



Folha de Informação nº 190

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/02/16

Vanda Maria L. Curralto  
RE: 502.000.000  
SECRETARIA

**INTERESSADO: ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL**

**ASSUNTO:** Portaria Intersecretarial nº 02/2016 - SNJ/SMG/SF -  
Constituição de Grupo de Trabalho com a finalidade de  
avaliar a viabilidade das medidas adicionais propostas  
pelo Ministério Público do Trabalho para fiscalização do  
adimplemento das verbas trabalhistas pelas empresas  
contratadas para prestação de serviços com alocação de  
mão-de-obra não eventual, bem como levantar  
experiências de outros entes federativos e apresentar  
proposta de texto normativo para implementação de  
novas medidas de fiscalização em tais contratos.

## **I - INTRODUÇÃO**

O presente foi autuado para registro das  
atividades realizadas pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria  
Intersecretarial SNJ/SMG/SF nº 02, de 09 de março de 2016, com a  
finalidade de avaliar a viabilidade das medidas adicionais propostas pelo  
Ministério Público do Trabalho para fiscalização do adimplemento das verbas  
trabalhistas pelas empresas contratadas para prestação de serviços com  
alocação de mão-de-obra não eventual, bem como levantar experiências de  
outros entes federativos e apresentar proposta de texto normativo para  
implementação de novas medidas de fiscalização em tais contratos.

## **II - DOS PEDIDOS NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**

Bel <sup>id</sup>  
1



Folha de Informação nº 191

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07

Yanira M. L. Carvalho  
RFB 12/1006.00  
S.M. CANTOSA

Para realização das tarefas impostas pela Portaria Interscretarial, ao Grupo de Trabalho foi dada ciência dos termos da petição inicial da ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho em face do Município de São Paulo, autos nº00130-2015, em curso na 1ª Vara do Trabalho da Capital (fls. 02/36).

Em resumo, atendo-nos aos pontos de atuação do Grupo de Trabalho, é pleiteado na ação a condenação do Município de São Paulo na "obrigação de observar, em licitações e contratos relacionados à terceirização de serviços de prestação continuada, patamar de exigências (necessárias à prevenção e à repressão de ilícitos trabalhistas por empresa terceirizadas) não inferior ao instituído pela Instrução Normativa nº 02/2008 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (ou norma que vier a substituí-la)", em especial:

I - Verificar a idoneidade econômico-financeira das empresas participantes de licitações, mediante as seguintes condutas:

- a) exigência de apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício-social, apresentado na forma da lei;
- b) exigência de demonstração do resultado do exercício (DRE) relativa ao último exercício social;
- c) exigência de certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial;
- d) exigência de declaração de contratos firmados com a iniciativa privada e Administração Pública, vigentes na data da sessão pública de abertura da licitação;
- e) exigência periódica de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas;
- f) exigência de regularidade fiscal.

Bel 2



Folha de Informação nº 192

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 70/02/2016 Wladimir Carvalho

II - Verificar a capacidade técnica, inserindo no edital de licitação a obrigação de a empresa licitante apresentar cópia(s) de contrato(s), atestado(s), declaração(ões) ou outros documentos idôneos que comprove(m) que possui experiência mínima de 3 (três) anos, ininterruptos ou não, na prestação de serviços terceirizados, compatíveis com o objeto licitado.

III - Inserir, nos editais de licitação e nos contratos administrativos, cláusulas impondo a obrigação de a empresa contratada:

- a) manter sede, filial ou escritório no local da prestação de serviços com capacidade operacional para receber e solucionar qualquer demanda da Administração Pública, bem como realizar todos os procedimentos pertinentes à seleção, treinamento admissão e demissão dos empregados;
- b) providenciar Cartão Cidadão expedido pela Caixa Econômica Federal (CEF) para todos os empregados;
- c) providenciar senha para que o trabalhador tenha acesso ao Extrato de Informações Previdenciárias;
- d) prestar caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, ou seguro garantia o fiança bancária, no importe de 5% do valor anual atualizado do contrato, a fim de assegurar as obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não honradas pela contratada;
- e) manter número de empregados compatível com a quantidade de serviços a serem prestados;
- f) de fixar o domicílio bancário dos empregados terceirizados no município no qual serão prestados os serviços;
- g) autorizar a abertura de conta vinculada ao contrato de prestação de serviços, na qual serão feitas as provisões para o pagamento de

Bel 30



Folha de Informação nº 193

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 20/02/16

férias, 13º salário e rescisão contratual dos trabalhadores da contratada;

h) autorizar o repasse direto aos trabalhadores da remuneração mensal não paga pela contratada, quando houver retenção de faturas por inadimplência ou não apresentação de certidões pela contratada.

IV - Fiscalizar os contratos vigentes e em execução, adotando as seguintes medidas, conforme o caso:

a) aplicação de sanções administrativas, previstas no art. 87, da Lei n. 8.66/1993, em caso de inexecução total ou parcial do contrato, no que pertine às obrigações trabalhistas e previdenciárias, pela empresa prestadora de serviços contratada;

b) inserção da empresa descumpridora da legislação trabalhista no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas;

c) Pagamento direto das verbas trabalhistas aos empregados e liberação direta aos trabalhadores dos valores depositados nas contas vinculadas, nas seguintes hipóteses:

c.1) pelo valor correspondente aos 13º salários, dos empregados vinculados ao contrato, quando devidos;

c.2) pelo valor correspondente às férias e ao 1/3 de férias, quando dos gozos de férias pelos empregados vinculados ao contrato;

c.3) pelo valor correspondente aos 13º proporcionais, férias proporcionais e à indenização compensatória porventura devida sobre o FGTS, quando da demissão de empregado vinculado ao contratado;

d) somente liberar o saldo da conta vinculada à empresa depois de comprovada a execução completa do contrato e a quitação de todos os encargos trabalhistas e previdenciários relativos ao serviço contratado.

*[Handwritten signature]*  
4



Folha de Informação nº 194

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26 / 07 / 16

*[Handwritten signature]*

Os membros do Grupo de Trabalho discutiram os tópicos acima transcritos, com vistas a avaliar a viabilidade de adoção pelo Município de São Paulo das medidas propostas, como abaixo especificaremos.

### **III - LEVANTAMENTO DE EXPERIÊNCIAS DE OUTROS ENTES FEDERATIVOS**

Paralelamente, foram efetuados levantamentos para identificar experiências semelhantes adotadas por outros entes federativos.

Nesse passo, o Grupo de Trabalho tomou conhecimento dos seguintes atos normativos, que, em alguma medida, trata da fiscalização dos contratos de terceirização com alocação de mão-de-obra:

- a) Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Governo Federal, que dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, continuados ou não;
- b) Portaria nº 297, de 14 de novembro de 2011, do Tribunal de Contas da União, que dispõe sobre a fiscalização dos contratos de prestação de serviços terceirizados de natureza continuada no âmbito da Secretaria do Tribunal de Contas da União;
- c) Resolução nº 169, de 31 de janeiro de 2013, do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a retenção de provisões de encargos trabalhistas,

*[Handwritten signature]*  
Bel<sup>5</sup>



Folha de Informação nº 195

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/10/16

previdenciários e outros a serem pagos às empresas contratadas para prestar serviços, com mão de obra residente nas dependências de unidades jurisdicionadas ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ);

d) Decreto nº 15.562, de 14 de maio de 2015, da Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, que dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços terceirizados no âmbito da Administração Pública Municipal;

e) Decreto nº 9.963, de 15 de maio de 2013, da Prefeitura Municipal de Natal, que institui normas para instrução de processos licitatórios para contratação de empresas terceirizadas na administração direta e indireta da Prefeitura Municipal de Natal;

f) Lei nº 8.912, de 16 de setembro de 2015, da Prefeitura Municipal de Salvador, que institui o Programa Anticalote sobre a contratação e fiscalização de serviços terceirizados pela Administração Pública Municipal<sup>1</sup>.

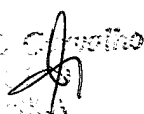
Vale registrar que dentre os atos normativos destacados, a Instrução Normativa nº 02/2008, da SLTI e a Resolução nº 169/2013, do CNJ são os mais minuciosos nas previsões sobre as medidas de fiscalização, as quais, em sua maioria, foram requeridas na petição inicial.

De outro lado, a efetividade na aplicação das medidas normativamente previstas não é tarefa de simples apuração. De toda forma, entramos em contato com o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP, por meio da Coordenadoria de Contratos, que é uma autarquia federal de ensino.

*[Handwritten signature]*  
Bel 6



Folha de Informação nº 196

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 20/07/16 

Pelo servidor responsável, foi informado que, em linhas gerais, os editais e as contratações trazem as previsões da Instrução Normativa nº 02/2008 - SLTI/MPOG e que, ao longo do tempo, para a aplicação da IN foram necessários alguns ajustes no fluxo dos documentos exigidos para fins de comprovação do cumprimento das obrigações trabalhistas. Relatou, ainda, que na Reitoria não ocorreu nenhuma situação que exigisse o pagamento direto aos trabalhadores das empresas terceirizadas e que o controle, para fins de liberação do saldo da conta vinculada, é feito por funcionário e o valor só é liberado após o efetivo pagamento pela contratada.

Foram mantidos contatos, igualmente, com a Procuradoria Federal em São Paulo que nos repassou informações de caráter jurídico sobre algumas das sugestões para aprimoramento da fiscalização, como abaixo serão expostas.

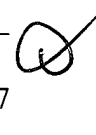
Além disso, procuramos manter contato com os setores administrativos do Tribunal de Justiça de São Paulo e da Procuradoria Regional do Trabalho em São Paulo, sem sucesso.

#### **IV - ORIENTAÇÕES E NORMAS EXISTENTES NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO SOBRE FISCALIZAÇÃO E PAGAMENTO DE CONTRATOS**

Antes ainda de descrever a avaliação do Grupo de Trabalho sobre os pedidos da ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho, cumpre-nos registrar que o debate em torno de novas medidas de fiscalização nos contratos de terceirização com emprego de mão

---


<sup>1</sup> Não logramos localizar o decreto regulamentador da lei que institui o Programa.

  
7



Folha de Informação nº 197

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

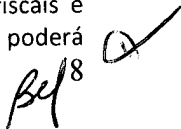
de obra não eventual já mereceu apreciação específica pela Secretaria dos Negócios Jurídicos. 

Nesse sentido, destaca-se a Informação nº 481/2012 - PGM-AJC, na qual foi apreciada a proposta existente na então Resolução nº 98/2009 do Conselho Nacional de Justiça de provisionamento de relevantes encargos trabalhistas em conta bloqueada para movimentação, de modo a possibilitar o controle de pagamento de tais verbas pela Administração tomadora do serviço.

Na referida Informação, após apreciação sobre o julgamento da ADC 16, que entendeu constitucional o disposto no art. 71, §1º, da Lei Federal nº 8.666/96<sup>2</sup>, concluiu-se que o julgamento da Ação Direta acabou por não resolver a controvérsia a respeito da responsabilização da Administração Pública, uma vez que dos votos de alguns Ministros decorreu a tese da responsabilidade subsidiária da Administração, ou seja, caso o órgão contratante não efetue a fiscalização do cumprimento, pela contratada, das obrigações trabalhistas.

Seja como for, esta questão específica é objeto do Tema 246, em razão da repercussão geral reconhecida no RE 603397, atualmente substituído pelo RE 760931, ainda não decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

Diante disso, naquela oportunidade entendeu-se prematura a fixação de norma geral impondo medidas de fiscalização referentes as obrigações trabalhistas.

<sup>2</sup> ART. 71 - § 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá 





Folha de Informação nº 198

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....16/07/16

*Vanda Maria A. Carvalho*  
Nº: 682.016/00  
SUSCITAÇÃO

Em prosseguimento, analisando a proposta de adoção de medidas que pudessem inibir o não cumprimento das obrigações trabalhistas pelo contratado, ponderou-se que a imposição aos gestores dos contratos de fiscalizar o cumprimento de todas as obrigações trabalhistas ou adimpli-las diretamente, não seria desejável em razão da falta de estrutura da Administração para tal mister, da possibilidade de anular os benefícios da terceirização, tornando-a excessivamente custosa para o Poder Público e, por fim, pela condão de atrair imediatamente a responsabilidade da Administração caso houvesse falha na fiscalização ou pagamento dos direitos trabalhistas.

De outro lado, foi vislumbrada a conformidade jurídica de alternativa proposta pelo Departamento Judicial - JUD. 22 no sentido de serem retidos os pagamentos e a garantia contratual, caso a Municipalidade fosse demandada em ação trabalhista movida por empregado da contratada.

Foi apontada também a possibilidade de ser exigida garantia com validade mínima para além do prazo inicial da vigência do contrato, condicionando-se sua liberação à demonstração da inexistência de ações trabalhistas que possam implicar na responsabilidade subsidiária do Poder Público.

Concluiu-se, ainda, que independentemente da existência de ação judicial, se o gestor do contrato toma conhecimento de situação de inadimplemento das obrigações trabalhistas, caberá à autoridade apurá-la, garantindo o contraditório, para depois, se o caso,

---

onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis

*Bel 9*



Folha de Informação nº 199

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

Vol 02/10

aplicar multa pelo descumprimento e, persistindo a situação, rescindir o contrato. Em havendo a rescisão, incide os efeitos do art. 80, III e IV, da Lei Federal nº 8.666/93<sup>3</sup>, podendo o valor devido ao empregado ser retido até que o ex-contratado quite a dívida.

O parecer foi acolhido pela Secretaria dos Negócios Jurídicos, dando origem à publicação da Orientação Normativa nº 02/2012 - PGM, com as seguintes recomendações:

1. Recomenda-se que os contratos administrativos que envolvam a prestação de serviços à Administração prevejam expressamente:
  - a) a obrigação do contratado em arcar fiel e regularmente com todas as obrigações trabalhistas dos empregados que participem da execução do objeto contratual;
  - b) a obrigação do contratado em enviar à Administração e manter atualizado o rol de todos os funcionários que participem da execução do objeto contratual;
  - c) a possibilidade de retenção da garantia da execução contratual, se constatada a existência de ação trabalhista movida por empregado da contratada em face da entidade pública, tendo como fundamento a prestação de serviços à Administração durante a execução do referido contrato administrativo;
    - c.1) o contrato poderá prever que o valor da garantia contratual retida poderá ser utilizado para depósito em juízo, nos autos da reclamação

<sup>3</sup> Art. 80. A rescisão de que trata o inciso I do artigo anterior acarreta as seguintes conseqüências, sem prejuízo das sanções previstas nesta Lei:

I - assunção imediata do objeto do contrato, no estado e local em que se encontrar, por ato próprio da Administração;

II - ocupação e utilização do local, instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do contrato, necessários à sua continuidade, na forma do inciso V do art. 58 desta Lei;

III - execução da garantia contratual, para ressarcimento da Administração, e dos valores das multas e indenizações a ela devidos;

IV - retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração.

Bel 10



Folha de Informação nº 200

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

20/08/16

trabalhista, se a pendência não for solucionada (extinta a ação; garantido o juízo; ou excluída a entidade pública do pólo passivo);

c.2) o contrato poderá prever, também, validade mínima da garantia contratual para além do prazo inicialmente previsto de execução do contrato, condicionando sua liberação à comprovação, contemporânea, da inexistência de ações distribuídas na Justiça do Trabalho que possam implicar na responsabilidade subsidiária do ente público.

2. Se, por qualquer meio, independentemente da existência de ação judicial, chegar ao conhecimento do gestor do contrato uma situação de inadimplemento com relação às obrigações trabalhistas, caberá a autoridade apurá-la e, se o caso, garantido o contraditório, aplicar à contratada multa, pelo descumprimento de obrigação contratual e, persistindo a situação, rescindir o contrato;

a) poderá, o contrato, prever, nestes casos, que a multa será descontada do pagamento do contratado ou da garantia contratual;

b) a rescisão atrai os efeitos previstos no art. 80, incisos I e IV da Lei federal nº 8.666/93.

Relacionado, igualmente, com o objeto de apreciação do Grupo de Trabalho, há as Informações nº 347/2012 e 446/2012 - PGM/AJC, a respeito da exigibilidade da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT, prevista na Lei Federal nº 12.440/11, que alterou a Lei Federal nº 8.666/93.

As referidas Informações impulsionaram a edição da Orientação Normativa nº 01/2012 - PGM, com as seguintes recomendações:

1. Recomenda-se que a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas — CNDT seja exigida em todas as licitações cujo objeto seja prestação de

Bd 11



Folha de Informação nº 201

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

20/05/2016

*F. Carvalho*  
*[Handwritten signature]*

serviços ou execução de obra pública, independentemente da modalidade de licitação, inclusive no pregão.

2. A Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas — CNDT não precisa ser exigida nas licitações cujo objeto seja fornecimento, compra de material ou equipamento, desde que desses ajustes não resultem obrigações futuras, inclusive prestação de assistência técnica.

3. Fica facultada a exigência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas — CNDT nas contratações diretas, devendo o órgão contratante decidir, no caso concreto, sobre a necessidade da apresentação do referido documento; especialmente quando o objeto envolver a prestação de serviços ou execução de obra, diante da possível responsabilização do ente público, nos termos do Enunciado nº 331 da Súmula de Jurisprudência do TST.

4. A Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas — CNDT não deverá ser exigida nas prorrogações dos contratos em andamento.

5. Recomenda-se que a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas — CNDT seja exigida na celebração de convênios que envolvam prestação de serviços.

Desde já, permitimo-nos observar que a recomendação apontada no item 4 refere-se aos contratos em andamento na época da nova exigência legal e que, por isso, não exigiram, na licitação, a certidão negativa de débitos trabalhistas como condição para habilitação. Para manter a atualidade da Orientação Normativa, sugerimos sua parcial alteração para constar, como consignado na Informação nº 347/2012 - PGM.ACJ que "nas prorrogações contratuais, não poderá a Administração exigir documento não previsto no edital".

Além dessas orientações, insta registrar o Decreto nº 50.983, de 11 de novembro de 2009, que dispõe sobre a comunicação à Delegacia Regional do Trabalho e ao Ministério Público do Trabalho, do

*fel* 12 *[Handwritten signature]*



Folha de Informação nº 202

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/02/2016 <sup>10</sup> Arquivo


descumprimento de obrigações trabalhistas por empresas contratadas para a execução de obras ou prestação de serviços.

Disciplina o referido Decreto, que além da comunicação, constatado o descumprimento da legislação trabalhista, aplicar-se-ão às empresas infratoras a sanções contratuais previstas no art. 78, XII e art. 88, II, da Lei Federal nº 8.666/93, obedecidos os princípios do contraditório e ampla defesa.

O Decreto nº 54.873, de 25 de fevereiro de 2014, por sua vez, estabelece as atividades e os procedimentos a serem observados pelas unidades gestoras e pelos fiscais de contratos firmados pelos órgãos da Administração Municipal Direta, Autarquias e Fundações de direito público, bem como a forma de recebimento dos objetos contratuais.

Expressamente está prevista, dentre as atribuições do gestor do contrato, apurar situação de inadimplemento com relação às obrigações trabalhistas, ao tomar conhecimento dela por qualquer meio, independentemente de ação judicial, e adotar, garantido o contraditório e a ampla defesa, as providências previstas em lei e no contrato (art. 4º, IX).

Do mesmo modo, merece destaque a Portaria SF nº 92, de 16 de maio de 2014, que padroniza os procedimentos para liquidação e pagamento de despesas no âmbito da Administração Direta, das Autarquias e das Fundações de Direito Público do Município de São Paulo, que exige para fins de pagamento dos serviços contínuos com alocação de mão de obra a apresentação, entre outros, dos seguintes documentos:

13 



Folha de Informação nº 203

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

20 / 07 / 14  
Vanda Maria F. Carvalho  
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO

- I- relação atualizada dos empregados vinculados à execução do contrato;
- II- folha de frequência dos empregados vinculados à execução do contrato;
- III- folha de pagamento dos empregados vinculados à execução do contrato;
- IV- cópia do protocolo de envio de arquivos, emitido pela conectividade social (GFIP/SEFIP);
- V- cópia da relação dos trabalhadores constantes do arquivo SEFIP do mês anterior ao pedido de pagamento;
- VI- cópia da guia quitada do INSS correspondente ao mês anterior ao pedido de pagamento;
- VII- cópia da guia quitada do FGTS correspondente ao mês anterior ao pedido de pagamento.

Como visto, sem prejuízo de avançar na adoção de outras medidas para fiscalização dos contratos com alocação de mão de obra não eventual, o Município de São Paulo conta com atos normativos que exigem a efetiva fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas pelas empresas contratadas.

#### **V - AVALIAÇÃO DAS MEDIDAS ADICIONAIS PROPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**

Das medidas propostas pelo Ministério Público do Trabalho, algumas não exigiram um debate maior pelo Grupo de Trabalho, uma vez que já são adotadas pelo Município, em decorrência de expressa previsão em lei e constam dos editais de licitação.

De toda forma, passaremos a avaliar cada uma, ainda que de forma sucinta, quando se enquadrar na hipótese acima.

Bel 14



Folha de Informação nº 204

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

Verdeiro, J. Carvalho  
PROCURADOR GERAL  
MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I - Verificar a idoneidade econômico-financeira das empresas participantes de licitações, mediante as seguintes condutas:

- a) exigência de apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício-social, apresentado na forma da lei;

A exigência acima está expressamente prevista no art. 31, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93 e pode ser exigida em todos os editais de licitação de acordo com o objeto da licitação.

Na avaliação do Grupo de Trabalho, pode haver uma orientação para que todos órgãos ou entidades licitantes na Administração Municipal faça essa exigência quando tratar de licitação que tenha por objeto a prestação de serviço com alocação de mão-de-obra não eventual.

- b) exigência de demonstração do resultado do exercício (DRE) relativa ao último exercício social;

Conforme entendimentos havidos com o Departamento de Contadoria da Subsecretaria do Tesouro Municipal da Secretaria de Finanças e Desenvolvimento Econômico, temos que não há impedimentos na solicitação de DRE às empresas licitantes.

De todo modo, é importante alertar que, na ausência de critérios comparativos e de indicadores que permitam a análise da situação líquida da empresa licitante, pode haver situação em que a determinada empresa fique impedida de participar do certame.

Bel 15



Folha de Informação nº 205

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

Uel Ox 16 Carvalho  
Varela  
RTE 12.000  
CARRÃO UNICA

Assim, ao se considerar os níveis de endividamento, liquidez corrente, entre outros, será necessário considerar o setor e o tipo de mercado em que as empresas atuam, a fim de não se excluir, de forma injusta, determinada empresa da licitação.

Sobre o tema, cabe informar que a Advocacia Geral da União, em estudo<sup>4</sup> que apresenta justificativa para os índices contábeis utilizados para a qualificação econômico-financeira do art. 31, §5º, da Lei nº 8.666/93,<sup>5</sup> já defendeu que:

“(...) nos casos de serviço com mão de obra, e a experiência prática o demonstra, é realmente indispensável exigir da licitante a comprovação da sua capacidade de honrar com dois meses de contrato de forma independente da Administração. **Considerando a vigência usual de 12 meses, tomada como base para aferir o valor da contratação, a empresa deve demonstrar que possui capital circulante líquido [resultado do ativo circulante menos o passivo circulante] igual ou superior a 2/12 avos do valor da contratação, o que equivale a um sexto, ou 16,66%.**”

Tal conclusão já poderia ser extraída da diretriz da Lei de Licitações, mas esta também respalda expressamente a exigência ao pormenorizar a qualificação econômico-financeira, nos §§ 1º, 4º e 5º do artigo 31.” (grifos nossos).

<sup>4</sup> Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/20456826>. Acessado em 13/05/2016.

<sup>5</sup> “Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a: (...) §5º. A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação. (...)”

fel 16





Folha de Informação nº 206

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/05/16  
Vanusa Pereira Corvalho  
PROCURADORA GERAL

Tal exigência estaria "diretamente ligada ligada aos compromissos que a contratada terá que assumir e sua capacidade de rotação, e que tal averiguação não se confunde com valor mínimo de faturamento ou índices de rentabilidade ou lucratividade, circunscrevendo-se a revelar a capacidade de a contratada transformar seus bens ou parte deles em numerário, para pagar os salários, encargos e tributos, fazendo frente às obrigações assumidas, pelo prazo de dois meses (quando a Lei o permitiria por até 90 dias) [art. 79, XV, da Lei nº 8.666/93]." (grifos nossos).

Assim, diante das ponderações ora levantadas e do precedente estudo ora trazido,<sup>6</sup> foi ponderado pelo Grupo de Trabalho

<sup>6</sup> Importante salientar, ainda, que o estudo da AGU trata de empresas licitantes no plano Federal, que, pela própria estrutura pode se diferenciar (ou não) do perfil de empresas licitantes no plano Municipal. Não bastasse, além de estabelecer critério lógico-legal envolvendo a análise do capital circulante líquido, o estudo ora em comento vai além, e traz importantes considerações que poderiam, se for o caso, ser trazidas para o plano Municipal, para cruzamento mais preciso de informações obtidas do patrimônio líquido das licitantes e com o próprio capital circulante líquido, tal como a demonstração de que os compromissos já assumidos não comprometem a capacidade financeira comprovada pela empresa.

Nesse sentido, o seguinte trecho citado no estudo da AGU, originalmente retirado de Relatório do Grupo de Estudos formado por sugestão do Presidente do TCU, com a participação de servidores do TCU, MPOG, AGU, Ministério da Previdência Social e Ministério Público Federal:

"Além da avaliação da capacidade econômico-financeira da licitante por meio do patrimônio líquido e do capital circulante líquido, há que se verificar ainda se a mesma tem patrimônio suficiente para suportar compromissos já assumidos com outros contratos sem comprometer a nova contratação. Essa condição pode ser aferida por meio da avaliação da relação de compromissos assumidos, contendo os valores mensais e anuais (contratos em vigor celebrados com a administração pública em geral e iniciativa privada) que importem na diminuição da capacidade operativa ou na absorção de disponibilidade financeira em face dos pagamentos regulares e/ou mensais a serem efetuados.

Considerando que a relação será apresentada pela contratada, é importante que a administração assegure-se que as informações prestadas estejam corretas. Desse modo, também deverá ser exigido o demonstrativo de resultado do exercício – DRE (receita e despesa) pela licitante vencedora.

Como, em tese, grande parte das receitas das empresas de terceirização é proveniente de contratos, é possível inferir a veracidade das informações apresentadas na relação de compromisso quando comparada com a receita bruta discriminada na DRE. Assim, a contratada deverá apresentar as devidas justificativas quando houver diferença maior que 10% entre a receita bruta discriminada na DRE e o total dos compromissos assumidos.

Ref 170



Folha de Informação nº 207

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/16

Vanderlan L. Carvalho  
PROCURADOR GERAL  
MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

que a exigência do Ministério Público do Trabalho, no item ora em referência, é oportuna.

Caso acolhida esta proposta, alertamos que, antes da edição do ato normativo que regulamentará a questão no âmbito municipal, o processo deverá ser remetido à Secretaria de Finanças, que irá detalhar os critérios para análise da exigência.

c) exigência de certidão negativa de falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial;

Na Informação nº 940/14 - PGM.AJC, restou afirmado que não deve ser exigida certidão negativa de recuperações judicial e extrajudicial. Por ser tratar de norma restritiva, as expressas disposições da Lei Federal nº 8.666/93, que permitem limitar a participação das empresas em processo de falência e concordata das licitações, não devem ser estendidas às empresas em recuperação judicial e extrajudicial.

Vale lembrar que a Lei Federal nº 11.101/2005 ao regulamentar as recuperações judicial e extrajudicial e a falência, e revogando o instituto da concordata, não alterou a lei de licitações, não sendo possível ao aplicador do direito fazê-lo.

Destaca-se que a doutrina é uníssona em reconhecer que a recuperação judicial não é uma mera substituição da concordata. São institutos diversos e com finalidades igualmente diversas.

---

Por fim, comprovada a correlação entre o valor total dos contratos elencados na relação de compromissos e o montante da receita bruta discriminada na DRE, o valor do patrimônio líquido da contratada não poderá ser inferior a 1/12 do valor total constante da relação de compromissos."

Bel 18



Folha de Informação nº 208

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/08/16 *J. Carvalho*

No mesmo sentido, também já se pronunciou o Tribunal de Contas de União para entender pela ilegalidade da limitação de participação em licitações de empresas em recuperação judicial ou extrajudicial:

“Certidão negativa de feitos sobre falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante: tal limitação, a nosso juízo, é absolutamente ilegal, primeiro por não constar expressamente do texto da Lei nº 8.666/93, segundo, por contrariar expressamente o *animus legem* do art. 47 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, segundo o qual o Estado Brasileiro, pela vontade conjugada de seus órgãos constitucionalmente imbuídos do poder de legislar, expôs textualmente que ‘Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica’. Assim, se a recuperação judicial visa justamente a propiciar condições a que a empresa claudicante possa se reerguer, prosseguindo em sua atividade produtiva, com todo o apoio do Estado para superar o momento difícil por que possa estar passando, como pode um órgão fracionário desse mesmo Estado, sem amparo legal, repita-se, impedir que essa empresa possa ter a chance de contratar com esse mesmo Estado e dele, mediante a retribuição prestativa de serviços, obviamente, possa auferir os recursos necessários a sua recuperação? Tal juízo se aplica também ao caso da recuperação extrajudicial. Assim, temos por ilegal a exigência em comento;”

(TCU, TC 006.156/2011-8, Ata nº 17/2013 – Plenário,. Data da Sessão: 22/5/2013 – Ordinária).

*Bel* 19 *J*



Folha de Informação nº 209

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/08/16

Igualmente, o Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão para entender que as empresas em recuperação judicial não podem ser alijadas dos certames. Segundo a Corte, os seus julgados têm se orientado no sentido de se "viabilizar procedimentos aptos a auxiliar a empresa nessa fase"<sup>7</sup>.

Por essas razões, deve ser mantida apenas a exigência de certidão de falências e concordatas, como previsto na Lei Federal nº 8.666/93. Outras exigências, igualmente previstas em lei, tal como a demonstração de índices contábeis, poderão garantir ao Poder Público a contratação de empresas que possam adimplir com suas obrigações contratuais, se vencedoras do Certame.

d) exigência de declaração de contratos firmados com a iniciativa privada e Administração Pública, vigentes na data da sessão pública de abertura da licitação;

O Grupo de Trabalho avaliou não existir óbices a tal exigência, podendo ser traçada essa orientação aos órgãos e entidades da Administração Municipal. Tal exigência, aliás, relaciona-se que aquela prevista no item "b" acima.

e) exigência periódica de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas;

Como consignado acima, há Orientação Normativa da Procuradoria Geral do Município no sentido de exigir a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas nas licitações destinadas à contratação de empresas para prestação de serviços e execução de obras.

<sup>7</sup> STJ, AgRg na Medida Cautelar nº 23.499 - RS.

*Ref* 20 *[assinatura]*



Folha de Informação nº 210

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16 Vanda RE: LICITAÇÃO 01/2012

Ademais, a Portaria SF nº92/14 determina que os processos de liquidação e pagamento sejam instruídos, dentre outros documentos, com a certidão negativa de débitos trabalhistas (art. 1º, IX), o que garante que periodicamente o órgão contratante verifique a regularidade trabalhista da contratada.

Em reforço, reiteramos a sugestão de que o item 4, da Orientação Normativa nº 01/2012 - PGM seja alterado para constar, "nas prorrogações contratuais, não poderá a Administração exigir documento não previsto no edital". Dessa maneira, em todas as licitações em que a CNDT for exigida como condição de habilitação, também poderá ser apresentada no momento da prorrogação contratual.

f) exigência de regularidade fiscal.

A exigência de regularidade fiscal decorre expressamente da Lei Federal nº 8.666/93 (art. 29) e, como tal, é exigida nos editais de licitação. A dispensa da integralidade dos documentos previstos ocorre somente nos casos previstos em lei, o que certamente não abarca os editais e contratos destinados à prestação de serviços com alocação de mão-de-obra.

II - Verificar a capacidade técnica, inserindo no edital de licitação a obrigação de a empresa licitante apresentar cópia(s) de contrato(s), atestado(s), declaração(ões) ou outros documentos idôneos que comprove(m) que possui experiência mínima de 3 (três) anos, ininterruptos ou não, na prestação de serviços terceirizados, compatíveis com o objeto licitado.

*Bel 21*



Folha de Informação nº 211

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/05/2016

A possibilidade de exigências relacionadas à capacidade técnico-operacional da licitante há muito se discutiu na doutrina e jurisprudência, tendo em vista o veto parcial à redação original do art. 30, da Lei Federal nº 8.666/93.

Contudo, a questão restou pacificada no sentido de que a exigência pode ser imposta como decorrência da parte final do art. 37, XXI, da Constituição Federal que estipula que "ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Além disso, a própria lei de licitações no art. 30, II, reza que a qualificação técnica poderá ser atinente à "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos", que abarca tanto a capacidade técnica operacional como a capacidade técnica profissional.

Verifica-se tal posicionamento, por exemplo, nas decisões do RESP nº 155.861/SP, publicado em 08.03.1999 e RESP nº 268.000/AC (2000/0073010-6), publicado em 07.10.2002.

Rel 22



Folha de Informação nº 212

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/05/2016

Do mesmo modo, é a corrente pacificada no  
Tribunal de Contas da União - TCU:

O artigo 30 da Lei nº 8.666, de 1993, e seu inciso II dizem, entre outras coisas, que a exigência para a qualificação técnica deve ser compatível em quantidades. Portanto, é possível se exigir quantidades, desde que compatíveis. Por compatível, se entende ser assemelhada; não precisa ser idêntica. A semelhança depende da natureza técnica da contratação, pois, para certas coisas, quem faz uma, faz duas. Para outras coisas, a capacidade para fazer uma não garante capacidade para fazer duas. Em abstrato, é lógico que a exigência de quantidade não pode superar a estimada na contratação, sendo aí evidente o abuso. (*Decisão nº 1288/2002 - Plenário do TCU*);

Não se deve exigir nas licitações número mínimo de atestados para comprovar aptidão técnica, exceto quando o estabelecimento de um número definido for justificado e expressamente considerado necessário à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público. (*Decisão nº 444/2001- Plenário do TCU*);

Será solicitado atestado de capacitação técnica, tanto do profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido por entidade competente, como das empresas participantes da licitação, com fulcro no inciso I parágrafo 1º, c/c o inciso II do art. 30 da Lei Federal nº 8.666/93 e art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, sem, contudo, vincular este atestado ou declaração à execução de obra anterior. (*Decisão nº 767/1998 - Plenário do TCU*).

Dessa maneira, sempre que o objeto da licitação  
assim o exigir critérios de qualificação técnica relacionados à capacidade

*Bel* 23



Folha de Informação nº 213

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 20/07/16 *Vanessa*

técnico-operacional podem ser estipulados no edital, com a finalidade de assegurar a contratação mais vantajosa à Administração.

Outro aspecto que muito se discutiu a respeito do assunto refere-se justamente a viabilidade de fixação de prazos e quantidades aos atestados apresentados para atender a exigência do edital.

Nesse caso, a dúvida decorre, em especial, do disposto no art. 30, §1º, I e §5º, da Lei Federal nº 8.666/93:

ART. 30

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

(...)

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

*Bel* 24 *[Signature]*





Folha de Informação nº 214

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/02/16

(...)

Vanda Pereira Carneiro  
RP: 100.000  
SINOPSE

Contudo, a doutrina e a jurisprudência entendem que tais vedações não se aplicam à capacidade técnico-operacional, cumprindo-nos destacar:

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE GRANDE PORTE. EDITAL. REQUISITOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR. POSSIBILIDADE.

1. As exigências tendentes a comprovar a capacitação técnica do interessado em contratar com o ente público devem ser concebidas dentro das nuances e particularidades que caracterizam o contrato a ser formalizado, sendo apenas de rigor que estejam pautadas nos princípios que norteiam o interesse público.
2. Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada, porquanto concebida com propósito de permitir à Administração Pública avaliar a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar nos exatos termos do que prescreve a primeira parte do do inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93: "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)".
3. Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos vinculados ao aparelhamento e pessoal em número adequado e suficiente à realização da obra, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial.

fel 25



Folha de Informação nº 215

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/2016

4. A ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer a segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para o Poder Público.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 295806 / SP, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2006 p. 275).

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PÚBLICA - SERVIÇOS DE LEITURA DE HIDRÔMETROS E ENTREGA DE CONTAS - EDITAL - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR - CAPACITAÇÃO TÉCNICA - ARTIGO 30, § 1º, I, E § 5º DA LEI N. 8.666/93 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.

Dessarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto à capacidade técnica, são compatíveis com o objeto da concorrência.

In casu, a exigência, prevista no edital, de apresentação de atestados que comprovem a experiência anterior dos participantes na prestação dos serviços objeto de licitação não é abusiva ou ilegal, pois é uma forma de demonstrar sua capacidade técnico-operacional segundo os critérios discricionariamente estabelecidos pela Administração para a execução a contento dos serviços.

"A ausência de explícita referência, no art. 30, a requisitos de capacitação técnico operacional não significa vedação à sua previsão. A cláusula de fechamento contida no § 5º não se aplica à capacitação técnico-operacional, mas a outras exigências" (Marçal Justen Filho, in "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", 8ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p. 335).

Recurso especial não conhecido.

Bel 26



Folha de Informação nº 216

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/16

(STJ, REsp 361736 / SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 31/03/2003 p. 196)

*[Handwritten signature]*  
F. Carvalho

Nota-se, assim, que com amparo em justificativas voltadas ao atendimento do interesse público na correta execução do contrato, as exigências de qualificação técnico-operacional poderão ser realizadas, inclusive com limites de prazo e quantidade.

Quanto à indicação proposta pelo Ministério Público da exigência de comprovação pela licitante de "experiência mínima de 3 (três) anos, ininterruptos ou não, na prestação de serviços terceirizados, compatíveis com o objeto licitado", compreendemos pertinente a sugestão, visto que o prazo proposto é compatível com a possibilidade de prorrogação dos contratos de prestação de serviços contínuos por até sessenta meses – prática costumeira na Administração Pública – e também por sua congruência com os parâmetros adotados pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG, Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE e também pela Prefeitura do Município de Natal.

Esclarecemos, todavia, que a proposta é polêmica e, por isso, poderá ser objeto de questionamento pelos órgãos de controle, caso não compartilhem do mesmo entendimento.

Seja como for, a garantia da qualidade técnica da licitante dependerá da consignação, no instrumento convocatório, da obrigatoriedade da apresentação de atestado comprovando que a empresa possua aptidão na execução de atividades e que estas sejam compatíveis, em termos de suas características, quantitativos e prazos, ao objeto em contratação.

*[Handwritten signature]*  
Bel 27



Folha de Informação nº 217

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26 / 07 / 16

Vandir Luiz Cavalho  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

Desta forma e igualmente ao que foi tratado pelo grupo de estudos constituído no âmbito do processo TC 006.156/2011-8 (Acórdão nº 1214/2013 - Plenário do TCU), sugere-se que somente devam ser aceitos "atestados expedidos após a conclusão do contrato ou decorridos no mínimo um ano do início de sua execução se houver sido firmado para ser executado em prazo superior", uma vez que a verificação da competência no desempenho das atividades exige que a licitante tenha cumprido com suas responsabilidades contratuais integralmente, atestável somente após o encerramento do termo, ou por prazo semelhante ao qual a Administração tem interesse em contratar.,

III - Inserir, nos editais de licitação e nos contratos administrativos, cláusulas impondo a obrigação de a empresa contratada:

- a) manter sede, filial ou escritório no local da prestação de serviços com capacidade operacional para receber e solucionar qualquer demanda da Administração Pública, bem como realizar todos os procedimentos pertinentes à seleção, treinamento admissão e demissão dos empregados;

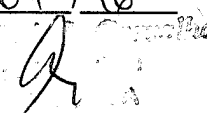
O Grupo de Trabalho avalia que não há óbices na implantação da medida, observando, apenas, que a sede, filial ou escritório pode ser estabelecido na região metropolitana de São Paulo, tendo em vista a configuração geográfica da área.

- b) providenciar Cartão Cidadão expedido pela Caixa Econômica Federal (CEF) para todos os empregados;
- c) providenciar senha para que o trabalhador tenha acesso ao Extrato de Informações Previdenciárias;

Bel 28



Folha de Informação nº 218

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16  


O Grupo de Trabalho avalia positivamente a adoção de tais medidas, inclusive porque permitirão que o trabalhador acompanhe de maneira próxima o cumprimento de parte das obrigações trabalhistas pela contratada.

d) prestar caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, ou seguro garantia ou fiança bancária, no importe de 5% do valor anual atualizado do contrato, a fim de assegurar as obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não honradas pela contratada;

A possibilidade de se exigir a garantia está prevista na Lei Federal nº 8.666/93, da forma como consta na proposta.

A possibilidade de se exigir a garantia além de expressamente prevista no art. 56 da Lei Federal nº 8.666/93, é uma prerrogativa da Administração, que busca assegurar a adequada execução do contrato.

Embora o art. 56, da Lei nº 8.666/93 trate como facultativa a exigência da prestação de garantia nas contratações de obras, serviços compras, a IN/SLTI/MP nº 06/2013 tornou sua exigência obrigatória no âmbito federal para os contratos de terceirização de serviços continuados, devendo ser observada não só na fase de contratação, como também nas renovações a cada prorrogação.

Tal mudança foi sugerida pelo Grupo de Trabalho - criado em 2011 pelo Tribunal de Contas da União com outros órgãos da Administração Pública - com objetivo de aprimorar os procedimentos



Folha de Informação nº 219

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26 / 05 / 16

relativos à contratação e execução de contratos terceirizados a fim de resguardar o Estado da responsabilidade subsidiária em face do inadimplemento das verbas trabalhistas pela contratada. Eis que as propostas deste GT foram sintetizadas no Acórdão 1214/2013 – Plenário, nos seguintes termos:

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 recomendar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento que incorpore os seguintes aspectos à IN/MP 2/2008:

(...)

9.1.4 fazer constar dos contratos cláusula de garantia que assegure o pagamento de:

9.1.4.1 prejuízos advindos do não cumprimento do contrato;

9.1.4.2 multas punitivas aplicadas pela fiscalização à contratada;

9.1.4.3 prejuízos diretos causados à contratante decorrentes de culpa ou dolo durante a execução do contrato;

9.1.4.4 obrigações previdenciárias e trabalhistas não honradas pela contratada.” Grifou-se.

Posteriormente, seguindo as recomendações do TCU, a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editou Instrução Normativa nº 06, de 23 de dezembro de 2013, alterando a redação da Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008, inserindo as seguintes modificações no que tange à exigência de garantia contratual:

Bel 30



Folha de Informação nº 220

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

"Art. 19. Os instrumentos convocatórios devem conter o disposto no art. 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, indicando ainda, quando couber:

(...)

XIX - exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do art. 56 da Lei n 8.666, de 1993, com validade durante a execução do contrato e 3 (três) meses após término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados ainda os seguintes requisitos:

- a) a contratada deverá apresentar, no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, prorrogáveis por igual período, a critério do órgão contratante, contado da assinatura do contrato, comprovante de prestação de garantia, podendo optar por caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, seguro garantia ou fiança bancária, sendo que, nos casos de contratação de serviços continuados de dedicação exclusiva de mão de obra, o valor da garantia deverá corresponder a cinco por cento do valor total do contrato;
- b) a garantia, qualquer que seja a modalidade escolhida, assegurará o pagamento de:
  1. prejuízos advindos do não cumprimento do objeto do contrato e do não adimplemento das demais obrigações nele previstas;
  2. prejuízos causados à Administração ou a terceiro, decorrentes de culpa ou dolo durante a execução do contrato;
  3. multas moratórias e punitivas aplicadas pela Administração à contratada; e
  4. obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não adimplidas pela contratada;
- c) a modalidade seguro-garantia somente será aceita se contemplar todos os eventos indicados nos itens da alínea "b";
- d) a garantia em dinheiro deverá ser efetuada na Caixa Econômica Federal em conta específica com correção monetária, em favor do contratante;

Bel 31



Folha de Informação nº 221

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 20/05/16

e) a inobservância do prazo fixado para apresentação da garantia acarretará a aplicação de multa de 0,07% (sete centésimos por cento) do valor do contrato por dia de atraso, observado o máximo de 2% (dois por cento);

f) o atraso superior a 25 (vinte e cinco) dias autoriza a Administração a promover a rescisão do contrato por descumprimento ou cumprimento irregular de suas cláusulas, conforme dispõem os incisos I e II do art. 78 da Lei nº 8.666, de 1993;

g) o garantidor não é parte interessada para figurar em processo administrativo instaurado pelo contratante com o objetivo de apurar prejuízos e/ou aplicar sanções à contratada;

h) a garantia será considerada extinta:

1. com a devolução da apólice, carta fiança ou autorização para o levantamento de importâncias depositadas em dinheiro a título de garantia, acompanhada de declaração da Administração, mediante termo circunstanciado, de que a contratada cumpriu todas as cláusulas do contrato; e

2. após o término da vigência do contrato, devendo o instrumento convocatório estabelecer o prazo de extinção da garantia, que poderá ser estendido em caso de ocorrência de sinistro;

i) o contratante não executará a garantia nas seguintes hipóteses:

1. caso fortuito ou força maior;

2. alteração, sem prévia anuência da seguradora ou do fiador, das obrigações contratuais;

3. descumprimento das obrigações pela contratada decorrente de atos ou fatos da Administração; ou

4. prática de atos ilícitos dolosos por servidores da Administração;

j) não serão admitidas outras hipóteses de não execução da garantia, que não as previstas na alínea "i"; e

k) deverá haver previsão expressa no contrato e seus aditivos de que a garantia prevista no inciso XIX deste artigo somente será liberada ante a comprovação de que a empresa pagou todas as verbas rescisórias





Folha de Informação nº 222

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26 / 04 / 16

Arvalho  
H

trabalhistas decorrentes da contratação, e que, caso esse pagamento não ocorra até o fim do segundo mês após o encerramento da vigência contratual, a garantia será utilizada para o pagamento dessas verbas trabalhistas diretamente pela Administração, conforme estabelecido no art. 19-A, inciso IV, desta Instrução Normativa.”

Acrescente-se, ainda, que, no âmbito municipal, a Orientação Normativa n 02/2012 - PGM tratou do assunto, orientando, inclusive, sobre a possibilidade de ser exigida garantia com validade mínima para além do prazo inicial da vigência do contrato, condicionando-se sua liberação à demonstração da inexistência de ações trabalhistas que possam implicar na responsabilidade subsidiária do Poder Público.

Considerando as controvérsias que envolvem a responsabilidade subsidiária da Administração pelo inadimplemento, por parte da contratada, de obrigações trabalhistas e previdenciárias em contratos que versam sobre terceirização de mão de obra, que há muito vêm sendo debatidas (vide Enunciado nº 331/TST e Julgamento da ADC nº 16/DF pelo STF), pensamos que reforçar a garantia contratual é uma medida necessária de acautelamento da Administração face à ocorrência de tais inadimplementos.

Em nosso entender, a inclusão expressa de responsabilidade do garantidor pelas obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não honradas pela contratada é uma forma de prevenção a eventual condenação judicial.

Enfatizamos, por oportuno, que segundo a literalidade do §4º do art.56 da Lei de Licitações a garantia contratual será liberada ou restituída após a execução do contrato. Logo, é de fundamental

Bel 33



Folha de Informação nº 223

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

Contrato  
J

importância que o adimplemento das verbas trabalhistas seja uma cláusula de obrigação contratual expressamente prevista. Desse modo, a garantia assegurará tanto o pagamento dos prejuízos advindos do não cumprimento do objeto estrito do contrato como o não adimplemento das obrigações nele previstas.

Propomos, portanto, a inclusão das disposições contidas na Orientação Normativa nº 2/12 – PGM no texto normativo a ser elaborado, de forma que, os contratos administrativos que envolvam prestação de serviços à Administração prevejam expressamente o seguinte:

- a obrigação do contratado em arcar fiel e regularmente com todas as obrigações trabalhistas dos empregados que participem da execução do objeto contratual;
- a obrigação do contratado em enviar à Administração e manter atualizado o rol de todos os funcionários que participem da execução do objeto contratual;
- a possibilidade de retenção da garantia da execução contratual, se constatada a existência de ação trabalhista movida por empregado da contratada em face da entidade pública, tendo como fundamento a prestação de serviços à Administração durante a execução do referido contrato administrativo;
- o contrato poderá prever que o valor da garantia contratual retida poderá ser utilizado para depósito em juízo, nos autos da reclamação trabalhista, se a pendência não for solucionada (extinta a ação; garantido o juízo; ou excluída a entidade pública do polo passivo);
- o contrato poderá prever, também, validade mínima da garantia contratual para além do prazo inicialmente previsto de execução do contrato, condicionando sua liberação à comprovação

Bel 34 J



Folha de Informação nº 224

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/16 ..... Curvalho

contemporânea, da inexistência de ações distribuídas na Justiça do Trabalho que possam implicar na responsabilidade subsidiária do ente público.

- Se, por qualquer meio, independentemente da existência de ação judicial, chegar ao conhecimento do gestor do contrato uma situação de inadimplemento com relação às obrigações trabalhistas, caberá a autoridade apurá-la e, se o caso, garantido o contraditório, aplicar à contratada multa, pelo descumprimento de obrigação contratual e, persistindo a situação, rescindir o contrato;

- poderá, o contrato, prever, nestes casos, que a multa será descontada do pagamento do contratado ou da garantia contratual;

- a rescisão atrai os efeitos previstos no art. 80, incisos I e IV da Lei federal nº 8.666/93;

De mais a mais, já existem editais de licitação no âmbito municipal em que constam a obrigação de contratação de apólice seguro garantia para a cobertura adicional trabalhista e previdenciária. Tais apólices são produtos acessíveis nas operadoras de seguro com validação realizada pela Superintendência de Seguros Privados – SUSEP.

e) manter número de empregados compatível com a quantidade de serviços a serem prestados;

f) de fixar o domicílio bancário dos empregados terceirizados no município no qual serão prestados os serviços;

O Grupo de Trabalho não encontra óbices à adoção das medidas acima, observando, apenas, que o domicílio bancário dos empregados terceirizados pode ser na região metropolitana de São Paulo.

35



Folha de Informação nº 225

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/04/16

g) autorizar a abertura de conta vinculada ao contrato de prestação de serviços, na qual serão feitas as provisões para o pagamento de férias, 13º salário e rescisão contratual dos trabalhadores da contratada;

Quanto à abertura de conta vinculada ao contrato de prestação de serviços para fins de provisionamento de verbas relativas aos encargos trabalhistas como, por exemplo, férias, um terço constitucional sobre as férias, 13º salário, não houve consenso no Grupo de Trabalho para a sua adoção neste momento.

Na avaliação dos membros representantes da Secretaria Municipal de Gestão, deve ser acompanhado entendimento semelhante ao consubstanciado pelo grupo de estudos constituído no âmbito do processo TC 006.156/2011-8 (Acórdão nº 1214/2013 - Plenário do TCU) e também no Acórdão 4.720/2009 - 2ª Câmara, entre os quais destacamos os seguintes:

- i. complexidade e elevado risco na operação da conta, especialmente considerando a falta de expertise e competência dos servidores da administração pública na gestão contábil de pagamentos decorrentes de contratações celetistas;
- ii. adoção do procedimento representaria interferência direta da Administração na gestão da contratada, deturpando os preceitos da terceirização e potencialmente tornando a Administração responsável subsidiária por intercorrências envolvendo verbas trabalhistas.

Vale registrar que conclusões semelhantes também foram alcançadas em manifestação da Procuradoria Geral do Município - Informação nº 481/2012 - PGM-AJC - quando a questão foi



Folha de Informação nº 226

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26 / 07 / 16

inicialmente submetida à análise em decorrência da Resolução nº 98/2009, do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

De outro lado, o Município tem condições técnicas, por meio do Sistema de Orçamento e Finanças – SOF, de operar repasses para as contas vinculadas. Dentro da execução do orçamento municipal, por meio de emissões de notas de empenho e notas de liquidação e pagamento, as diversas unidades orçamentárias incluiriam código específico de "retenção". O valor destacado seria automaticamente repassado para a conta vinculada, sendo liberado pelo agente financeiro oficial para o contratado apenas após autorização do Ordenador da despesa orçamentária liquidada.

O Banco do Brasil S.A. – agente financeiro oficial da Prefeitura do Município de São Paulo – possui o produto financeiro "Contas Vinculadas", disponível para fornecimento. Contudo, seria necessário realizar um ajuste específico para tal finalidade, uma vez que o atual contrato entre Banco do Brasil S.A. e Prefeitura do Município de São Paulo\_ (Contrato nº 001/2014 PREF) não prevê esse produto em seu escopo.

Diante dessa possibilidade de se efetuar o pagamento ao prestador de serviço de forma dupla, ou seja, na conta cadastrada no sistema e na conta vinculada, ambas de titularidade da contratada, os membros da Secretaria de Finanças e da Secretaria dos Negócios Jurídicos, ponderaram que a questão poderia ser revista no âmbito municipal.

É certo que das conversas mantidas com os servidores pudemos constatar não ser uniforme o procedimento adotado

*Bel* 37



Folha de Informação nº 227

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26 / 07 / 16

por cada unidade administrativa para fins de liberação dos valores depositados na conta vinculada. De toda forma, tal questão poderá ser objeto de regulamentação no Município de São Paulo, inclusive para que sejam previstas especificações condizentes com a realidade local e passível de cumprimento por nossos servidores, minimizando, em parte, as preocupações pertinentes trazidas pela Secretaria Municipal de Gestão.

No entanto, como não houve consenso a respeito, o Grupo de Trabalho, pelo momento, submete a questão à Superior deliberação, após o que poderá ser pensada a regulamentação da matéria, se o caso.

h) autorizar o repasse direto aos trabalhadores da remuneração mensal não paga pela contratada, quando houver retenção de faturas por inadimplência ou não apresentação de certidões pela contratada.

Na avaliação do Grupo de Trabalho, muito embora a possibilidade de retenção dos valores devidos pela contratada pelo descumprimento das obrigações trabalhista seja possível, caso tal descumprimento acarrete a rescisão contratual, nos termos do art. 80, IV, da Lei Federal nº 8.666/93, não decorre de tal possibilidade que o pagamento seja feito diretamente ao trabalhador, pelo órgão contratante.

Em nosso sentir, além de transferir ao Poder Público obrigação que decorre diretamente do vínculo de emprego existente entre empregador e empregado, o que não é desejável, fere a lógica do contrato de terceirização.



Folha de Informação nº 228

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

*Al. Carvalho*  
*A. [illegible]*

Nessa medida, caso não comprovado o cumprimento da obrigação trabalhista, em especial ao término do contrato, o valor correspondente poderá ser depositado na conta vinculada (caso aprovada tal medida) ou ser disponibilizado em conta judicial no âmbito de eventual reclamação trabalhista, caso haja autorização judicial específica nesse sentido, como será melhor desenvolvido no tópico a seguir das medidas adicionais propostas pelo Grupo de trabalho.

Não bastasse isso, o sistema operacional de execução orçamentária, qual seja, o Sistema de Orçamento e Finanças – SOF, não permite que o repasse seja realizado diretamente aos trabalhadores.

Isso porque os arquivos eletrônicos trocados entre o Banco do Brasil S.A. e o SOF apenas são efetivados para contas correntes – e não para contas salários.

Tal impedimento, além de se justificar por conta da eventual impossibilidade de um trabalhador arcar com as tarifas decorrentes da manutenção de uma conta corrente, também decorre da letra da Resolução CMN 3.402 de 2006, da Resolução CMN 3.424 de 2006, da Circular BACEN 3.336 de 2006 e da Circular BACEN 3.338 de 2006.

IV - Fiscalizar os contratos vigentes e em execução, adotando as seguintes medidas, conforme o caso:

- a) aplicação de sanções administrativas, previstas no art. 87, da Lei n. 8.666/1993, em caso de inexecução total ou parcial do contrato, no que pertine às obrigações trabalhistas e previdenciárias, pela empresa prestadora de serviços contratada;

*Bel* 39 *[Signature]*



Folha de Informação nº 229

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

20/02/16  
Vanda Maria L. Carvalho  
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO

Essa orientação foi traçada na Orientação Normativa nº 02/2012 - PGM, no sentido de que seja prevista nos contratos administrativos, expressamente, a obrigação do contratado em arcar fiel e regularmente com todas as obrigações trabalhistas dos empregados que participem da execução do objeto contratual.

Sendo uma obrigação contratual, a verificação de seu descumprimento acarretará necessariamente as consequências previstas na lei e no contrato, como a aplicação de sanções e até mesmo a rescisão contratual.

Em reforço, o Grupo de Trabalho sugere que seja disponibilizada uma redação de cláusula contratual, prevendo especificamente a multa para o descumprimento de tal obrigação. Dessa forma, não haverá dúvidas quanto à possibilidade de sanção em tal hipótese.

b) inserção da empresa descumpridora da legislação trabalhista no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas;

Considerando que o Município de São Paulo mantém seu cadastro próprio de empresas apenadas, o Grupo de Trabalho avalia que as sanções efetivamente aplicadas pela autoridade competente devem ser inseridas no cadastro municipal, como já é feito.

A Prefeitura Municipal de São Paulo desenvolveu e mantém o Módulo de Apenações do Sistema Integrado de Gestão de Suprimentos e Serviços (SIGSS-Apenações).

40





Folha de Informação nº 230

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

J. Carvalho  
2016

O SIGSS-Apenações permite o gerenciamento das penalidades imputadas às empresas licitantes que descumpriram cláusulas de edital de licitação ou fornecedoras que descumpriram alguma cláusula contratual no fornecimento de produtos ou na prestação de serviços à Prefeitura do Município de São Paulo.

O sistema gerencia as informações referentes às apenações sofridas pelas empresas fornecedoras, bem como permite a troca de informações de forma automática entre os sistemas envolvidos no processo de execução da penalidade, garantido a integridade das informações desde o início até o término do processo.

O módulo permite o gerenciamento completo de todo e qualquer tipo de apenação aplicada aos fornecedores da Administração Municipal (multa, suspensão ou impedimento do direito de licitar e contratar, declaração de inidoneidade), integrando-se com o Sistema de Orçamento e Finanças (SOF) garantindo a execução das penalidades e agilização na atualização do status do fornecedor, imprimindo transparência, agilidade e confiabilidade das informações.

Qualquer órgão da Administração Municipal tem acesso à informação sobre a situação de uma empresa fornecedora, se ela foi ou está apenada, garantindo assim lisura e transparência na contratação e prestação do serviço, bem como dando maior segurança à Administração e preservando o erário.

- c) Pagamento direto das verbas trabalhistas aos empregados e liberação direta aos trabalhadores dos valores depositados nas contas vinculadas, nas seguintes hipóteses:

Bel 41 J



Folha de Informação nº 231

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/05/16

- c.1) pelo valor correspondente aos 13º salários, dos empregados vinculados ao contrato, quando devidos;
- c.2) pelo valor correspondente às férias e ao 1/3 de férias, quando dos gozos de férias pelos empregados vinculados ao contrato;
- c.3) pelo valor correspondente aos 13º proporcionais, férias proporcionais e à indenização compensatória porventura devida sobre o FGTS, quando da demissão de empregado vinculado ao contratado;

A questão foi tratada nos tópicos anteriores a respeito das obrigações que podem ser inseridas nos editais de licitação para as empresas contratadas.

- d) somente liberar o saldo da conta vinculada à empresa depois de comprovada a execução completa do contrato e a quitação de todos os encargos trabalhistas e previdenciários relativos ao serviço contratado.

Caso adotada a conta vinculada, certamente, o valor nela depositado somente será liberado mediante a comprovação do cumprimento das obrigações trabalhistas.

## **VI - MEDIDAS ADICIONAIS PROPOSTAS PELA PREFEITURA**

- a) Desconsideração da Personalidade Jurídica no âmbito administrativo

Bel 42



Folha de Informação nº 232

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/16  
Vanderson J. Carvalho  
[Handwritten signature]

Outra questão discutida por este Grupo de Trabalho de grande relevância para as contratações públicas é a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica no âmbito dos procedimentos administrativos, tendo em vista o advento da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013) que dispõe "sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública (...)", e que disciplina, entre outros dispositivos, a matéria que se vem analisando:

"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:

(...)

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:

(...)

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;

(...)

Art. 14. A personalidade jurídica poderá ser desconsiderada sempre que utilizada com abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial, sendo estendidos todos os efeitos das sanções aplicadas à pessoa jurídica aos seus administradores e sócios com poderes de administração, observados o contraditório e a ampla defesa."

[Handwritten signature] 43



Folha de Informação nº 233

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26 / 05 / 16

*[Handwritten signature]*

Como se vê, o art.14 da Lei Anticorrupção consolida a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica, pela Administração Pública, em razão de expressa previsão legal. Trata-se, pois, de uma autorização expressa na legislação para que seja desconsiderada a pessoa jurídica quando declarado o impedimento ou a inidoneidade de uma empresa para licitar ou contratar com a Administração Pública.

Note-se que a alínea "e" do inciso IV do art.5º c/c art.14 da Lei em comento visa claramente afastar do processo licitatório as pessoas físicas que usam a criação de pessoas jurídicas para fraudar seus empregados, fornecedores, o erário e o fisco.

Em suma, a desconsideração da personalidade jurídica no âmbito administrativo permite à Administração Pública, num caso concreto, afastar, de modo pontual e provisório, a personalidade jurídica de determinada empresa terceirizada de má-fé, criada de forma fraudulenta, irregular e com desvio de finalidade, de modo a impedi-la de participar do certame licitatório, detectar a ocorrência de atos ilícitos, prevenir a violação da moralidade administrativa e resguardar o erário.

Enfatizamos, por oportuno, que a aplicação do princípio da desconsideração da pessoa jurídica administrativamente deve ser visto com cautela e somente encontra guarida na Lei Anticorrupção se ficar configurado, por meio do processo administrativo de responsabilização (PAR), observados o contraditório e a ampla defesa, que a empresa praticou "... abuso do direito para facilitar, encobrir ou dissimular a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei ou para provocar confusão patrimonial" , nos exatos termos do seu art.14. Vale dizer, esse princípio somente pode ser evocado quando estiver expressamente consignado na declaração de

*[Handwritten signature]*  
44



Folha de Informação nº 234

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... Vol 081 16 Carvalho

impedimento ou de inidoneidade que esta foi aplicada em razão de fraude ou burla a lei.

Ademais, não se pode perder de vista que a desconsideração da personalidade jurídica configura uma prática excepcional no ordenamento jurídico brasileiro diante da autonomia e existência de patrimônios distintos entre as pessoas físicas e jurídicas, cuja efetivação impõe ao Estado a necessária observância de postulados básicos como: a) art.5º LIV e LV da CF/88 - garantia do devido processo legal, contraditório e ampla defesa e b) art.5º, XLV da CF/88 - princípio da intranscendência que impede que sanções e restrições de ordem jurídica superem a dimensão estritamente pessoal do infrator.

Ao se debruçar sobre o tema, o Grupo de Trabalho verificou, ainda, que a desconsideração da personalidade jurídica, instituto que comumente é empregado para permitir o afastamento da autonomia patrimonial para chegar à responsabilização pessoal dos sócios de pessoa jurídica utilizada para fins abusivos ou fraudulentos, começa a ser aplicado de forma expansiva em situações em que se evidencie atuação fraudulenta dos sócios de uma empresa por meio de outra pessoa jurídica, o que permite alcançar tanto o indivíduo que se vale de um terceiro (popularmente "laranja", "testa de ferro") para assumir um empreendimento seu, como ainda para chegar a empresas de um mesmo grupo econômico agindo com propósito de fraude ou burla à lei.

A aplicação da chamada desconsideração "expansiva" da personalidade jurídica por órgãos administrativos no procedimento licitatório, observado o contraditório e a ampla defesa, e desde que utilizada como meio de coibir o abuso de direito e o desrespeito aos princípios administrativos é reconhecida por MARÇAL JUSTEN FILHO



Folha de Informação nº 235

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

Walter Carvalho  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

("Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", p. 1.014, item n. 1.5, 15ª ed., 2012, Dialética), quando adverte:

"É usual submeter essa discussão à figura da desconsideração da pessoa jurídica. O tema foi versado em várias passagens anteriormente. Tem-se reputado cabível a extensão do sancionamento à pessoa física ou a terceiros na medida em que se evidencie a utilização fraudulenta e abusiva da pessoa jurídica. Isso não equivale a estabelecer que toda e qualquer penalidade administrativa será automaticamente aplicada também aos controladores e administradores. O que se reconhece é que, diante da comprovação da prática reprovável da pessoa física, que configure utilização abusiva e fraudulenta da pessoa jurídica, poderá ser admitida a extensão da penalidade também a outros sujeitos."

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RMS nº 15166/BA, admitiu a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica pelo Tribunal de Contas da União para estender os efeitos da declaração de inidoneidade à sociedade empresarial diversa, constituída com o objetivo de burlar a aplicação da sanção administrativa. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SANÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR. EXTENSÃO DE EFEITOS À SOCIEDADE COM O MESMO OBJETO SOCIAL, MESMOS SÓCIOS E MESMO ENDEREÇO. FRAUDE À LEI E ABUSO DE FORMA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E DA INDISPONIBILIDADE DOS INTERESSES PÚBLICOS.

- A constituição de nova sociedade, com o mesmo objeto social, com os mesmos sócios e com o mesmo endereço, em substituição a outra declarada inidônea para licitar com a Administração Pública Estadual, com o objetivo de burlar a aplicação da sanção administrativa, constitui

Al 46



Folha de Informação nº 236

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26 / 08 / 2016 Valéria I. Carvalho

abuso de forma e fraude à Lei de Licitações Lei n.º 8.666/93, de modo a possibilitar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para estenderem-se os efeitos da sanção administrativa à nova sociedade constituída.

- A Administração Pública pode, em observância ao princípio da moralidade administrativa e da indisponibilidade dos interesses públicos tutelados, desconsiderar a personalidade jurídica de sociedade constituída com abuso de forma e fraude à lei, desde que facultado ao administrado o contraditório e a ampla defesa em processo administrativo regular.

- Recurso a que se nega provimento. (STJ – RMS 15166 / BA – Relator: Ministro CASTRO MEIRA – SEGUNDA TURMA – DJ 08.09.2003 p. 262.)

O TCU admite a desconsideração nas situações de fraude comprovada, gize-se bem, com fundamento na Teoria dos Poderes Implícitos e no Princípio Constitucional da Moralidade Administrativa. Vejamos o Informativo nº 108:

“em caso de fraude comprovada, é possível a responsabilização não só da empresa, mas também dos sócios, de fato ou de direito, a partir da desconsideração da personalidade jurídica da instituição empresarial” (TCU. Acórdão n.º 1327/2012-Plenário, TC 008.267/2010-3, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 30.5.2012.)

No entanto, em novembro de 2013, no julgamento do Mandado de Segurança nº 32494/DF, o ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, suspendeu, liminarmente, a eficácia de uma decisão do TCU (item 9.4 do Acórdão nº 2.593/2013 do Plenário do TCU) que aplicou a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em procedimento administrativo referente à licitação para compra de trilhos para a Ferrovia Norte-Sul, ressaltando que concedeu a liminar ao

Bel 47



Folha de Informação nº 237

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26 / 07 / 16 : Arvalho

impetrante por razões de prudência e plausibilidade jurídica do pedido, uma vez que a Suprema Corte ainda não se pronunciou sobre o tema, muito embora na argumentação da decisão tenha sinalizado existir espaço para aplicação administrativa da desconsideração expansiva da personalidade jurídica.. Vejamos:

**“É importante reconhecer** que a pessoa jurídica **não pode ser manipulada**, com o ilícito objetivo de **viabilizar** o abuso de direito e a prática de fraude, *principalmente no que concerne aos procedimentos licitatórios, pois essas são ideias* que se revelam frontalmente **contrárias** ao dever de moralidade e de probidade, **que constituem deveres** que se impõem à observância da Administração Pública e dos participantes. **O licitante de má-fé, por isso mesmo, deve** ter a sua conduta *sumariamente repelida* pela atuação das entidades estatais e de seus órgãos de controle, **que não podem tolerar** o abuso de direito e a fraude *como práticas descaracterizadoras* da essência ética do processo licitatório.

**Vale referir, neste ponto, a edição** de importante instrumento normativo, **qual seja a Lei nº 12.846**, publicada em 1º de agosto de 2013, **ainda** em período de “*vacatio legis*”, **que dispõe** “sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública (...)”, **e que disciplina**, entre outros dispositivos, **a matéria que se vem analisando:** (...)

**É preciso reconhecer**, presente esse contexto, **que a desconsideração** da personalidade jurídica, como **anteriormente** assinalado, **configura** prática excepcional, cuja efetivação **impõe** ao Estado **a necessária** observância de postulados básicos **como a garantia** do “*due process of law*”, **que representa** indisponível prerrogativa de índole constitucional **assegurada** à generalidade das pessoas

(...) Ocorre, no entanto, que razões de prudência e o reconhecimento da plausibilidade jurídica da pretensão deduzida pela parte impetrante

Ref 48





Folha de Informação nº 238

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 20/07/16 *Verificação* *GA*

impõem que se outorgue, na espécie, a pretendida tutela cautelar, seja porque esta Suprema Corte ainda não se pronunciou sobre a validade da aplicação da "disregard doctrine" no âmbito dos procedimentos administrativos, seja porque há eminentes doutrinadores, apoiados na cláusula constitucional da reserva de jurisdição, que entendem imprescindível a existência de ato jurisdicional para legitimar a desconsideração da personalidade jurídica (o que tornaria inadmissível utilização dessa técnica por órgãos e Tribunais administrativos), seja porque se mostra relevante examinar o tema da desconsideração expansiva da personalidade civil em face do princípio da intranscendência das sanções administrativas e das medidas restritivas de direitos, seja, ainda, porque assume significativa importância o debate em torno da possibilidade de utilização da "disregard doctrine", pela própria Administração Pública, agindo "pro domo sua", examinada essa específica questão na perspectiva do princípio da legalidade."

Em linha de conclusão, entendemos que, existe, atualmente, autorização expressa na Lei Anticorrupção (art.14) para o afastamento da licitação de empresas prestadoras de serviços cujos sócios tenham integrado anteriormente quadro societário de pessoa jurídica declarada inidônea ou impedida de licitar e contratar com a Administração Pública, em razão de abuso de direito e confusão patrimonial. Todavia, a efetiva o tema requer um estudo mais aprofundado e deverá ser baseado nas circunstâncias do caso concreto.

b) Possibilidade de inserção de exigências adicionais para pagamento da última fatura como forma de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas ao final do contrato

Outro mecanismo possível estudado por este Grupo de Trabalho é a previsão no edital e no contrato de que o pagamento



Folha de Informação nº 239

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16  
Vanda Maria J. Carvalho  
RUBRICA

da última fatura e entrega do termo de recebimento definitivo do serviço. Ocorrerão somente após a comprovação do cumprimento das obrigações trabalhistas pela contratada, por meio de apresentação de termos de rescisão contratual, lista de empregados realocados, etc

Assim, uma vez demonstrado o pagamento das verbas trabalhistas ou a realocação dos funcionários será cumprida a etapa final contábil do pagamento pela Administração Municipal.

No âmbito federal, previsão semelhante foi introduzida na IN nº02/2008, pela IN nº 06/2013, por meio da inclusão do parágrafo único ao art.35, *verbis*:

“Art.35. Quando da rescisão contratual, o fiscal deve verificar o pagamento pela contratada das verbas rescisórias ou a comprovação de que os empregados serão realocados em outra atividade de prestação de serviços, sem que ocorra a interrupção do contrato de trabalho.”

Vale registrar, que a previsão de tais exigências para pagamento final do contrato, seja em razão do termo final ou em uma rescisão antecipada, poderá acarretar a suspensão do pagamento, caso o contratado não atenda suas obrigações contratuais.

Em razão disso, a suspensão há que ser provisória e não deve ser vista como uma sanção, mas sim, como uma medida acautelatória da Administração para, sobretudo, atender à orientação do STF no julgamento da ADC Nº 16 cristalizada na Súmula 331 do TST, evitando, assim, a responsabilidade subsidiária estatal por eventual omissão na fiscalização da execução do contrato.

Bel 50 J



Folha de Informação nº 240

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

201 Vara Maria L. Carvalho  
PREFEITURA DE SÃO PAULO  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Nesse caso, a suspensão do pagamento difere da sanção porque tem nítido caráter fiscalizatório, buscando salvaguardar o erário de futuro prejuízo (responsabilidade subsidiária).

Esse é o raciocínio que se extrai do item V da Súmula TST nº 331:

“os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666/93, **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.”

Por conta do risco de a Administração ser chamada a responder pelas verbas trabalhistas não quitadas pela contratada, reputa-se legítima a adoção de medidas preventivas, dirigidas a afastar eventual responsabilização subsidiária e a preservar o interesse público. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. ESTADO. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DOS ENCARGOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 71, § 1º, DA LEI Nº 8.666/93. CONSTITUCIONALIDADE. RETENÇÃO DE VERBAS DEVIDAS PELO PARTICULAR. LEGITIMIDADE.

1. O STF, ao concluir, por maioria, pela constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93 na ACD 16/DF, entendeu que a mera inadimplência do contratado não poderia transferir à Administração Pública a responsabilidade pelo pagamento dos encargos, mas

Rel 51



Folha de Informação nº 241

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 761 041 16 *Carvalho*

reconheceu que isso não significaria que eventual omissão da Administração Pública, na obrigação de fiscalizar as obrigações do contratado, não viesse a gerar essa responsabilidade.

2. Nesse contexto, se a Administração pode arcar com as obrigações trabalhistas tidas como não cumpridas quando incorre em culpa in vigilando (mesmo que subsidiariamente, a fim de proteger o empregado, bem como não ferir os princípios da moralidade e da vedação do enriquecimento sem causa), é legítimo pensar que ela adote medidas acauteladoras do erário, retendo o pagamento de verbas devidas a particular que, a priori, teria dado causa ao sangramento de dinheiro público. Precedente. 3. Recurso especial provido. (STJ, REsp nº 1241862/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.06.2011).

O próprio TCU determinou, no Acórdão nº 1.450/2011 – Plenário, ser *"dever do gestor público responsável pela condução e fiscalização de contrato administrativo a adoção de providências tempestivas a fim de suspender pagamentos ao primeiro sinal de incompatibilidade entre os produtos e serviços entregues pelo contratado e o objeto do contrato, cabendo-lhe ainda propor a formalização de alterações qualitativas quando de interesse da Administração, ou a rescisão da avença, nos termos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993"*.

Inclusive, segundo o Tribunal, *"a falta de qualquer das providências acima configura conduta extremamente reprovável, que enseja a irregularidade das contas, a condenação dos gestores ao ressarcimento do dano ao erário e a aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.443/1992"*.



Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

Folha de Informação nº 242

26/07/16

Vanda L. Carvalho

A questão que decorre da exigência sugerida é a destinação dos recursos não pagos à contratada, caso não comprove o cumprimento das obrigações trabalhistas ou demonstre a realocação dos trabalhadores.

No diálogo com Procuradores da União sobre a questão, este Grupo de Trabalho foi informado que, desde 2009, a AGU tem buscado soluções na via judicial para o pagamento dos valores retidos aos trabalhadores terceirizados, seja por meio de ação consignatória em desfavor da empresa devedora ou de bloqueio desses valores.

Exemplo exitoso - que contou com uma parceria entre a Administração Pública, Sindicato dos trabalhadores terceirizados e a Justiça do Trabalho - foi a Medida Cautelar Inominada nº 026540029.2010.502.0039 ajuizada pelo SINDEEPRESS em face de COSEJES SERVIÇOS TERCEIRIZADOS e da UNIÃO, perante a 39ª Vara do Trabalho de São Paulo - TRT 2ª Região, em contrato envolvendo mais de 400 empregados, que receberam suas verbas rescisórias por meio de alvarás judiciais expedidos individualmente. Nesse caso, sob a orientação da Procuradoria Regional da União - 3ª Região (SP/MS), o administrador público conseguiu dar uma destinação lícita e imediata ao valor retido; abateu os valores pagos aos empregados do valor total devido na fatura pela União à empresa contratada, impediu que uma empresa inadimplente com seus empregados se locupletasse duplamente à custa do erário, como ocorre rotineiramente e, ainda, evitou o ajuizamento de centenas de reclamações trabalhistas.

Todavia, ao serem questionados sobre a aplicabilidade do modelo supracitado nos dias atuais, os Procuradores da União informaram que esse modelo encontra-se superado pelas dificuldades



Folha de Informação nº 243

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

20/07/16

Vanda Maria L. Garvalho

encontradas quando os Sindicatos resolvem requerer outros benefícios o que dificulta a parceria desses agentes.

Outro mecanismo de salvaguarda do erário que tem sido adotado pela AGU é o ajuizamento na Justiça Trabalhista de uma ação de consignação em pagamento do valor retido pelo administrador público contra a empresa inadimplente.

Recentemente, a Câmara Permanente de Licitações e Contratos Administrativos da Advocacia-Geral da União emitiu um parecer favorável à retenção de créditos decorrentes do contrato como medida acautelatória em face de irregularidade trabalhista. Vejamos a sua conclusão sobre o tema:

"a) No caso de ressarcimento de prejuízos causados à Administração, apurados quando da rescisão contratual (art.80, inciso IV), **é possível ser feita a retenção dos créditos decorrentes do contrato, como medida acautelatória, para fins de compensação após regular processo administrativo para definição do quantum debeat, em que seja assegurada a ampla defesa, o contraditório e a razoável duração do processo.** Nesse caso, em sendo insuficiente o valor dos créditos retidos, deverá ser executada a garantia no valor remanescente do débito;

b) Quando se tratar de pagamento de multa, não se permite a infringência da ordem de preferência estabelecida nos parágrafos 2º e 3º do art.86 e parágrafo 1º do art.87, devendo ser primeiro executada a garantia e, caso não haja êxito nessa operação, por qualquer razão, ou se a multa for superior ao valor da garantia, será possível a retenção, com o desconto dos valores devidos de qualquer fatura ou crédito existente em favor da contratada;

Bel 54



Folha de Informação nº 244

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 261 07/16 Vanda Maria L. Carvalho  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

- c) A Administração não poderá reter pagamentos por serviços regularmente prestados em razão da constatação de irregularidade fiscal da empresa contratada; e
- d) É legal a retenção parcial ou total de valores devidos à prestadora de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, para fazer frente ao descumprimento de obrigações trabalhistas, ainda que não reiterado, podendo a Administração efetuar pagamento direto aos trabalhadores, mesmo nos casos em que não houver previsão contratual."

(PARECER Nº 001/2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU)

Sublinhe-se que- no item "d" do opinativo supra - a orientação é de que sejam retidos os valores e repassados diretamente ao trabalhadores terceirizados, ainda que não tenha previsão no contrato, fazendo referência aos contratos antigos posto que os novos já estão sendo celebrados nos moldes do art.35 da IN 02/2008 SLTI/MPOG.

Discordamos, contudo, da AGU nesse ponto porque, conforme dito anteriormente, na avaliação deste Grupo de trabalho o repasse direto aos trabalhadores, além de não ser permitido pelo sistema de pagamento da Administração Municipal, fere a lógica da terceirização e não traz segurança jurídica.

Pensamos que a melhor destinação para os valores retidos é a via judicial onde se postula ao Juiz do Trabalho o pagamento individual, a cada trabalhador, mediante a liberação de alvarás individualizados.

É oportuno lembrar que os valores retidos podem acarretar problemas orçamentários à Pasta, caso a conclusão do processo de pagamento judicial ocorra em exercício financeiro diverso daquele da

Bel 55 [assinatura]









Folha de Informação nº 247

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/04/2016 16 16  
FOLHA DE INFORMAÇÃO  
SÃO PAULO

I - Verificar a idoneidade econômico-financeira das empresas participantes de licitações, mediante as seguintes condutas:

- a) exigência de apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício-social, apresentado na forma da lei;
- b) exigência de demonstração do resultado do exercício (DRE) relativa ao último exercício social;
- c) exigência de certidão negativa de falência;
- d) exigência de declaração de contratos firmados com a iniciativa privada e Administração Pública, vigentes na data da sessão pública de abertura da licitação;
- e) exigência periódica de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas;
- f) exigência de regularidade fiscal.

II - Verificar a capacidade técnica, inserindo no edital de licitação a obrigação de a empresa licitante apresentar cópia(s) de contrato(s), atestado(s), declaração(ões) ou outros documentos idôneos que comprove(m) que possui experiência mínima de 3 (três) anos, ininterruptos ou não, na prestação de serviços terceirizados, compatíveis com o objeto licitado.

III - Inserir, nos editais de licitação e nos contratos administrativos, cláusulas impondo a obrigação de a empresa contratada:

- a) manter sede, filial ou escritório na região Metropolitana de São Paulo com capacidade operacional para receber e solucionar qualquer demanda da Administração Pública, bem como realizar todos os procedimentos pertinentes à seleção, treinamento admissão e demissão dos empregados;
- b) providenciar Cartão Cidadão expedido pela Caixa Econômica Federal (CEF) para todos os empregados;

Bel 58



Folha de Informação nº 248

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26 / 07 / 16

- c) providenciar senha para que o trabalhador tenha acesso ao Extrato de Informações Previdenciárias;
- d) prestar caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, ou seguro garantia o fiança bancária, no importe de 5% do valor anual atualizado do contrato, a fim de assegurar as obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não honradas pela contratada;
- e) manter número de empregados compatível com a quantidade de serviços a serem prestados;
- f) de fixar o domicílio bancário dos empregados terceirizados na região metropolitana de São Paulo;

IV - Fiscalizar os contratos vigentes e em execução, adotando as seguintes medidas, conforme o caso:

- a) aplicação de sanções administrativas, previstas no art. 87, da Lei n. 8.666/1993, em caso de inexecução total ou parcial do contrato, no que pertine às obrigações trabalhistas e previdenciárias, pela empresa prestadora de serviços contratada;

**B. Medidas adicionais propostas pelo Grupo de Trabalho**

- a) Análise e aprofundamento dos estudos pela Superior Administração sobre a possibilidade trazida pelo art.14 da Lei nº 12846/2013, de desconsideração da personalidade jurídica - no âmbito administrativo - de empresas criadas de modo fraudulento para participar de licitação pública ou celebrar contratos administrativos, observados o contraditório e a ampla defesa;



Folha de Informação nº 249

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/02/16  
Vice-Procurador Geral  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
SÃO PAULO

- b) Possibilidade de inserção de exigências adicionais para pagamento da última fatura como forma de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas ao final do contrato;
- c) Implementação de sistema para gestão de contratos da Prefeitura;
- d) Capacitação de gestores e fiscais de contratos;

#### **VIII - REGULAMENTAÇÃO DAS PROPOSTAS**

Para regulamentar as propostas acima, o Grupo de Trabalho entende pertinente que seja editado um Decreto com o objetivo de disciplinar os itens específicos que deverão constar dos editais de licitação e nos contratos administrativos que tenham por objeto a prestação de serviços com emprego de mão de obra não eventual.

No mesmo ato normativo deverão ser previstos os procedimentos a serem adotados pelos órgãos contratantes para efetivação das medidas.

No momento, porém, avaliamos não ser possível especificar uma minuta de texto normativo, uma vez que as propostas deverão ser avaliadas pelas Pastas competentes, inclusive com manifestação técnica quando cabível (por exemplo, a exigência de Demonstração de Resultado do Exercício).

Por fim, cumpre-nos informar que não houve andamento da ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do

60



Folha de Informação nº 250

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/2016  
Vai à Comissão  
de Conciliação

Trabalho, o qual solicitou adiamento da audiência administrativa, na qual o Município teria oportunidade de relatar as conclusões do Grupo de Trabalho, o que certamente poderia contribuir para o aprimoramento da questão. Da mesma forma, o MPT solicitou o adiamento da audiência judicial de conciliação.

São Paulo,.

Ticiano Nascimento de Souza Salgado  
RF 696.424.9

Renato Spaggiari  
RF 748.105.5

Nadia Nakamura Vieira  
RF 782.186.7

Otávio Facuri Sanches de Paiva  
RF 812.139.7

Maria Isabel Mascarenhas Dias  
RF 817.566.7

Gustavo Oliveira de Macedo  
RF 816.779.6

Marcelo Soares de Souza  
RF 816.817.2



Folha de Informação nº 251

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/04/16

INTERESSADO: ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL

*Vanda Maria A. Carvalho*  
PROCURADORA GERAL  
SNJ-GAJR/SA

ASSUNTO: Portaria Intersecretarial nº 02/2016 - SNJ/SMG/SF -  
Constituição de Grupo de Trabalho com a finalidade de  
avaliar a viabilidade das medidas adicionais propostas  
pelo Ministério Público do Trabalho para fiscalização do  
adimplementos das verbas trabalhistas pelas empresas  
contratadas para prestação de serviços com alocação de  
mão-de-obra não eventual, bem como levantar  
experiências de outros entes federativos e apresentar  
proposta de texto normativo para implementação de  
novas medidas de fiscalização em tais contratos.

Informação nº 849/2016 - PGM.AJC

PGM.G  
Sr.Procurador Geral

O presente foi autuado para registro das atividades realizadas pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria Intersecretarial SNJ/SMG/SF nº 02, de 09 de março de 2016, com a finalidade de avaliar a viabilidade das medidas adicionais propostas pelo Ministério Público do Trabalho para fiscalização do adimplemento das verbas trabalhistas pelas empresas contratadas para prestação de serviços com alocação de mão-de-obra não eventual, bem como levantar experiências de outros entes federativos e apresentar proposta de texto normativo para implementação de novas medidas de fiscalização em tais contratos.

Foram promovidas quatro reuniões pelo Grupo de Trabalho, oportunidades em que promovemos o levantamento das medidas

INSS

PA201600737389- GT TERCEIRIZAÇÃO - remessa a JUD



Folha de Informação nº 252

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

20104146

7.000  
R\$ 236.00  
SECRETARIA

propostas, compartilhamos as experiências buscadas em outros entes e vislumbramos algumas medidas adicionais.

Como resultado, foi elaborado o relatório de fls. retro, onde foi analisada cada uma das medidas propostas e as razões para o acatamento ou não no âmbito municipal.

É válido registrar que o Grupo acolheu a maioria das medidas, afastando apenas aquelas que não seriam operacionalmente possível de implementação ou que contrariam entendimento jurídico já firmado no âmbito da Secretaria dos Negócios Jurídicos.

De toda forma, foram pensadas medidas adicionais com vistas a atingir o objetivo buscado com as propostas feitas pelo Ministério Público do Trabalho, cumprindo destacar, em especial, a possibilidade de inserção de exigências adicionais para o pagamento da última fatura do contrato como forma de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas. Segundo nossa proposta, em linhas gerais, a não apresentação dos comprovantes da correção da situação trabalhistas dos empregados pode gerar a suspensão do pagamento até o atendimento da exigência contratual.

É certo, ainda, que algumas medidas para efetiva implantação dependem de providências pela Pasta específica da matéria, o que poderá ser providenciado oportunamente.

Cumprir registrar que os trabalhos do Grupo não foram concluídos antes, pois havia uma audiência administrativa junto ao Ministério Público do Trabalho, a qual foi cancelada pelo próprio *Parquet*. Em tal audiência, os pontos tratados pelo GT seriam discutidos com vistas a



Folha de Informação nº 253

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9.....

26/07/16

Carvalho  
200  
UNISA

elaboração de um acordo judicial no âmbito da ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, o que acabou não acontecendo.

De todo modo, o Departamento Judicial - JUD. 22 informou que a Municipalidade foi intimada no curso da ação civil pública para apresentar as conclusões do Grupo de Trabalho.

Sendo assim, proponho a remessa ao Departamento Judicial para ciência do relatório final e providências judiciais cabíveis, oportunidade em que, caso exista proposta de acordo, seja estipulado um prazo razoável para implantação das medidas.

No retorno, o processo poderá ser remetido para as Secretarias Municipais de Gestão e de Finanças para ciência do relatório final, bem como a adoção das medidas de competência de cada Pasta para a efetivação das medidas propostas.

São Paulo, 13 de julho de 2016.

TICIANA NASCIMENTO DE SOUZA SALGADO  
PROCURADORA ASSESSORA - AJC  
OAB/SP 175.186  
PGM

De acordo.

TIAGO ROSSI  
PROCURADOR ASSESSOR-CHEFE - AJC  
OAB/SP 195.910  
PGM







**PREFEITURA DE  
SÃO PAULO**  
NEGÓCIOS JURÍDICOS

**SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Folha de Informação nº 255

Do p.a. nº 2016-0.073.738-9..... 26/07/16

alocação de mão-de-obra não eventual, bem como para a adoção das medidas judiciais pertinentes.

Após, rogamos retorno para envio às demais Pastas interessadas.

São Paulo, 26/07/16

*Am*

**ANTÔNIO CARLOS CINTRA DO AMARAL FILHO  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO  
SECRETÁRIO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS SUBSTITUTO  
OAB/SP nº 162.363**