

TERCEIRIZAÇÃO SEM CALOTE

MANUAL DE ATUAÇÃO
DA CONAP





TERCEIRIZAÇÃO SEM CALOTE

Manual de Atuação da Conap

Ficha técnica

Ministério Público do Trabalho
Diretoria-Geral

SAS, Quadra 4, Lotes L e M
Fone: (61) 3314-8500
70070-922 - Brasília - DF
www.mpt.gov.br

Normalização bibliográfica
Coordenadoria de Documentação e Informação Jurídica - CDIJ

Manual de implementação do projeto terceirização sem calote
/ Carolina Vieira Mercante ... [et al.]. – Brasília : Ministério
Público do Trabalho, 2015.

296 p.

Bibliografia.

ISBN: 978-85-68203-04-0

1.Direito do Trabalho. 2. Terceirização. I. Mercante, Carolina
Vieira. I. Ministério Público do Trabalho.

CDDir 341.6

Carolina Vieira Mercante
Larissa Serrat de Oliveira Cremonini
Antonio de Oliveira Lima
Paulo Isan Coimbra da Silva Júnior

TERCEIRIZAÇÃO SEM CALOTE

Manual de Atuação da Coordenadoria
Nacional de Combate às Irregularidades
Trabalhistas na Administração Pública

Brasília
Ministério Público do Trabalho
2015

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO.....	09
PARTE I.....	13
1. A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA NA TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS APÓS O JULGAMENTO DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE Nº 16.....	14
2. PRÁTICAS RECOMENDÁVEIS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM CONTRATOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS.....	23
2.1. Análise Situacional.....	25
2.2. Medidas Preventivas.....	27
2.2.1. Durante o procedimento licitatório.....	30
a) Consulta aos registros constantes do Sicaf.....	31
b) Consulta ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS).....	31
c) Exigência de uma unidade física no local da prestação de serviços.....	32
d) Exigência de experiência prévia.....	33
e) Balanço patrimonial e demonstrações contábeis.....	34
f) Exigência de Demonstração do Resultado do Exercício (DRE).....	35
g) Exigência de Certidão Negativa de Falência.....	36
h) Exigência de declaração de contratos firmados vigentes.....	36
i) Exigência de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.....	37

j) Exigência de regularidade fiscal.....	38
k) Providências para emissão do Cartão Cidadão para os empregados.....	39
l) Senhas para solicitação de Extrato de Informações Previdenciárias.....	40
m) Respeito às normas de proteção à criança e ao adolescente.....	40
n) Exigência de experiência prévia em relação à quantidade de postos de trabalho.....	41
o) Proibição de contratação de cooperativas para prestação de serviços de mão de obra subordinada.....	41
p) Domicílio bancário dos empregados na cidade ou na região metropolitana da prestação dos serviços.....	43
q) Compatibilidade dos preços da proposta com o custo dos encargos sociais e trabalhistas.....	44
r) Provisão de valores.....	46
s) Garantia de execução do contrato.....	47
t) Repasse direto aos trabalhadores, pelo ente público, das verbas trabalhistas não quitadas pela empresa contratada.....	48
2.2.2 Medidas de controle na execução do contrato.....	49
a) Fiscalização documental.....	50
b) Consulta periódica da regularidade trabalhista da contratada perante a Justiça do Trabalho.....	52
2.3 Medidas em caso de inadimplência da empresa contratada.....	53
2.3.1. Aplicação de sanções administrativas.....	53

2.3.2. Inserção no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas.....	54
2.3.3. Pagamento direto das verbas trabalhistas.....	57
2.3.4. Cancelamento da autorização da empresa de vigilância perante a Polícia Federal.....	57
PARTE II.....	61
1. MODELOS PARA A ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL.....	62
1.1. Atuação promocional.....	62
1.1.1 Despacho preliminar de instauração de procedimento promocional.....	62
1.1.2 Roteiro para realização de audiência pública.....	64
1.1.3 Modelo de convite para audiência pública.....	66
1.1.4 Modelo de notificação para audiência pública.....	67
1.1.5 Notificação Recomendatória.....	68
1.2. Atuação em procedimentos investigativos.....	77
1.2.1 Notícia de Fato.....	77
1.2.2. Apreciação prévia.....	78
1.2.3 Portaria de Inquérito Civil.....	81
1.2.4 Termos de Ajuste de Conduta (TAC).....	83
a) TAC firmado com a empresa prestadora dos serviços.....	83
b) TAC firmado com o ente público tomador dos serviços.....	87
1.2.5 Relatório de arquivamento.....	100
2. MODELOS PARA A ATUAÇÃO JUDICIAL.....	102

2.1 Ação Cautelar.....	102
2.2 Ações Cíveis Públicas.....	115
2.2.1 Preventiva.....	115
2.2.2 Em caso de inadimplência da prestadora de serviços.....	147
3. ANEXOS.....	163
1 DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.....	163
2 INSTRUÇÕES E DELIBERAÇÕES PRECEDENTES.....	164
3 RESPOSTAS DO PREGOEIRO E DEMAIS RESPONSÁVEIS.....	166
4 ANÁLISE DOS NOVOS ELEMENTOS E DAS RESPOSTAS À OITIVA.....	175
5 CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO.....	178
ANEXO I.....	249
ANEXO II.....	253
ANEXO III.....	255
ANEXO IV.....	267
ANEXO V.....	271
ANEXO VI.....	281
ANEXO VII.....	284
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	294

APRESENTAÇÃO

O projeto 'Terceirização sem calote' é um dos resultados do planejamento estratégico que vem sendo desenvolvido no âmbito do MPT e tem por finalidade assegurar a observância dos direitos dos trabalhadores que prestam serviços terceirizados aos entes públicos, nas três esferas de governo (municipal, estadual e federal), seja na administração direta ou indireta, a partir da adoção de medidas extrajudiciais e judiciais. Essas medidas poderão ter caráter preventivo, configurando-se em diretrizes para que administração pública realize procedimentos licitatórios que elejam empresas idôneas, bem como fiscalize o adimplemento dos encargos sociais e trabalhistas no curso dos contratos de prestação de serviços continuados; ou caráter repressivo, responsabilizando as empresas terceirizadas e seus sócios, bem como os entes públicos e seus dirigentes pela reparação dos danos, nos casos de violação dos referidos direitos.

O Projeto Terceirização sem calote se originou da necessidade de atuação do Ministério Público do Trabalho frente aos principais problemas detectados nos contratos de prestação de serviços continuados à Administração Pública, dentre os quais se destacam:

- a alta taxa de inadimplência de direitos trabalhistas por parte das empresas terceirizadas, principalmente quando se aproxima o fim do contrato celebrado entre a prestadora de serviços e o ente público;
- o alto índice de contratações emergenciais para assegurar a continuidade do serviço, ocasionando a dispensa de licitações;
- os inúmeros litígios trabalhistas na Justiça do Trabalho;
- as dificuldades de obtenção de valores e/ou bens na execução trabalhista;
- os prejuízos ao patrimônio público/erário, que muitas vezes tem que pagar obrigações trabalhistas, com responsáveis subsidiários.

Diante desses fatores, elegeu-se como uma das prioridades de atuação do Ministério Público do Trabalho o combate à inadimplência trabalhista em contratos de terceirização com o Poder Público.

A aferição dos resultados do projeto terceirização sem calote será feita a partir de quatro indicadores:

- número de medidas extrajudiciais e judiciais de combate à inadimplência trabalhistas nos contratos de terceirização celebrados pela administração pública;
- número de medidas promocionais (audiências Públicas, seminários, estudos, palestras, entrevistas) de prevenção a essa problemática;
- número de entes públicos que adotaram as recomendações do MPT a fim de se evitar a inadimplência trabalhista de empresas terceirizadas;
- número de trabalhadores alcançados pela atuação do MPT no combate à terceirização ilícita na administração pública.

A operacionalização do Projeto se dará mediante a realização das seguintes atividades:

- a. Coleta de Dados.
- b. Procedimentos Promocionais.
- c. Procedimentos Investigativos.
- d. Ações Judiciais.
- e. Acompanhamento dos resultados.

No bojo dos procedimentos promocionais, serão registrados os dados coletados, as reuniões, audiências públicas e demais atos precedentes à instauração de procedimentos de investigação.

Instaurar-se-ão procedimentos promocionais em relação aos entes públicos escolhidos segundo critérios pré-estabelecidos, principalmente aqueles que com maiores práticas de terceirização, a fim de que sejam realizadas gestões voltadas à implementação das medidas de prevenção de irregularidades. Frise-se que o objeto de tal procedimento poderá ter objeto amplo, incluindo todas as ações promocionais relativas ao projeto, ou específico, para instrumentação de determinadas ações, que demandem um conjunto de atividades.

Quanto aos procedimentos investigativos e ações judiciais, serão expostos, no próximo item deste manual, modelos selecionados de peças elaboradas por Procuradores do Trabalho, as quais poderão ser utilizadas pelos demais membros do MPT.

No tocante ao acompanhamento dos resultados, este poderá ser feito mediante consulta de dados ao MPT Digital.

No intento de auxiliar a atuação dos Membros do Ministério Público do Trabalho foi elaborado este manual, assim estruturado:

A primeira parte apresenta uma abordagem teórica da terceirização pelo Poder Público, com a indicação das principais nuances normativas e jurisprudenciais que norteiam o tema.

Já a segunda parte aborda, predominantemente, os aspectos práticos da atuação dos Membros do MPT, mencionando, previamente, informações básicas sobre o Projeto, e, posteriormente, propondo vários modelos de documentos (apreciações prévias, recomendações, petições, Termos de Ajuste de Conduta, entre outros), que poderão ser úteis à atuação ministerial.

Frise-se, que os modelos apresentados têm caráter meramente sugestivo, sem qualquer pretensão de limitar o poder criativo ou de mitigar a independência funcional dos Membros. Seu objetivo é contribuir com as atividades desenvolvidas pelo MPT em prol da probidade administrativa e da defesa de direitos fundamentais dos trabalhadores.

Por fim, esclareça-se que o Projeto Terceirização sem calote tem como foco a **inadimplência das verbas trabalhistas e previdenciárias pelas empresas terceirizadas** em contratos administrativos de prestação de serviços continuado. Inadimplência esta que pode decorrer de diferentes causas.

Há situações, por exemplo, em que a administração pública efetivamente paga pelo serviço prestado, mas a terceirizada – por má gestão ou inidoneidade financeira - não cumpre suas obrigações

trabalhistas e previdenciárias. Em outras situações, o ente público abstem-se de realizar o pagamento ora por má gestão administrativa, ora por identificar irregularidade na execução contratual do serviço.

Cada uma dessas situações demanda uma forma específica de atuação do Procurador oficiante. Ilustrativamente, na hipótese de descumprimento das obrigações trabalhistas por má gestão ou inidoneidade financeira da prestadora de serviço, vislumbra-se como possibilidade de atuação a propositura de termo de ajuste de conduta com as cláusulas de praxe (cumprimento das obrigações trabalhistas na forma e no prazo legal), acrescida de uma cláusula autorizando a retenção das faturas pelo tomador e entrega dos documentos necessários ao pagamento direto pelo tomador. Esta cláusula tem por objetivo resolver o problema administrativamente, não isentando a prestadora da multa pelo descumprimento das obrigações ordinárias. Se a empresa não se dispuser a firmar compromisso ou não há tempo para essa providência, caberia a expedição de recomendação notificatória ao ente público contendo as cláusulas do termo de ajuste de conduta. Superada a situação mais emergencial, seria caso de propor ao ente público a adoção das boas práticas constantes deste manual.

Quando, de outra parte, se tratar de hipótese de abstenção de repasse pelo tomador por irregularidades trabalhistas da terceirizada, caberia a adoção pelo ente público das providências contidas na notificação recomendatória proposta neste Manual para resolução da situação pontual e incorporação das boas práticas na rotina administrativa do tomador a fim de prevenir novas irregularidades.

No que concerne à situação de ausência de pagamento dos serviços prestados ao Poder Público por má gestão deste, cogita-se a possibilidade de expedir recomendação, propor termo de ajuste conduta ou ajuizar ação civil pública tendo como objetivo de obrigar o tomador a se abster de atrasar os repasses sob pena de responsabilidade solidária. Neste ponto, especial atenção para que o Ministério Público do Trabalho não seja utilizado como cobrador pelas prestadoras de serviço, principalmente daquelas sem porte para enfrentar os riscos da atividade econômica.



PARTE I

ASPECTOS TEÓRICOS

1. A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA NA TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS APÓS O JULGAMENTO DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE Nº 16

O fenômeno da terceirização de etapas da atividade produtiva, inicialmente introduzido no setor industrial pelo modelo *toyotista*¹, também está fortemente presente no setor de serviços.

Na atualidade, vem sendo disseminada a prática de concentração das atividades empresariais em suas atividades-fim, delegando-se ações acessórias a outras empresas especializadas.

Nesse contexto, os entes públicos, fundamentando-se no princípio da eficiência, previsto no art. 37, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988)², têm se utilizado cada vez mais da terceirização de atividades acessórias (atividades-meio), a fim de concentrar recursos materiais e intelectuais na gestão de serviços públicos propriamente ditos.

Sob a justificativa da busca pela eficiência, a Administração Pública tem terceirizado, desde a década de sessenta (Decreto Lei nº 200/1967)³, não somente serviços eventuais, mas também serviços

1 Toyotismo: ou ohnismo, de Ohno, engenheiro que o criou na fábrica da Toyota, como via japonesa de expansão e consolidação do capitalismo monopolista industrial, é uma forma de organização do trabalho que nasce na Toyota, no Japão-pós 1945 e que, rapidamente, se propaga para as grandes companhias daquele país. As principais características desse modelo são a produção vinculada à demanda, ao contrário da produção em massa do fordismo; o trabalho operário em equipe, como multivariabilidade de funções; o processo produtivo flexível, que possibilita ao operário manusear simultaneamente várias máquinas; a presença do *just in time* (melhor aproveitamento do tempo de produção); estoques mínimos; senhas de comando para reposição de peças e estoque; estrutura horizontalizada – apenas 25% (vinte e cinco por cento) da produção é realizada pela própria empresa, o restante é realizado por empresas terceirizadas; organização de círculos de controle de qualidade, compostos pelos empregados, que são instigados a melhorar seu trabalho e desempenho. BERGAMANN, Luiz Felipe. A responsabilidade pelos créditos trabalhistas nos principais contratos de terceirização entre empresas privadas. In: *Direito do Trabalho Contemporâneo*: flexibilização e efetividade. Coordenador: José Affonso Dallegrave Neto. São Paulo: LTr, 2003. p. 279.

2 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e **eficiência** e, também, ao seguinte: (...).

3 Art. 10 (...) § 7º Para melhor desincumbir-se das tarefas de planejamento, coordenação, supervisão e controle e com o objetivo de impedir o crescimento desmesurado da máquina administrativa, a Administração procurará desobrigar-se da realização material de tarefas executivas, recorrendo, sempre que possível, à execução indireta, mediante contrato, desde que exista, na área, iniciativa privada suficientemente desenvolvida e capacitada a desempenhar os encargos de execução.

continuados⁴ em atividades-meio, valendo esclarecer que esses serviços terceirizados seriam, segundo a literatura administrativista, permitidos pelo inciso XXI, da CRFB.⁵

Embora a terceirização de atividades acessórias permanentes seja considerada lícita pela jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros, o Estado não está isento de responsabilidades no tocante a eventuais danos causados pelas empresas terceirizadas aos trabalhadores.

Com base em uma leitura sistematizada do ordenamento jurídico, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) formulou a Súmula 331, que orienta os membros do Judiciário Trabalhista a reconhecer, a responsabilidade subsidiária dos entes públicos no que se refere às verbas trabalhistas não cumpridas pela empresa prestadora de serviços, quando houver culpa *in vigilando* ou *in eligendo* da Administração Pública.

A aparente dissonância entre as disposições contidas no citado dispositivo legal e na Súmula nº 331, do TST deu azo à interpretação de que a Corte Superior Trabalhista estaria negando vigência ao comando normativo expresso no art. 71, §1º, da Lei de Licitações⁶, ou seja, o TST havia declarado incidentalmente e por via transversa a inconstitucionalidade do ato normativo, sem, no entanto, observar a chamada cláusula de reserva do plenário, com espeque no art. 97⁷, da CRFB/1988, incorrendo em vício formal.

4 Conforme o anexo I, da Instrução Normativa nº 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), serviços continuados são aqueles cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade de contratação se estenda por mais de um exercício financeiro e continuamente;

5 CRFB, art. 37, XXI – 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. Cumpre mencionar que esse entendimento que admite a terceirização de serviços continuados na Administração Pública possui críticos, a exemplo de Jorge Luiz Souto Maior que, em seu artigo Terceirização na administração pública: uma prática inconstitucional, defende que o inciso XXI, do art. 37, da CRFB apenas possibilita aos entes públicos a terceirização de serviços esporádicos. Contudo, sem se adentrar ao mérito dessa questão, e, ainda, sem se considerar a terceirização de serviços continuados como um modelo de gestão irreversível, reconhece-se que se trata de instituto aceito pela jurisprudência. Portanto, este manual não fará uma análise aprofundada acerca da constitucionalidade da terceirização de atividades-meio pelo Poder Público, mas apenas apresentará estratégias de como garantir a eficácia de direitos trabalhistas nos contratos de terceirização considerados lícitos.

6 Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato. (...) § 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 onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

7 Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

Assim, essa corrente passou a defender que as disposições constantes do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 e do inciso IV do verbete nº 331 do TST seriam diametralmente opostas, sendo que o Tribunal Superior do Trabalho, por meio da aludida súmula, esvaziava a força normativa daquele dispositivo legal.

Outrossim, após a edição da Súmula Vinculante nº 10⁸, do Supremo Tribunal Federal, começou-se a se sustentar que o TST estaria afrontando a cláusula de reserva de plenário, uma vez que as decisões sobre terceirização de serviços, emanadas do Tribunal Superior do Trabalho, estavam sendo levadas a efeito por órgãos fracionários, e não pelo plenário ou órgão especial.

No transcorrer dos debates e aprofundamento das divergências, diversos entes públicos ajuizaram reclamações constitucionais perante o Supremo Tribunal Federal, a exemplo das RCL nº 7.517, RCL nº 8.150, entre outras, insurgindo-se contra decisões dos Tribunais Trabalhistas que estariam afastando a aplicabilidade do art. 71, §1º, da Lei nº 8.666/1993, sem a devida pronúncia de inconstitucionalidade declarada pelo voto da maioria absoluta dos membros do Tribunal.

Nesse cenário, o Governador do Distrito Federal ajuizou ação declaratória de constitucionalidade (ADC nº 16), tendo por objeto o art. 71, §1º, da Lei de Licitações. A União e diversos outros entes da Federação ingressaram na ADC como *amicus curiae*, com pedido de providência cautelar.

Na ADC nº 16, o Governo do Distrito Federal alegou que o dispositivo legal em questão estaria sofrendo “ampla retaliação por parte de órgãos do Poder Judiciário, em especial o Tribunal Superior do Trabalho (TST)”. Segundo o Autor da ADC, o TST, ao manter a vigência da Súmula 331, estaria diuturnamente negando vigência ao comando normativo expresso no art. 71, parágrafo 1º, da Lei nº 8.666/1993.

8 Súmula Vinculante 10 - Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Em síntese, na ADC nº 16, sustentou-se que o entendimento do TST, traduzido pelo supracitado verbete, era uma ofensa *aos princípios da legalidade, da liberdade, ao princípio da ampla acessibilidade nas licitações públicas e ao princípio da responsabilidade do Estado por meio do risco administrativo (arts. 5º, inciso IIº, e 37, caput, inciso XXI, e § 6º, da CRFB/1988)*.

Em virtude da complexidade da matéria, o Relator, Ministro Cezar Peluso, concluiu pela necessidade de a decisão ser tomada de forma colegiada e, assim, negou a liminar pretendida. O julgamento teve início em setembro de 2008, tendo o Relator votado pelo não conhecimento da ação, ao passo que o Ministro Menezes Direito pediu vistas e o Ministro Marco Aurélio votou pelo conhecimento e julgamento do mérito.

Depois da mencionada divergência interna sobre o cabimento ou não da ADC nº 16, o tema foi remetido ao Plenário do Supremo Tribunal Federal para a apreciação de seu mérito, o que ocorreu na sessão realizada no dia 24 de novembro de 2010. Nessa oportunidade, o Relator reiterou seu entendimento pelo arquivamento da ação, sob o fundamento de que, ao editar a Súmula nº 331, o TST não havia declarado a inconstitucionalidade do art. 71, parágrafo 1º, da Lei nº 8.666/1993.

Não obstante, a Ministra Cármen Lúcia apresentou divergência: votou pelo conhecimento da ação e julgamento do mérito, em razão da discussão acerca da constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993. Apontou a existência de inúmeros questionamentos das decisões da Corte Superior Trabalhista e dos Tribunais Regionais do Trabalho, além de considerável número de ações pendentes de julgamento e de Reclamações Constitucionais, junto ao Supremo, todas se insurgindo contra a Súmula nº 331, do TST.

O Ministro Marco Aurélio asseverou que a Súmula nº 331 foi editada com base no art. 2º, da CLT, que demarca a figura do empregador e no art. 37, parágrafo 6º, da CRFB/1988, que responsabiliza as pessoas de direito público por danos causados por seus agentes a terceiros.

9 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

10 Art. 37 (...) XXI - 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. § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

O Ministro Ayres Britto endossou parcialmente a votação do Pleno e consignou que somente há três formas constitucionais de contratação pessoal no setor público: por concurso, por nomeação para cargo em comissão e por contratação por tempo determinado, para suprir necessidade temporária. Sendo assim, muito embora amplamente praticada, a terceirização não teria previsão constitucional, por isso, em seu entender, nessa modalidade, havendo inadimplência de obrigações trabalhistas do contratado, resta atraída a responsabilidade civil do Poder Público.

O Ministro Dias Toffoli estava impedido de participar do julgamento, uma vez que atuou inicialmente na ação declaratória como Advogado-Geral da União.

Em conclusão de julgamento, por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o art. 71 e seu §1º são constitucionais, com eficácia vinculante e efeitos *erga omnes*, e que o Tribunal Superior do Trabalho não poderia generalizar todas as situações de responsabilização do Estado, devendo analisar caso a caso se a inadimplência da contratada decorre de alguma omissão do dever de fiscalização pelo órgão público contratante, em especial no que tange à qualificação econômico-financeira.

Quanto ao mérito, no julgamento paradigma da ADC nº 16, entendeu-se que a mera inadimplência do contratado não poderia transferir à Administração Pública a responsabilidade pelo pagamento dos encargos, mas se reconheceu que isso não significaria que eventual omissão da Administração Pública na obrigação de fiscalizar as obrigações do contratado não viria a gerar essa responsabilidade. O próprio Ministro Relator Cezar Peluso afirmou que “o STF não pode impedir o TST de, à base de outras normas, dependendo das causas, reconhecer a responsabilidade do Poder Público”.

Vale registrar a ementa do acórdão proferido na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 16:

RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. Subsidiária. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contraente. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art., 71, § 1º, da Lei federal nº 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei federal nº 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995. (DJ, 03.12.2010).

Dessa forma, o STF não deu aval ao Poder Público para deixar de fiscalizar o cumprimento da legislação social pelas empresas terceirizadas, mas apenas esclareceu que a responsabilidade subsidiária do ente público não deve ser declarada automaticamente, sendo necessária a comprovação da omissão ou culpa pelo órgão público tomador de serviços.

Na esteira do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da constitucionalidade do art. 71, § 1º da Lei de Licitações e das considerações feitas pelo Ministro Relator César Peluzo, o qual destacou que o resultado da ADC nº 16 não impediria a Justiça do Trabalho de reconhecer a responsabilidade da Administração Pública, baseando-se nos fatos de cada causa (falta ou falha na fiscalização da execução contratual), o Tribunal Superior do Trabalho modificou a redação do item IV e acrescentou os itens V e VI à Súmula nº 331, que passou ter o seguinte teor:

Súmula nº 331 do TST

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

(...)

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

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

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

A atual redação da Súmula 331, do TST continua se fundamentando no fato de que a Administração Pública incorre na culpa *in vigilando* quando deixa de exigir do prestador de serviços o cumprimento das obrigações laborais, deixando de aplicar as sanções previstas no art. 87¹¹, da Lei nº 8.666/1993 ou deixando de rescindir o contrato. Considerando que os artigos 58, III¹² e 67¹³, da Lei nº 8.666/1993 impõem à administração pública o dever de fiscalizar a execução dos contratos, bem como o cumprimento das obrigações trabalhistas, a falta de fiscalização enseja a culpa do ente público, autorizando sua responsabilização pelos créditos trabalhistas não adimplidos pelos contratados.

Nesse sentido, a Administração Pública deverá exigir do prestador de serviços toda a documentação necessária à comprovação da quitação das obrigações e encargos trabalhistas e previdenciários, tais como registro do contrato de trabalho, pagamento dos salários no prazo legal, concessão e pagamento de férias, recolhimentos previdenciários e dos depósitos referentes ao FGTS, concessão das vantagens previstas em acordos ou convenções coletivas de trabalho, exames médicos, respeito aos limites legais quanto à jornada de trabalho e fornecimento de equipamentos de proteção individual e coletiva.

Caso não demonstrada a satisfação do dever imposto pelos artigos 58, III e 67 da Lei nº 8.666/1993, a Administração Pública incorrerá na culpa *in vigilando*, atraindo a sua responsabilidade subsidiária quanto à satisfação dos créditos trabalhistas resultantes da terceirização.

Nessa linha, vem decidindo o TST:

**RECURSO DE REVISTA – ENTE PÚBLICO – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA –
ADC Nº 16 – JULGAMENTO PELO STF – CULPA IN VIGILANDO – OCORRÊNCIA NA
HIPÓTESE DOS AUTOS – ARTS. 58, III, E 67, CAPUT E § 1º, DA LEI Nº 8.666/93 –**

11 Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: I - advertência; II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos; IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

12 Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de: (...) III - fiscalizar-lhes a execução.

13 Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

INCIDÊNCIA. O STF, ao julgar a ADC nº 16, considerou o art. 71 da Lei nº 8.666/93 constitucional, de forma a vedar a responsabilização da Administração Pública pelos encargos trabalhistas devidos pela prestadora dos serviços, nos casos **de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do vencedor de certame licitatório**. Entretanto, ao examinar a referida ação, firmou o STF o entendimento de que, nos casos em que restar demonstrada a culpa *in vigilando* da Administração pública, viável se torna a sua responsabilização pelos encargos devidos ao trabalhador, tendo em vista que, nessa situação, responderá pela sua própria incúria. Nessa senda, os arts. 58, III, e 67, caput e § 1º, da Lei nº 8.666/93 impõem à administração pública o ônus de fiscalizar o cumprimento de todas as obrigações assumidas pelo vencedor da licitação (dentre elas, por óbvio, as decorrentes da legislação laboral), razão pela qual à entidade estatal caberá, em juízo, trazer os elementos necessários à formação do convencimento do magistrado (arts. 333, II, do CPC e 818 da CLT). Na hipótese dos autos, o Tribunal Regional do Trabalho atestou que não houve a fiscalização, por parte do Município-recorrente, acerca do cumprimento das ditas obrigações, razão pela qual deve ser mantida a decisão que o responsabilizou subsidiariamente pelos encargos devidos ao autor. **Recurso de revista não conhecido.**” (Processo nº TST-RR-26200-08.2007.5.08.0016, 1ª Turma, Relator Ministro Vieira de Mello Filho).

Por sua vez, os julgados consultados e proferidos pelos Tribunais Regionais Trabalhistas após a declaração de constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 se alinham ao atual entendimento do STF e TST. A título ilustrativo, colacionam-se alguns excertos:

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. O STF, ao concluir pela constitucionalidade do art. 71 da Lei 8.666/93, não afastou a possibilidade de, mediante interpretação sistemática com outros dispositivos legais e constitucionais, impor à Administração Pública na qualidade de tomadora de serviços o dever de licitar e fiscalizar de forma eficaz a execução do contrato, nos termos do §1º do art. 67 da Lei 8.666/93 inclusive no tocante ao adimplemento de direitos trabalhistas, de forma que, constatada, no caso concreto, a violação desse dever fiscalizatório, continua plenamente cabível imputar responsabilidade subsidiária à Administração Pública por culpa “*in vigilando*.” (Processo TRT 2ª Região nº 0000016-68.2010.5.02.0471. Relator Desembargador

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. O Tribunal Superior do Trabalho, tendo em vista, especialmente, a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADC-16, alterou, por meio da Resolução nº 174/2011, a redação da sua Súmula nº 331, modificando o teor do item IV e inserindo o item V, no sentido de que “os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada”. No caso dos autos, está evidenciada a conduta culposa da Administração Pública no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666/1993, mormente pela teoria da culpa in vigilando” (Processo TRT 12ª Região nº 00434-2009-045-12-00-1. Relatora desembargadora Lília Lenor Abreu).

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. *Não obstante o STF tenha declarado a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei 8.666/93, no julgamento da ADC 16-DF, ocorrido no dia 24-11-2010, continua sendo perfeitamente possível aos Juízes e Tribunais do Trabalho atribuir responsabilidade subsidiária ao tomador dos serviços integrante da administração direta ou indireta, desde que verificado, no exame do caso concreto, a culpa do órgão público contratante” (Processo TRT 12ª Região nº 02442-2008-004-12-00-6. Relator Desembargador Edson Mendes de Oliveira).*

Conforme as decisões referenciadas, não há que se falar em ausência absoluta de responsabilidade do ente público pela inadimplência trabalhista da empresa contratada. Ao revés, deve ser reconhecida a responsabilidade subsidiária por culpa ou omissão quando o ente público tomador de serviços não cumprir a obrigação de fiscalizar a empresa contratada.

2. PRÁTICAS RECOMENDÁVEIS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM CONTRATOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS

Tendo em vista que a Administração Pública deve responder pela inadimplência da empresa prestadora dos serviços, caso incorra em culpa *in eligendo* e/ou *in vigilando*, é fundamental que, no processo licitatório, o Poder Público seja cauteloso ao selecionar uma empresa prestadora de serviços, especialmente no tocante à análise da exequibilidade das propostas.

Sob essa ótica, os atributos e aptidões exigíveis no processo licitatório são todos aqueles atinentes à qualificação técnica e econômica do proponente que se revelem indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição.

De tal sorte, por meio do certame licitatório, a Administração Pública tem não somente a possibilidade, mas o dever de averiguar, entre outros requisitos, a idoneidade econômica do proponente. Nesse aspecto, cabe a ela não somente exigir a apresentação de documentos que atestem a inexistência atual de débitos de qualquer ordem em nome do proponente, mas também verificar se este, ordinariamente, cumpre com as suas obrigações perante terceiros e empregados, obrigações essas de cunho civil, tributário, previdenciário e trabalhista. Em outras palavras, deve o Poder Público averiguar se a empresa proponente possui histórico de boa pagadora. Descumprindo esse dever de cuidado na escolha da empresa a ser contratada, incorrerá a Administração na denominada culpa *in eligendo*.

A falha no processo de escolha da empresa prestadora ocorre, em geral, no momento da análise dos documentos de habilitação da proponente e do exame das planilhas de custos e formação de preços, bem como no julgamento das propostas.

Outro fundamento para a responsabilidade subsidiária da Administração Pública na terceirização baseia-se na culpa *in vigilando*.

Há culpa *in vigilando* quando o ente estatal deixa de cumprir com seu dever de fiscalizar a execução do contrato de prestação de serviços celebrado com a empresa contratada, o que inclui o dever de verificar se ela está cumprindo com as obrigações concernentes ao contrato de trabalho que mantém com os empregados que laboram no âmbito da Administração Pública.

Com efeito, ao celebrar um contrato de prestação de serviços, o Poder Público fica investido no poder-dever de controle e fiscalização da execução de tal contrato, devendo o tomador exigir uma prestação de contas em caráter regular e permanente, nos termos do artigo 67, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8666/1993).

Assim, a não observância desse poder-dever por parte da Administração Pública, ou, a não adoção das providências devidas diante da constatação de irregularidades, caracteriza a culpa *in vigilando*.

A Administração deve acompanhar o contrato, observando se a empresa vem obedecendo a todas as exigências dispostas no edital, como, por exemplo, o recolhimento dos encargos trabalhistas e previdenciários dos seus empregados. A própria Lei de Licitações, em seu artigo 55, XIII¹⁴, prevê que as condições de habilitação e qualificação exigidas no processo licitatório devem obrigatoriamente ser mantidas pela empresa eleita durante toda a execução contratual.

Portanto, o art. 71 da Lei nº 8.666/1993 apenas é aplicável às hipóteses em que o gestor público demonstrar ter fiscalizado efetivamente a empresa prestadora de serviços na execução do contrato administrativo.

Dessa forma, no caso em concreto, e a Administração Pública não comprovando que controlava o cumprimento das obrigações trabalhistas por parte da empresa contratada, os Tribunais Trabalhistas vêm aplicando a Súmula nº 331, item IV, do TST, a qual não confronta a Lei de Licitações, na medida em que apenas responsabiliza subsidiariamente o ente da Administração Pública pelos encargos trabalhistas inadimplidos pela empresa contratada, quando demonstrado que houve falha ou falta de fiscalização pelo órgão contratante.

Esse monitoramento das empresas terceirizadas, pelos gestores públicos, quanto ao cumprimento da legislação trabalhista e previdenciária, demonstra respeito às premissas constitucionais, em especial aquelas que se constituem como pilares do Estado Democrático Brasileiro, tais como a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho.

Além disso, os atos da Administração devem ser norteados pelos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, entre eles, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia

14 Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...) XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

do desenvolvimento nacional; e a erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais.

Dessa forma, é viável aceitar que a terceirização de atividades-meio tenha como motivação a busca pela eficiência dos serviços públicos essenciais à população. Porém, deve ser rejeitado o argumento de que a terceirização de serviços pelos entes públicos tenha como finalidade a diminuição de custos com pessoal, haja vista que essa concepção reducionista enseja a precarização das relações de trabalho e, conseqüentemente, dirige-se na contramão do almejado desenvolvimento social.

Nos itens subseqüentes, serão mencionados alguns problemas práticos decorrentes da contratação pelo Poder Público de empresas terceirizadas que violam a legislação trabalhista e previdenciária, sendo, em seguida, sugeridos mecanismos de prevenção e de solução para esses problemas.

2.1. ANÁLISE SITUACIONAL

A contratação de serviços de natureza contínua está expressamente prevista no inciso II, do artigo 57 da Lei nº 8.666/1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da CR/1988, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos: (...)

II – à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses.

Com o advento da Lei nº 10.520/2002, os bens e serviços qualificados como ‘comuns’, independentemente do valor estimado para o futuro contrato, passaram a ser adquiridos mediante o procedimento licitatório denominado *pregão*¹⁵. A referida lei tipifica como bens e serviços comuns “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado” (art. 1º, parágrafo único).

¹⁵ Instituí, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada *pregão*, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de *pregão*, que será regida por esta Lei.

Considerando que, em regra, as empresas prestadoras de serviços terceirizados contínuos desempenham atividades classificadas como de menor complexidade, tais como limpeza, conservação, vigilância e recepção, elege-se, na maior parte dos casos, a modalidade 'pregão' para as licitações que objetivam a contratação desses serviços.

O pregão pode ser realizado de forma presencial, ou seja, em um ambiente físico, com a presença dos interessados ou por via eletrônica, sendo executado em ambiente virtual por meio da rede mundial de computadores.

Uma das peculiaridades do pregão é que a fase de julgamento antecede a da habilitação. Assim, apenas a documentação referente à habilitação do primeiro colocado será, *a priori*, examinada pela Administração.¹⁶

O critério para seleção da melhor proposta no pregão é o do menor preço, devendo ser "observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital".¹⁷

Em que pese a objetividade do critério do menor preço, quando se tratar de contrato de prestação de serviços continuados, essa norma deve ser analisada em conjunto com os princípios constitucionais referentes à proteção da dignidade humana e à valorização social do trabalho.

Portanto, é necessário que a Administração seja rigorosa na fase de habilitação, exigindo em edital que o licitante comprove efetivamente a sua capacidade financeira e técnica para arcar com os encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais durante todo o período do contrato. Ademais, é importante que seja analisada a quantidade de trabalhadores que irão realizar os serviços, a fim de obstar que a contratante empregue número insuficiente de pessoas, impondo-lhes sobrecarga de trabalho e as levando à exaustão.

Entretanto, a prática da contratação de serviços terceirizados pelo Poder Público, em expressiva parte dos casos, não tem observado esses pressupostos, ocasionando inúmeros problemas de natureza

16 Art. 4º, XII, da Lei nº 10.520/2002: encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital.

17 Art. 4º, X, da Lei nº 10.520/2002. Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: (...) X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital.

trabalhista, tais como o atraso no pagamento de salários, a não concessão de férias, a ausência de pagamento de verbas rescisórias, a falta de depósitos de valores relativos ao FGTS, jornada de trabalho excessiva, entre outros.

Verifica-se que a contratação de empresas inidôneas para a prestação de serviços terceirizados tem originado a propositura de milhares de ações na Justiça do Trabalho, em que os entes públicos também figuram no polo passivo. Dessa maneira, sofrem prejuízos não somente os trabalhadores que esperam meses ou até mesmo anos para receber as verbas que lhe são devidas, mas essa litigiosidade também causa danos ao erário, eis que a Administração, em regra, é quem arca em Juízo com os débitos trabalhistas oriundos da terceirização.

Além disso, a contratação não diligente de empresas irresponsáveis acarreta, com frequência, a necessidade de contratação emergencial pela Administração Pública, com a dispensa de licitação, favorecendo a contratação de novas empresas inidôneas e desprestigiando os quesitos da transparência e objetividade nas contratações públicas.¹⁸

2.2. MEDIDAS PREVENTIVAS

Neste item, serão mencionados exemplos de medidas que podem ser seguidas pelos gestores públicos, tanto na fase licitatória quanto no curso do contrato, hábeis a evitar que a Administração Pública celebre contratos com empresas descumpridoras de direitos fundamentais.

Cabe frisar que as medidas aqui sugeridas encontram amparo no ordenamento jurídico brasileiro, quando realizada uma leitura harmônica entre as normas que regulam as licitações públicas e os preceitos constitucionais, em especial aqueles que versam sobre direitos sociais.

¹⁸ A possibilidade de contratação emergencial está prevista no art. 24, IV, da Lei nº 8666/93 e tem por finalidade assegurar a continuidade do serviço e evitar a repetição de licitações em prazo inferior ao previamente estabelecido em lei ou regulamento. A norma estipula o prazo máximo de 180 dias consecutivos e ininterruptos para o contrato emergencial, sendo vedada a sua a sua prorrogação. Art. 24. É dispensável a licitação: (...) IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos.

Com esse olhar, destaca-se a tendência da literatura administrativista em atribuir nova função à licitação: a de regulação das relações sociais.

Nesse sentido, Rafael Carvalho Rezende Oliveira defende que essa função regulatória do processo licitatório “pressupõe o atendimento não apenas dos valores econômicos, mas, também, dos valores sociais, ambientais entre outros”. Para o autor, a licitação “almeja resguardar os valores consagrados na Constituição da República”.¹⁹

Essa visão pluralista que permeia o novo Direito Administrativo é confirmada nas alterações trazidas pela Lei nº 12.349/2010, que relaciona o conceito de melhor proposta à promoção do desenvolvimento nacional sustentável:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a **promoção do desenvolvimento nacional sustentável** e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Esclarece-se que a noção desenvolvimento sustentável se baseia no tripé: eficiência econômica, ambiental e **social**. Portanto, uma gestão sustentável deve levar em conta, de forma equânime, esses três aspectos.

Sob essa perspectiva, o Ministério do Planejamento e Orçamento e Gestão elaborou a Instrução Normativa nº 02/2008, posteriormente, atualizada pelas Instruções Normativas nº 03/2009, 04/2009, 05/2009 e 06/2013, as quais complementam a Lei de Licitações, estabelecendo orientações minuciosas para as contratações de serviços continuados. Destaca-se que se mostra adequada a via legislativa (instrução normativa), haja vista ser essa a modalidade de norma a especificar procedimentos de fiscalização pelo Poder público. Com essa linha de raciocínio, registra-se o parecer emitido pela Exmª Procuradora do Trabalho, Drª Silvana Ribeiro Martins, na ação trabalhista nº 0000504-30.2010.5.04.0871:

¹⁹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos: teoria e prática*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 154.

(...) Isto porque a procedimentalização da fiscalização no âmbito dos contratos de terceirização não constitui matéria própria para disciplina legislativa, sendo tema reservado às normas regulamentadoras. São estas normas, que interpretam e expressam os limites do dever fiscalizatório do ente público, levando em consideração a realidade do gerenciamento contratual, os riscos decorrentes das práticas contratuais, os direitos e deveres da administração pública perante os administrados e os terceiros interessados, tais como os trabalhadores terceirizados.²⁰

Convém salientar que, embora as aludidas instruções se destinem, a princípio, à regulamentação da matéria no âmbito da administração pública federal, também podem ser aplicadas nas esferas estaduais e municipais. A respeito, transcreve-se outro trecho do parecer acima referenciado:

A IN nº 02/2008 do MPOG traz normas de fiscalização sobre os contratos de terceirização que revelam em profundidade os limites do dever fiscalizatório da administração quanto aos direitos laborais dos trabalhadores terceirizados, instituindo um padrão fiscalizatório comprometido com a eficiência das técnicas de controle e com a efetividade dos direitos fiscalizados, que deve se refletir em todos os âmbitos federativos, por força do princípio da predominância do interesse (público), tendo em vista a competência privativa da União para legislar sobre normas de licitações e contratos, e aos estados e Municípios incumbe complementar esta legislação, **sempre com observância às diretrizes nacionais** (grifo nosso).

De fato, o art. 22, XXVII²¹, da CRFB/1988, dispõe ser competência privativa da União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios e para as empresas públicas e sociedades de economia mista.

20 O respeitável parecer foi citado em voto proferido pela 10ª Turma do TRT 4ª Região. Relator: Exmo. Desembargador, Dr. Milton Varela Dutra. Processo nº 0000376-77.2010.5.04.0008 RO. Publicação em 21-06-12.

21 Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III.

Em razão dos princípios da simetria²² e eficiência, os entes da Administração Pública estadual e municipal deverão observar, na elaboração de sua legislação específica acerca da matéria, as diretrizes de fiscalização estabelecidas pela União, aí incluindo as orientações desenhadas pelas instruções normativas do Ministério do Planejamento.

2.2.1. DURANTE O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

A fim de evitar a contratação de empresas descumpridoras da legislação trabalhista, os órgãos públicos devem adotar medidas que tenham o condão de excluir da licitação, de plano, empresas prestadoras de serviços que não possuam capital mínimo e patrimônio suficientes para honrar com as suas obrigações contratuais e também, excluir aquelas empresas que tenham pendências perante a Justiça do Trabalho. Devem, ainda, inserir, em seus editais de licitação, cláusulas que estimulem a contratação de empresas que tenham estrutura física e equipe especializada, capaz de garantir a prestação dos serviços contratados sem afronta aos direitos fundamentais de seus empregados.

Essa exigência de idoneidade da empresa licitante está expressamente prevista no art. 27 e incisos²³, da Lei nº 8.666, de 1993, que determina que os interessados em se habilitar em licitações deverão comprovar documentalmente a sua habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista e cumprimento das normas constitucionais de proibição ao trabalho infantil e limitação/proteção ao trabalho de adolescentes.

Esse arcabouço normativo, acrescido de regras que serão adiante expostas, possibilita que se recomende aos representantes de entes públicos as seguintes providências preventivas:

22 O princípio da simetria se traduz na "obrigatoriedade de reprodução nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas municipais das características dominantes no modelo federal" (ADIn nº 3549-5/GO, Minº Rel. Carmen Lúcia, DJ de 31-10-2007). TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 1062.

23 Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a: I - habilitação jurídica; II - qualificação técnica; III - qualificação econômico-financeira; IV - regularidade fiscal e trabalhista; V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

a) Consulta aos registros constantes do Sicaf

O Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf)²⁴ é um banco de dados que agrega informações acerca das empresas que prestam serviços aos órgãos públicos federais, sendo gerido pelas entidades que compõem o Sistema de Serviços Gerais (Sisg).²⁵

Pelo Sicaf, cada órgão público federal se constitui em unidade cadastradora (Uasg), devendo proceder ao credenciamento das pessoas físicas e jurídicas que objetivam contratar com o Poder Público. As Uasg(s) deverão, ainda, inserir no Sicaf os nomes das empresas que, por descumprirem cláusulas contratuais, estão proibidas de contratar com a Administração Pública.

Preceitua o art. 1º, §1º, I, do Decreto nº 3.722/2001, que cada administração deverá, como condição necessária para emissão de nota de empenho, realizar prévia consulta ao Sicaf, para identificar possível proibição de contratar com o Poder Público.

Todavia, embora as informações obtidas por meio do Sicaf sejam úteis para a análise da regularidade fiscal e qualificação jurídica, técnica e econômico-financeira das empresas licitantes, ensejam apenas a 'habilitação parcial', devendo a Administração exigir dos participantes da licitação documentação complementar consoante a normatização vigente.

b) Consulta ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (Ceis)

A Controladoria-Geral da União é responsável pela manutenção do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (Ceis), o qual tem como escopo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções pelos órgãos e entidades da Administração Pública das diversas esferas federativas.

24 Vide o Decreto nº 3722/2001, com as alterações trazidas pelo Decreto nº 4485/2002.

25 Decreto nº 1.094/1994 - Art. 1º - Ficam organizadas sob a forma de sistema, com a designação de Sistema de Serviços Gerais - SISG, as atividades de administração de edifícios públicos e imóveis residenciais, material, transporte, comunicações administrativas e documentação. § 1º - Integram o SISG os órgãos e unidades da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, incumbidos especificamente da execução das atividades de que trata este artigo.

São incluídas no Ceis as empresas que foram punidas administrativamente com as sanções de declaração de inidoneidade ou suspensão e/ou impedimento.²⁶ Também constam no Ceis os empresários condenados pelo Poder Judiciário por ato de improbidade administrativa.

O Ceis pode ser acessado gratuita e eletronicamente por intermédio do Portal da Transparência da Presidência da República, disponível na *Internet*.²⁷

c) Exigência de uma unidade física no local da prestação de serviços

Para se comprovar a qualificação técnica da empresa licitante, o ente público poderá exigir que a empresa mantenha, no município da execução dos serviços, sua sede, filial ou escritório, com capacidade operacional para receber e solucionar qualquer demanda da Administração e para que possa ali realizar todos os procedimentos referente à seleção, treinamento, admissão e dispensa/demissão de seus empregados.

Neste sentido, o artigo 19, § 5º, II da IN 02/2008, do MPOG:

§ 5º Na contratação de serviços continuados, a Administração Pública poderá exigir do licitante:

II - declaração de que o licitante instalará escritório em local (cidade/município) previamente definido pela Administração, a ser comprovado no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contado a partir da vigência do contrato.

²⁶ Lei nº 8666/93: Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: I - advertência; II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato; III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos; IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior. § 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente. § 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

²⁷ Disponível em: <<http://www.portaldatransparencia.gov.br>>. Acesso em 10.mai.2012.

Cita-se, como exemplo, o Edital de Pregão Eletrônico nº 65/2011, publicado pelo Tribunal de Contas da União (TCU) que tem como objeto a contratação de serviços continuados de vigilância armada para uma das unidades regionais daquele Tribunal. No aludido edital, há a previsão de que o contratado deverá:

2.22 Manter sede, filial ou escritório em Rio Branco-AC, com capacidade operacional para receber e solucionar qualquer demanda da Administração, bem como realizar todos os procedimentos pertinentes à seleção, treinamento, admissão e demissão dos funcionários.

2.22.1 O CONTRATADO deverá comprovar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do início da prestação dos serviços, o cumprimento desta obrigação.²⁸

Essa imposição de que a empresa tenha escritório no local da prestação de serviços facilita o controle, pelo gestor de contratos do ente público, no que se refere à observância das obrigações previdenciárias e trabalhistas.

d) Exigência de experiência prévia

O ente público deverá exigir que a empresa licitante comprove possuir experiência na prestação de serviços terceirizados, compatível com o objeto licitado.

Neste sentido, o o artigo 19, § 5º, I da IN 02/2008, do MPOG:

§ 5º Na contratação de serviços continuados, a Administração Pública poderá exigir do licitante:

I - comprovação de que tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos;

Cita-se, como exemplo, o período mínimo de 3 (três) anos de experiência estabelecido no Edital do Pregão Eletrônico nº 24/2011, para a contratação de serviços de limpeza, conservação e higienização, copeiragem e recepção, publicado pelo TCU:

²⁸ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 65/2011. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012.

37. Os licitantes deverão apresentar a seguinte documentação complementar para fins de qualificação: (...)

37.3. Cópia(s) de contrato(s), atestado(s), declaração(ões) ou outros documentos idôneos que comprove(m) que o licitante possui experiência mínima de 3 (três) anos, ininterruptos ou não, na prestação de serviços terceirizados, compatíveis com o objeto ora licitado.²⁹

Novamente, o requisito da qualificação técnica (27, II, da Lei nº 8.666/93) aumenta a probabilidade de contratação de empresas idôneas pelo Poder Público.

e) Balanço patrimonial e demonstrações contábeis

Em consonância com o art. 31, I³⁰, da Lei nº 8.666, de 1993, o ente público deverá exigir que a empresa licitante apresente seu balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta.

Nos termos dos parágrafos 2º e 3º³¹, do art. 31, da Lei nº 8.666, de 1993, a Administração poderá exigir, ainda, capital mínimo ou patrimônio líquido não superior a 10% do valor estimado da contratação.

29 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 24/2011. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012.

30 Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a: (...) I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta.

31 Art. 31 (...) § 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado; § 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

f) Exigência de Demonstração do Resultado do Exercício (DRE)

Os licitantes deverão, para fins de qualificação econômico-financeira e a título de documentação complementar, apresentar a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) relativa ao último exercício social exigível, na forma estabelecida na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades por Ações)³².

Neste sentido, o artigo 19, inciso XXIV, d, I:

d) declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VIII, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita na alínea “c”, observados os seguintes requisitos:

1. a declaração deve ser acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício – DRE, relativa ao último exercício social;

Cita-se como exemplo, a cláusula nº 35.2, do Edital do Pregão Eletrônico nº 20/2012, do TCU, para a contratação de serviço continuado de vigilância armada, em que há a exigência de apresentação de DRE pelas licitantes.³³

32 Art. 275. O grupo de sociedades publicará, além das demonstrações financeiras referentes a cada uma das companhias que o compõem, demonstrações consolidadas, compreendendo todas as sociedades do grupo, elaboradas com observância do disposto no artigo 250. § 1º As demonstrações consolidadas do grupo serão publicadas juntamente com as da sociedade de comando. § 2º A sociedade de comando deverá publicar demonstrações financeiras nos termos desta Lei, ainda que não tenha a forma de companhia. § 3º As companhias filiadas indicarão, em nota às suas demonstrações financeiras publicadas, o órgão que publicou a última demonstração consolidada do grupo a que pertencer. § 4º As demonstrações consolidadas de grupo de sociedades que incluía companhia aberta serão obrigatoriamente auditadas por auditores independentes registrados na Comissão de Valores Mobiliários, e observarão as normas expedidas por essa comissão.

33 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 20/2012. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012.

g) Exigência de Certidão Negativa de Falência

Em conformidade com o art. 31, II³⁴, da Lei nº 8.666, de 1993, o ente público deverá exigir que a empresa licitante apresente certidão negativa de falência recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física.

h) Exigência de declaração de contratos firmados vigentes

Com fundamento no art. 31, § 4º³⁵, da Lei nº 8.666, de 1993, o ente público deverá exigir que a empresa licitante apresente declaração em que relacione todos os contratados por ela celebrados com entes públicos e privados, vigentes na data da sessão pública de abertura da licitação.

Cita-se, como exemplo, a exigência prevista no Edital do Pregão Eletrônico nº 40/2011, publicado pelo TCU:

33. Os licitantes deverão apresentar a seguinte documentação complementar, para fins de qualificação econômico-financeira e técnica-operacional: (...)

33.3. Comprovação, por meio de declaração contendo a relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo X, de que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a administração pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data de publicação do Edital deste Pregão, não é superior ao Patrimônio Líquido do licitante, podendo este ser atualizado na forma da subcondição anterior.³⁶

34 Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a: (...) II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física.

35 Art. 31. (...) § 4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

36 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 40/2011. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012.

Essa exigência objetiva evitar licitantes que assumem quantidade demasiada de compromissos, importando a diminuição de sua capacidade operativa ou absorção de sua disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e de sua capacidade de rotação.

i) Exigência de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas

O ente público deverá exigir da empresa licitante documentação relativa à regularidade perante o Poder Judiciário Trabalhista, que se consubstancia na Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), nos termos da Lei nº 12.440/2011.

Consideram-se débitos trabalhistas as obrigações inadimplidas impostas em sentença condenatória transitada em julgado prolatada pela Justiça do Trabalho ou as obrigações descumpridas provenientes de acordos judiciais trabalhistas, inclusive quanto aos recolhimentos previdenciários, honorários, custas, emolumentos ou demais recolhimentos determinados em lei.

A CNDT é expedida gratuita e eletronicamente pelos órgãos da Justiça Especializada.

A Lei nº 12.440/2011 também procedeu à alteração da Consolidação das Leis do Trabalho, nela inserindo o art. 642-A que ora se transcreve:

Art. 642-A. É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

§ 1º O interessado não obterá a certidão quando em seu nome constar: (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011).

I – o inadimplemento de obrigações estabelecidas em sentença condenatória transitada em julgado proferida pela Justiça do Trabalho ou em acordos judiciais trabalhistas, inclusive no concernente aos recolhimentos previdenciários, a honorários, a custas, a emolumentos ou a recolhimentos determinados em lei; ou (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

II – o inadimplemento de obrigações decorrentes de execução de acordos firmados perante o Ministério Público do Trabalho ou Comissão de Conciliação Prévia. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

§ 2º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com exigibilidade suspensa, será expedida Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas em nome do interessado com os mesmos efeitos da CNDT. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

§ 3º A CNDT certificará a empresa em relação a todos os seus estabelecimentos, agências e filiais. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

§ 4º O prazo de validade da CNDT é de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de sua emissão. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011).

A referida Lei também incluiu, ao art. 29, da Lei nº 8666, de 1993, que trata da documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, o inciso V, que exige a apresentação da CNDT para a habilitação em licitação.

Registra-se, por fim, que o Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Resolução Administrativa nº 1470/2011, padronizou e regulamentou a frequência, o conteúdo e o formato dos arquivos a serem implantados pelos Tribunais Regionais do Trabalho com os dados necessários à expedição da CNDT.

j) Exigência de regularidade fiscal

De acordo com os artigos 27, IV³⁷ e 29, incisos I a IV³⁸, da Lei nº 8666, de 1993, o ente público deverá exigir que a empresa licitante demonstre regularidade quanto às suas obrigações fiscais, aí se incluindo os

37 Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a: (...) IV – regularidade fiscal e trabalhista.

38 Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

impostos devidos à Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, bem como as contribuições referentes à Seguridade Social e os recolhimentos relativos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

É importante salientar que regularidade fiscal não significa quitação fiscal (ausência de débitos fiscais). A exigência legal se restringe à regularidade, ou seja, a empresa licitante pode possuir débitos fiscais, mas ter negociado o parcelamento da dívida junto aos órgãos arrecadatários ou até mesmo ter conseguido a suspensão da exigibilidade do débito em razão de decisão judicial liminar.

k) Providências para emissão do Cartão Cidadão para os empregados

A fim de viabilizar o controle, pelos próprios trabalhadores, quanto aos depósitos de FGTS em suas contas vinculadas, o TCU vem inserindo em seus editais de licitação, a exigência de o contratado providenciar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da assinatura do contrato, o Cartão Cidadão expedido pela Caixa Econômica Federal (CEF) para todos os empregados.

Neste sentido, o artigo 19-A, inciso VI, da IN 02/2008, do MPOG:

“Art. 19-A. O edital deverá conter ainda as seguintes regras para a garantia do cumprimento das obrigações trabalhistas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra:

VI - disposição prevendo que a contratada deverá viabilizar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do início da prestação dos serviços, a emissão do Cartão Cidadão expedido pela Caixa Econômica Federal para todos os empregados;

Cita-se como exemplo a cláusula 1.25, do Edital do Pregão Eletrônico nº 041/2012, do TCU que determina que a contratada deverá providenciar, aos seus empregados, no prazo de 60 (sessenta) dias, cartão cidadão ou outro cartão equivalente, expedido pelo órgão federal competente, a fim de possibilitar a consulta e recebimentos de benefícios sociais.³⁹

39 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 41/2012. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012.

I) Senhas para solicitação de Extrato de Informações Previdenciárias

A fim de viabilizar o controle, pelos próprios trabalhadores, quanto aos recolhimentos das contribuições previdenciárias pela empresa empregadora, o TCU vem inserindo em seus editais de licitação, a exigência de o contratado providenciar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da assinatura do contrato, senha fornecida pelo INSS para todos os empregados.

Neste sentido, o artigo 19-A, inciso VII, do MPOG:

VII - disposição prevendo que a contratada deverá viabilizar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do início da prestação dos serviços, o acesso de seus empregados, via internet, por meio de senha própria, aos sistemas da Previdência Social e da Receita do Brasil, com o objetivo de verificar se as suas contribuições previdenciárias foram recolhidas;

Cita-se como exemplo a cláusula nº 2.22, do Edital do Pregão Eletrônico nº 024/2011, do TCU, que determina que a contratada deverá providenciar, no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar do início da prestação dos serviços, junto ao INSS, senha para que seus empregados tenham acesso ao Extrato de Informações Previdenciárias pela *Internet*.⁴⁰

m) Respeito às normas de proteção à criança e ao adolescente

Conforme preconiza o art. 27, V⁴¹, da Lei nº 8666, de 1993, o ente público deverá exigir que a empresa licitante declare, para fins de habilitação que não possui menores de dezoito anos exercendo trabalho noturno, perigoso ou insalubre e, ainda, que não possui trabalhadores menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.

40 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 24/2011. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012.

41 Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a: (...) V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

n) Exigência de experiência prévia em relação à quantidade de postos de trabalho

Outro meio de se atestar a qualificação técnica da empresa licitante é a exigência de experiência prévia em relação à quantidade de postos de trabalho.

Neste sentido, o artigo 19, § 7º e 8º, da IN 02/2008, do MPOG:

§ 7º Na contratação de serviços continuados com mais de 40 (quarenta) postos, o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato com um mínimo de 50% (cinquenta por cento) do número de postos de trabalho a serem contratados.

§ 8º Quando o número de postos de trabalho a ser contratado for igual ou inferior a 40 (quarenta), o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato com um mínimo de 20 (vinte) postos.

o) Proibição de contratação de cooperativas para prestação de serviços de mão de obra subordinada

O ente público deverá inserir, nos editais de licitação, cláusula que impeça a participação de cooperativas nos certames para a contratação de serviços de natureza continuada, haja vista que essas modalidades de serviços terceirizados pressupõem a existência de subordinação jurídica, pessoalidade e habitualidade entre a empresa contratada e os trabalhadores que executarão os serviços, sendo tais características inerentes às relações de emprego, nos termos do art. 3º, da CLT.

Dessa forma, é possível se considerar, com espeque no art. 9º, da CLT, que cooperativas cuja finalidade seja a mera intermediação de mão de obra se configuram em típicas cooperativas fraudulentas, constituídas com o intuito de burlar direitos trabalhistas.⁴²

Sobre o tema, a Instrução Normativa nº 2/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão estabelece que:

⁴² É importante salientar que a Lei nº 12.690/2012 não alterou essa realidade, pois a lei somente se aplica às cooperativas legítimas, ou seja, aquelas em que haja proveito comum, autonomia dos cooperados e autogestão, sem a presença de subordinação dos cooperados à presidência e aos conselhos administrativo e financeiro da cooperativa.

Art. 4º A contratação de sociedades cooperativas somente poderá ocorrer quando, pela sua natureza, o serviço a ser contratado evidenciar: **I – a possibilidade de ser executado com autonomia pelos cooperados, de modo a não demandar relação de subordinação entre a cooperativa e os cooperados, nem entre a Administração e os cooperados;** (...)

Ademais, é essencial mencionar o Termo de Conciliação Judicial celebrado em ação proposta pelo Ministério Público do Trabalho, em que União se comprometeu a se abster de contratar trabalhadores, por meio de cooperativas de mão de obra, para a prestação de serviços ligados às suas atividades-fim ou meio, quando o labor, por sua própria natureza, demandar execução em estado de subordinação, quer em relação ao tomador, ou em relação ao fornecedor dos serviços.⁴³

Referendando esse pacto judicial, existem diversos julgados do TCU, citando-se entre eles:

AC-1815-47/03-P Sessão: 26/11/03 9.3. determinar à (omissis) que: 9.3.1. nos futuros editais de licitação, defina a forma como os serviços serão prestados, nos seguintes moldes: 9.3.1.1. se, pela natureza da atividade ou pelo modo como é usualmente executada no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem assim de pessoalidade e habitualidade, deve ser vedada a participação de sociedades cooperativas, pois, por definição, não existe vínculo de emprego entre essas entidades e seus associados; 9.3.1.2. se houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o tomador de serviços, bem assim de pessoalidade e habitualidade, a terceirização será ilícita, tornando-se imperativa a realização de concurso público, ainda que não se trate de atividade-fim da contratante; (...)"

Acórdão 1904/2007-Primeira Câmara: "44. Ao vedar a participação de sociedades cooperativas em licitações para terceirização de serviços, buscou esta Corte resguardar a Administração Pública, Direta ou Indireta, de ser responsabilizada subsidiariamente por créditos trabalhistas não satisfeitos pelos fornecedores de serviços (Enunciado nº 331 do TST), pois a subordinação jurídica, a pessoalidade e a habitualidade, sendo elementos essenciais para caracterização do vínculo empregatício, não podem existir na relação entre cooperado e a respectiva cooperativa."

⁴³ Trata-se de ação civil pública nº 01082-2002-020-10-00-0, que tramitou pela MM. 20ª Vara do Trabalho de Brasília-DF.

No âmbito do Poder Judiciário, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça se posicionou favoravelmente a essa vedação:

EMENTA ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL – SERVIÇOS GERAIS. VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE COOPERATIVAS. RAZOABILIDADE DA EXIGÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. A legislação trabalhista e previdenciária atribui aos tomadores de serviço, a condição de responsáveis solidários pelo pagamento de salários atrasados e tributos não recolhidos.
2. Há acordos celebrados perante a Justiça do Trabalho, entre a Caixa Econômica Federal e a União, comprometendo-se a não contratar cooperativas para prestação de serviços, se presentes elementos da relação de emprego.
3. Legalidade da previsão editalícia proibindo a participação das cooperativas em licitações para prestação de serviços à administração pública.
4. Acórdão do TCU, com caráter normativo, chancelando a vedação em questão. Precedentes da Corte Especial do STJ em Suspensão de Segurança.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte provido. (Inserir fonte em nota de rodapé: Resp. 1.141.763)

Portanto, com o fito de evitar fraudes às relações de emprego, deve a Administração Pública vedar expressamente, em seus editais de licitação, a participação de cooperativas intermediadoras de mão de obra.

p) Domicílio bancário dos empregados na cidade ou na região metropolitana da prestação dos serviços

O ente público deverá exigir que a empresa contratada estabeleça o domicílio bancário de seus empregados na cidade ou na região metropolitana em que os serviços serão prestados.

Neste sentido, o artigo 19-A, inciso III, da IN 02/2008, do MPOG:

III - previsão de que o pagamento dos salários dos empregados pela empresa contratada deverá ser feito por depósito bancário, na conta dos empregados, em agências situadas na localidade ou região metropolitana em que ocorre a prestação dos serviços;

Cita-se como exemplo a cláusula nº 1.26, do Edital de Pregão Eletrônico nº 68/2010, do TCU, para a contratação de serviços continuados de recepção junto à Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União no **Estado de Rondônia**:⁴⁴

DOS ENCARGOS DA CONTRATADA (...)

1.26 efetuar o pagamento mensal dos empregados em agência bancária localizada em Porto Velho (RO).

q) Compatibilidade dos preços da proposta com o custo dos encargos sociais e trabalhistas

Dispõe o art. 44, § 3º, da Lei nº 8666, de 1993, que, ao julgar as propostas, o ente público deve averiguar se os preços oferecidos pelas empresas licitantes são compatíveis com o custo dos encargos sociais trabalhistas, sob pena de rejeição da proposta, por inexecutabilidade. *In verbis*:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

(...) § 3º Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da

44 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 68/2010. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/licitacoes_contratos_tcu/licitacoes/concluidas>. Acesso em 16.dez.2012

licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

Igualmente, o art. 29 da IN nº 02/2008, do MPOG preceitua que:

Serão desclassificadas as propostas que:

IV - apresentarem preços que sejam manifestamente inexequíveis; e

.....

§ 1º Consideram-se preços manifestamente inexequíveis aqueles que, comprovadamente, forem insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida.

.....

§ 3º Se houver indícios de inexequibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, na forma do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93, para efeito de comprovação de sua exequibilidade, podendo adotar, dentre outros, os seguintes procedimentos:

I - questionamentos junto à proponente para a apresentação de justificativas e comprovações em relação aos custos com indícios de inexequibilidade;

II - verificação de acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas em dissídios coletivos de trabalho;

III - levantamento de informações junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, e junto ao Ministério da Previdência Social;

.....

VI - verificação de outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada;

.....

IX - levantamento de indicadores salariais ou trabalhistas publicados por órgãos de pesquisa;

.....
XIII - demais verificações que porventura se fizerem necessárias.

Além disso, a instrução normativa em apreço institui, em seu anexo III, um modelo de “planilha de custos e formação de preços” que deve ser seguida pelos órgãos públicos contratantes, com a indicação dos direitos trabalhistas a serem considerados no custo contratual.

Considerando que essa planilha de custos e formação de preços vincula o valor a ser pago pelo contrato de prestação de serviços, a execução contratual pressupõe a satisfação de todos os custos trabalhistas constantes da planilha.

r) Provisão de valores

Outra forma de a Administração Pública inibir a inadimplência trabalhista pelas empresas terceirizadas é o dever de prever no edital de licitação a provisão de valores, nos termos do art. 19-A, da IN 2/2008, que ora se transcreve:

“Art. 19-A. O edital deverá conter ainda as seguintes regras para a garantia do cumprimento das obrigações trabalhistas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra:

I - previsão de provisionamento de valores para o pagamento das férias, 13º (décimo terceiro) salário e verbas rescisórias aos trabalhadores da contratada, que serão depositados pela Administração em conta vinculada específica, conforme o disposto no Anexo VII desta Instrução Normativa;

Essa previsão editalícia é uma maneira eficiente de se garantir o cumprimento das obrigações trabalhistas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva. Para tanto, o ente público deverá celebrar acordo de cooperação com instituição bancária oficial, em que serão determinados os termos para abertura da conta vinculada.

Ademais, o edital de licitação deverá mencionar que a contratada assinará um documento de autorização para a criação de conta vinculada nos moldes acima descritos, que somente poderá ser movimentada com expressa autorização do Poder Público contratante.

Com esse ideal, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 98, de 2009 determina que os valores referentes a férias, décimo terceiro salário e multa do FGTS em casos de dispensa sem justa causa, a serem pagos pelos Tribunais e Conselhos às empresas contratadas para prestar serviços de forma contínua, sejam glosados do montante mensal do contrato e depositadas exclusivamente em banco público oficial.

s) Garantia de execução do contrato

Consoante o art. 55, XIII⁴⁵, da Lei nº 8.666/1993, os contratos deverão ter como cláusula a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

De acordo com a IN 02/2008, do MPOG, em seu artigo 19, XIX, “a” a:

“XIX - exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do art. 56 da Lei nº 8.666, de 1993, com validade durante a execução do contrato e 3 (três) meses após o término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados ainda os seguintes requisitos:

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;

⁴⁵ Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...) XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Cita-se, como exemplo, a cláusula 6ª, do contrato nº 3/2011, celebrado pela União, por intermédio da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União no Estado de Minas Gerais com empresa especializada em serviços de limpeza:

CLÁUSULA SEXTA – DA GARANTIA DE EXEUCUÇÃO DO CONTRATO

1. A CONTRATADA deverá apresentar à administração da CONTRATANTE, no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado da data do assinatura do contrato, comprovante de prestação de garantia correspondente ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor atualizado do contrato, podendo optar por caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, seguro garantia ou fiança bancária.
2. A garantia assegurará, qualquer que seja a modalidade escolhida, o pagamento de:
(...)
- 2.4. obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não honradas pela CONTRATADA.⁴⁶

É oportuno esclarecer que, sendo a vigência do aludido contrato de 12 (doze) meses (cláusula quinta), a garantia deverá ser renovada de acordo com o valor atualizado do contrato.

t) Repasse direto aos trabalhadores, pelo ente público, das verbas trabalhistas não quitadas pela empresa contratada

A fim de assegurar, em caso de inadimplência, o recebimento das verbas trabalhistas, o ente público deverá inserir no instrumento editalício a previsão de que a contratada, no momento da celebração do contrato, autorize a Administração a repassar diretamente tais verbas aos trabalhadores.

Nos moldes dos artigos 19-A, V e 35, parágrafo único, da IN 02/2008, do MPOG:

Art. 19-A.

(...)

⁴⁶ TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SECRETARIA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO DIRETORIA DE LICITAÇÕES. CONTRATO nº 3/2011. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/pls/apex/f?p=9182:1:0>>. Acesso em 17.dez.2012

V - a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer o desconto nas faturas e realizar os pagamentos dos salários e demais verbas trabalhistas diretamente aos trabalhadores, bem como das contribuições previdenciárias e do FGTS, quando estes não forem adimplidos;

Art. 35.

(...)

Parágrafo único. Até que a contratada comprove o disposto no **caput**, o órgão ou entidade contratante deverá reter a garantia prestada e os valores das faturas correspondentes a 1 (um) mês de serviços, podendo utilizá-los para o pagamento direto aos trabalhadores no caso de a empresa não efetuar os pagamentos em até 2 (dois) meses do encerramento da vigência contratual, conforme previsto no instrumento convocatório e nos incisos IV e V do art. 19-A desta Instrução Normativa.

2.2.2 MEDIDAS DE CONTROLE NA EXECUÇÃO DO CONTRATO

A Administração Pública deverá nomear um gestor de contratos e um fiscal para cada contrato de prestação de serviços continuados com as funções, respectivamente, de gerenciar e fiscalizar o cumprimento de todas as obrigações pactuadas.⁴⁷

A Lei nº 8.666/1993 versa expressamente sobre a obrigatoriedade dessa fiscalização. Veja-se:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

⁴⁷ De acordo com o Manual de Gestão e Fiscalização de Contratos, elaborado pelo Instituto Nacional de Propriedade Industrial, há distinção entre a gestão de contratos e a fiscalização de cada contrato. Veja-se: “a fiscalização é pontual. Na gestão (administração de contratos), cuida-se, por exemplo, do reequilíbrio econômico financeiro, de incidentes relativos a pagamentos, de questões ligadas à documentação, ao controle dos prazos de vencimento, de prorrogação, etc. É um serviço administrativo propriamente dito, que pode ser exercido por uma pessoa ou um setor. Já a fiscalização é exercida necessariamente por um representante da Administração, especialmente designado, como preceitua a lei, que cuidará pontualmente de cada contrato. Os órgãos podem implantar um serviço específico de gestão dos contratos, o que permite um melhor acompanhamento da execução dos mesmos, propiciando a profissionalização e criando especialistas na área. Entretanto, essa medida não exclui a responsabilidade da nomeação do fiscal. A lei estabelece o dever de nomear um fiscal específico para cada contrato. A área de gestão, então, terá uma visão macro, fará um gerenciamento geral. Mas o acompanhamento pontual será sempre do fiscal, com responsabilidade própria e exclusiva.” Instituto Nacional da Propriedade Industrial. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. *Manual de gestão e fiscalização de contratos*: INPI/DAS/CGA/ Instituto Nacional da Propriedade Industrial. Rio de Janeiro: INPI, 2010. p. 19.

III – fiscalizar-lhes a execução(...).

Art. 67. A execução do contrato **deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado**, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.

Diante disso, listam-se a seguir providências fiscalizatórias a serem tomadas pelo ente público contratante.

a) Fiscalização documental

Conforme já exposto, mostra-se vital que haja um agente de fiscalização do órgão público tomador de serviços que deverá apurar o cumprimento das cláusulas contratuais quanto à execução dos serviços e quanto ao efetivo pagamento das verbas trabalhistas. Por essa razão, é necessário que esse agente também possua conhecimento técnico na área jurídico-trabalhista.

Portanto, em que pese a Lei de Licitações mencionar em seu art. 67 a necessidade de “um representante” da administração pública para a fiscalização do contrato, a depender da dimensão do objeto contratual, haverá demanda por uma pluralidade de fiscais, cada qual com *experpetise* em uma área específica.

Tendo em vista toda a normativa referenciada nos itens anteriores e, ainda, o art. 34, §5º, I, alíneas “a” a “c”, da IN 2/2008, o agente fiscalizador deverá exigir dos contratados, mensalmente, como condição à percepção mensal do valor faturado, documentação relativa à regularidade trabalhista, qual seja⁴⁸:

48 Documentos deverão se referir ao mês imediatamente anterior àquele a que disser respeito à nota fiscal de prestação de serviços, relativos aos empregados que desempenharam suas atividades na execução do objeto contratual.

I - no caso de empresas regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT:

a) no primeiro mês da prestação dos serviços, a contratada deverá apresentar a seguinte documentação:

1. relação dos empregados, contendo nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG) e da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), com indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso;

2. Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados admitidos e dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso, devidamente assinada pela contratada; e

3. exames médicos admissionais dos empregados da contratada que prestarão os serviços;

b) entrega até o dia trinta do mês seguinte ao da prestação dos serviços ao setor responsável pela fiscalização do contrato dos seguintes documentos, quando não for possível a verificação da regularidade dos mesmos no Sistema de Cadastro de Fornecedores – SICAF:

1. prova de regularidade relativa à Seguridade Social;

2. certidão conjunta relativa aos tributos federais e à Dívida Ativa da União;

3. certidões que comprovem a regularidade perante as Fazendas Estadual, Distrital e Municipal do domicílio ou sede do contratado;

4. Certidão de Regularidade do FGTS – CRF; e

5. Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT;

c) entrega, quando solicitado pela Administração, de quaisquer dos seguintes documentos:

1. extrato da conta do INSS e do FGTS de qualquer empregado, a critério da Administração contratante;

2. cópia da folha de pagamento analítica de qualquer mês da prestação dos serviços, em que conste como tomador o órgão ou entidade contratante;

3. cópia dos contracheques dos empregados relativos a qualquer mês da prestação dos serviços ou, ainda, quando necessário, cópia de recibos de depósitos bancários;
4. comprovantes de entrega de benefícios suplementares (vale-transporte, vale alimentação, entre outros), a que estiver obrigada por força de lei ou de convenção ou acordo coletivo de trabalho, relativos a qualquer mês da prestação dos serviços e de qualquer empregado; e
5. comprovantes de realização de eventuais cursos de treinamento e reciclagem que forem exigidos por lei ou pelo contrato;

Quando da rescisão contratual, o ente público poderá exigir da empresa contratada, segundo a redação do art. 34, §5º, I, alínea “d”, da IN 2/2008, a seguinte documentação:

1. termos de rescisão dos contratos de trabalho dos empregados prestadores de serviço, devidamente homologados, quando exigível pelo sindicato da categoria;
2. guias de recolhimento da contribuição previdenciária e do FGTS, referentes às rescisões contratuais;
3. extratos dos depósitos efetuados nas contas vinculadas individuais do FGTS de cada empregado dispensado; e
4. exames médicos demissionais dos empregados dispensados.

b) Consulta periódica da regularidade trabalhista da contratada perante a Justiça do Trabalho

O ente público deverá consultar, periodicamente, a situação de regularidade trabalhista dos contratados por meio de pesquisa nas páginas eletrônicas do TST, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho ou dos Tribunais Regionais do Trabalho, conforme o § 1º do art. 4º da Resolução Administrativa nº 1470/2011 do TST.

2.3 MEDIDAS EM CASO DE INADIMPLÊNCIA DA EMPRESA CONTRATADA

2.3.1. APLICAÇÃO DE SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

Em caso de inexecução total ou parcial do contrato pela da empresa prestadora de serviços, é poder-dever da Administração Pública, consoante o art. 58, IV⁴⁹, da Lei nº 8666/1993, aplicar sanções ao contratado, respeitado o direito ao contraditório e à ampla defesa.

À luz do princípio da proporcionalidade, rezam os artigos 87 e 88, da Lei nº 8666/1993, que o ente público poderá aplicar as seguintes sanções:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I – **advertência**;

II – **multa**, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III – **suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração**, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV – **declaração de inidoneidade para licitar ou contratar** com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

⁴⁹ Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de: (...) IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação. (Vide art 109 inciso III).

Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

- I – tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;
- II – tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;
- III – demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.

Destaca-se que as penalidades a serem eventualmente aplicadas à empresa terceirizada poderão constar no contrato, enfatizando quais as modalidade de sanções serão aplicadas caso haja inadimplência quanto aos encargos trabalhistas e sociais.

Outro aspecto importante é que se porventura os sócios da empresa sancionada constituírem nova pessoa jurídica, objetivando burlar a efetividade das sanções administrativas, o órgão público deverá considerar essa ação como fraude ou abuso de direito, desconsiderando a personalidade jurídica da nova empresa, impedido-lhe de participar de certames públicos.

2.3.2. INSERÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS

O ente público deverá incluir no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas as empresas prestadoras de serviços que sofrerem sanções administrativas previstas na legislação federal em razão de práticas irregulares. Abaixo, mencionam-se modalidades de sanções e os respectivos motivos:

Declaração de Inidoneidade

INEXECUÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO CONTRATO
– Art. 87, IV e § 3º, da **Lei nº 8.666, de 1993.**

PRAZO: de **pelo menos dois anos**, para licitar ou contratar com a Administração Pública, devendo ser estendido enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação da empresa por meio do ressarcimento dos prejuízos provocados;

FRAUDE COMPROVADA À LICITAÇÃO – Art. 46 da **Lei nº 8.443, de 1992 – Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União..**

PRAZO: de **até cinco anos**, para participar de licitação na Administração Pública Federal;

Condenação definitiva por prática, por meios dolosos, de FRAUDE FISCAL no recolhimento de quaisquer tributos – Art. 88, I, da **Lei nº 8.666, de 1993.**

PRAZO: de **pelo menos dois anos**, para licitar ou contratar com a Administração Pública, devendo ser estendido enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação da empresa por meio do ressarcimento dos prejuízos provocados;

Prática de atos ilícitos visando a FRUSTRAR OS OBJETIVOS da licitação – Art. 88, II, da **Lei nº 8.666, de 1993.**

PRAZO: de **pelo menos dois anos**, para licitar ou contratar com a Administração Pública, devendo ser estendido enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação da empresa por meio do ressarcimento dos prejuízos provocados;

Não possuir a empresa idoneidade para contratar com a Administração em virtude de ATOS ILÍCITOS praticados – Art. 88, III, da **Lei nº 8.666, de 1993.**

PRAZO: de **pelo menos dois anos**, para licitar ou contratar com a Administração Pública, devendo ser estendido enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação da empresa por meio do ressarcimento dos prejuízos provocados;

Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas – Ceis

Suspensão e/ou impedimento

PREGÃO ELETRÔNICO – não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não manter a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal – Art. 7º, da Lei nº 10.520, de 2002 – Lei do Pregão.

PRAZO: de até cinco anos para licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e municípios;

INEXECUÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO CONTRATO – Art. 87, III, da Lei nº 8.666, de 1993.

PRAZO: não superior a dois anos;

Condenação definitiva por prática, por meios dolosos, de FRAUDE FISCAL no recolhimento de quaisquer tributos – Art. 88, I, da Lei nº 8.666, de 1993.

PRAZO: não superior a dois anos;

Prática de atos ilícitos visando a FRUSTRAR OS OBJETIVOS da licitação – Art. 88, II, da Lei nº 8.666, de 1993.

PRAZO: não superior a dois anos.

Não possuir a empresa idoneidade para contratar com a Administração em virtude de ATOS ILÍCITOS praticados – Art. 88, III, da Lei nº 8.666, de 1993.

PRAZO: não superior a dois anos.⁵⁰

Essa inclusão da empresa inidônea no Ceis possui forte caráter pedagógico, pois demonstra ao empresariado a crescente tendência de o Poder Público não mais coadunar com empresas descumpridoras de suas obrigações contratuais e legais.

50 Disponível em: <<http://www.portaldatransparencia.gov.br/Ceis/SuspensaolImpedimento.asp>>. Acesso em 19.set.2012.

2.3.3. PAGAMENTO DIRETO DAS VERBAS TRABALHISTAS

Em caso de a empresa contratada não cumprir com as suas obrigações trabalhistas, o ente público deverá fazer o desconto na fatura e efetuar o pagamento diretamente aos empregados terceirizados dos salários e demais verbas trabalhistas, sem prejuízo das sanções cabíveis.

Essa possibilidade de repasse de valores diretamente aos trabalhadores, como já mencionado anteriormente, por força dos art. 19-A, e 35, parágrafo único, da IN 2/2008, deverá constar no edital de licitação e no contrato celebrado entre administração pública e empresa prestadora de serviços.

A fim de assegurar, em caso de inadimplência, o recebimento das verbas trabalhistas, o ente público deverá inserir no instrumento editalício a previsão de que a contratada, no momento da celebração do contrato, autorize a Administração a repassar diretamente tais verbas aos trabalhadores.

2.3.4. CANCELAMENTO DA AUTORIZAÇÃO DA EMPRESA DE VIGILÂNCIA PERANTE A POLÍCIA FEDERAL

Além das providências administrativas tratadas nos itens anteriores, no caso das empresas de vigilância e segurança, outras medidas também poderão ser tomadas, haja vista que a legislação estabelece requisitos para autorização de abertura e funcionamento dessas empresas. A Lei nº 7.102, de 1983, em art. 20, estabelece que compete ao Ministério da Justiça, por intermédio de seu órgão competente ou mediante convênio com as Secretarias de Segurança Pública, estados e Distrito Federal:

Art. 20.(...)

I – **conceder autorização** para o funcionamento:

- a) das empresas especializadas em serviços de vigilância;
- b) das empresas especializadas em transporte de valores; e
- c) dos cursos de formação de vigilantes;

II – **fiscalizar** as empresas e os cursos mencionados dos no inciso anterior;

III – **aplicar** às empresas e aos cursos a que se refere o inciso I deste artigo as **penalidades** previstas no art. 23 desta Lei;

X – **rever anualmente a autorização de funcionamento** das empresas elencadas no inciso I deste artigo. (Incluído pela Lei nº 8.863, de 1994)

Como medidas coercitivas, o art. 23, da Lei nº 7.102, de 1983, prevê que:

Art. 23(...)

I – advertência;

II – multa de quinhentas até cinco mil Ufirs: (Redação dada pela Lei 9.017, de 1995)

III – proibição temporária de funcionamento; e

IV – cancelamento do registro para funcionar.

Parágrafo único – Incorrerão nas penas previstas neste artigo as empresas e os estabelecimentos financeiros responsáveis pelo extravio de armas e munições.

O órgão do Ministério da Justiça responsável pela autorização de funcionamento das empresas de vigilância e segurança é a Superintendência da Polícia Federal, nos termos do Decreto nº 89.056, de 1983.

O artigo 30 desse decreto, dispõe em seu parágrafo 4º que as empresas de vigilância e segurança “serão regidas pela Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, por este Regulamento e pelas normas da legislação civil, comercial, trabalhista, previdenciária e penal.” Por sua vez, o parágrafo 7º do aludido decreto impõe que “O capital integralizado das empresas especializadas não poderá ser inferior a 100.000 (cem mil) UFIR”. Além disso, o Decreto prevê requisitos relacionados às obrigações trabalhistas, quais sejam:

Art. 32. Cabe ao Ministério da Justiça, por intermédio do Departamento de Polícia Federal, autorizar, controlar e fiscalizar o funcionamento das empresas especializadas, dos cursos de formação de vigilantes e das empresas que exercem serviços orgânicos de segurança. (Redação dada pelo Decreto nº 1.592, de 1995)

§ 3º Quando se tratar de pedido de autorização para o exercício da atividade de segurança pessoal privada e escolta armada a empresa deverá apresentar: (Incluído pelo Decreto nº 1.592, de 1995).

prova de que a empresa e suas filiais estão em dia com as obrigações fiscais, com as contribuições previdenciárias e com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Art 35. Não será autorizado o funcionamento de empresa especializada que não disponha de recursos humanos e financeiros ou de instalações adequadas ao permanente treinamento de seus vigilantes.

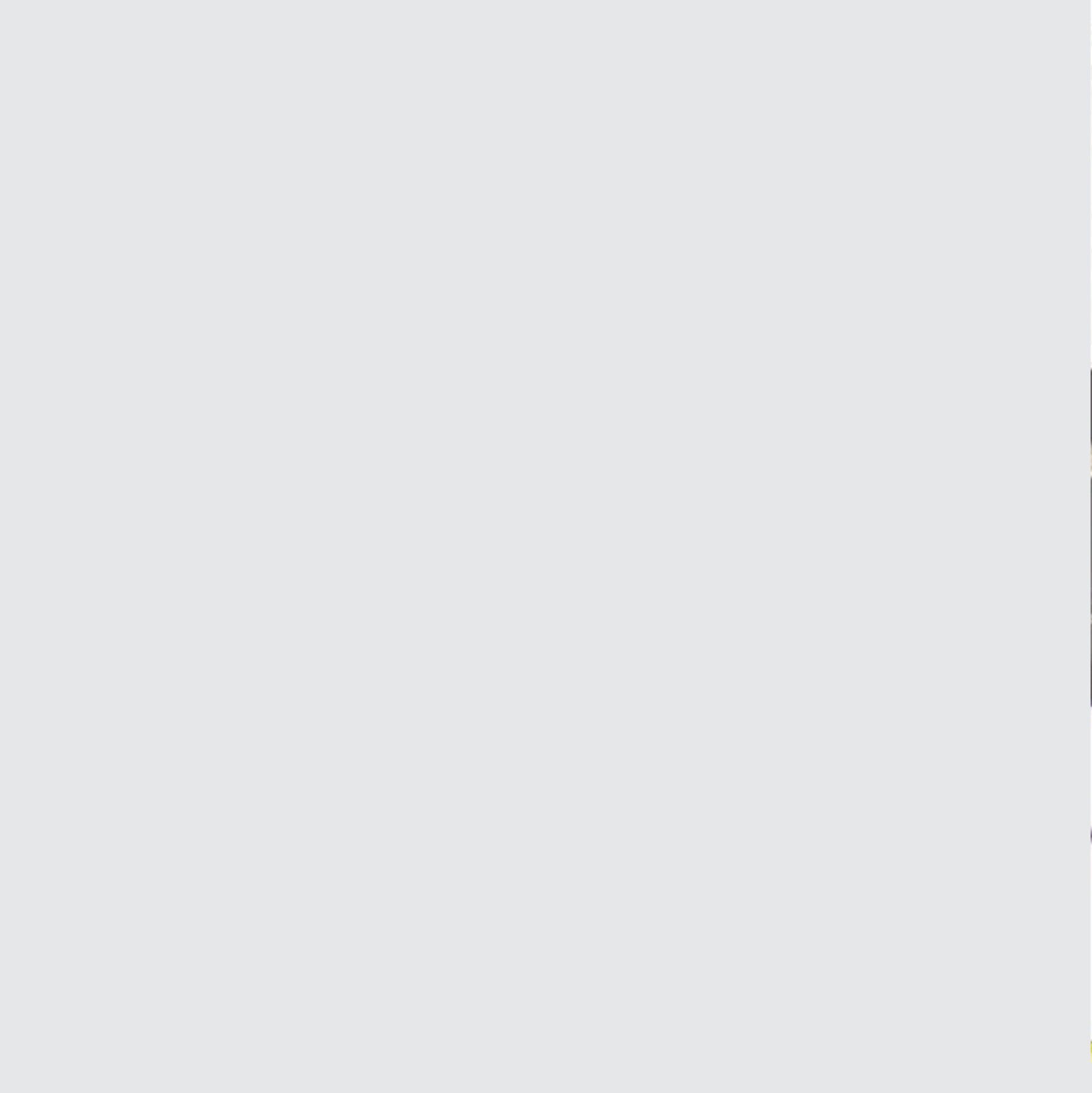
Art 37. Não será autorizado o funcionamento de empresa especializada e de curso de formação de vigilantes quando seus objetivos ou circunstâncias relevantes indicarem destino ou atividades ilícitos, contrários, nocivos ou perigosos ao bem público e a segurança do Estado e da coletividade.

Tendo como norte a legislação supracitada, a Exmª Procuradora do Trabalho, Drª Lutiana Nacur Lorentz e a Consultora Jurídica, Drª Rubia Carneiro Neves, concluem que:

Assim, qualquer organização empresarial de vigilância e segurança que não estiver em dia com pagamentos de FGTS e INSS pode ser denunciada de imediato à PF para que a autorização para funcionamento seja cancelada, art. 32, § 7º, art. 40, inc. IV, do Decreto nº 89.056/1983. No mesmo sentido e com amparo nos arts. 35 e 37, do Decreto nº 89.056, de 24.11.1983, as organizações empresariais de vigilância que estejam em débito com qualquer direito trabalhista, notadamente salário (remuneração) podem ser denunciadas à PF para iguais fins. Nestes casos, a terceirização passa a ser ao arrepio da lie, logo ilícita e se configuraria claramente a culpa *in eligendo* da administração pública (se sequer tiver havido aturorização da PF para a empresa terceirizante funcionar) e culpa *in vigilando* da administração pública se a autorização existia e tiver sido cancelada, cumprindo todos os requisitos da Súmula nº 331, inc. V, do TST.⁵¹

Logo, se o ente público celebrar contratos ou prosseguir contratando com empresa de vigilância e segurança que não segue à risca as imposições da legislação específica, restará cabalmente comprovada a sua culpa *in eligendo* e *in viligilando*, respectivamente.

51 LORENTZ, Lutiana Nacur; NEVES, Rubia Carneiro. Terceirização feita pelas organizações empresariais de vigilância e segurança: aspectos trabalhistas, empresariais e a súmula nº 331, v, do TST. p.86. In: Revista do Ministério Público do Trabalho. ano XXII, nº 43. Brasília: LTr, 2012.





PARTE II

ASPECTOS PRÁCTICOS

1. MODELOS PARA A ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL

1.1. ATUAÇÃO PROMOCIONAL

1.1.1. DESPACHO PRELIMINAR DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO PROMOCIONAL

DESPACHO

CONSIDERANDO ser o Ministério Público *“instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”*, consoante o art. 127, da Constituição da República de 1988 (CRFB/1988);

CONSIDERANDO a função de agente de transformação social do Ministério Público do Trabalho na defesa dos direitos trabalhistas sociais e individuais indisponíveis, conforme preconizado no art. 84 da Lei Complementar nº 75/1993;

CONSIDERANDO que o Ministério Público do Trabalho, na função de defensor da ordem social e dos direitos trabalhista indisponíveis, possui por missão constitucional velar pela observância do valor social do trabalho e, na forma da lei, da proteção do salário, nos termos dos arts. 1º, IV, 7º, X e 127, todos da CRFB/1988;

CONSIDERANDO os princípios da dignidade da pessoa humana, da moralidade administrativa, da vedação ao enriquecimento sem causa e o caráter alimentar das verbas trabalhistas;

CONSIDERANDO que com espeque no artigo 37, XXI, da CRFB/1988, os atributos e aptidões exigíveis no processo licitatório são todos aqueles atinentes à qualificação técnica e econômica do proponente que se revelem indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

CONSIDERANDO que a exigência de idoneidade da empresa licitante está expressamente prevista no art. 27 e incisos, da Lei nº 8.666, de 1993, que determina que os interessados em se habilitar em licitações deverão comprovar documentalmente a sua habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista e cumprimento das normas constitucionais de proibição ao trabalho infantil e limitação ao trabalho de adolescentes;

CONSIDERANDO que os artigos 29 e 31 da Lei nº 8.666/1993 tratam, respectivamente, da regularidade trabalhista e da qualificação econômico-financeira das empresas proponentes;

CONSIDERANDO que a Lei Geral de Licitações (Lei nº 8.666/93), em seus artigos 58, III e 67 impõe à Administração Pública o dever de fiscalizar a execução dos contratos, bem como o cumprimento das obrigações trabalhistas;

CONSIDERANDO que mesmo com o julgamento da ADC nº 16, a qual reconheceu a constitucionalidade do artigo 71, § 1º da Lei de Licitações, permanece a legitimidade da Justiça do Trabalho para reconhecer, baseando-se nos fatos de cada causa (falta ou falha na fiscalização da execução contratual), a responsabilidade da Administração Pública;

CONSIDERANDO que a ausência de fiscalização enseja a culpa do ente público, autorizando sua responsabilização pelos créditos trabalhistas não adimplidos pelos contratados, por incorrer na culpa *in vigilando*;

Determino a instauração de **PROCEDIMENTO PROMOCIONAL**, com o escopo de promover ações preventivas relativas à proteção do trabalho e das verbas trabalhistas devidas aos empregados de empresas terceirizadas que prestam seus serviços a entes públicos sediados na área de atribuição desta Procuradoria Regional do Trabalho / PTM.

Determina-se à Secretaria:

1. A atuação de Procedimento Promocional sob o título “Projeto Terceirização sem Calote”;
2. A juntada do Plano do projeto aos autos deste procedimento;
3. O cadastramento deste procedimento no item 4.8 – OUTROS TEMAS PREVISTOS NAS DEMAIS ÁREAS, do anexo na Resolução nº 76, de 24 de abril de 2008 (Temário Unificado do MPT), do Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho⁵².

Local/data

Procurador(a) do Trabalho

52 . Se o Procurador oficiante entender cabíveis, determinará outras providências, além das relacionadas neste modelo.

1.1.2. ROTEIRO PARA REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PÚBLICA

Conforme a Resolução nº 82, do Conselho Nacional do Ministério Público, a audiência pública é “um mecanismo pelo qual o cidadão e a sociedade organizada podem colaborar com o Ministério Público no exercício de suas finalidades institucionais ligadas ao zelo do interesse público e à defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos de modo geral”.

Conveniência e oportunidade

A realização de audiências públicas deve ocorrer, preferencialmente, antes da abertura dos procedimentos investigatórios em face dos entes públicos, e, na medida do possível, seguir orientações fixadas em reunião nacional.

Objetivos

Conscientizar os representantes dos entes públicos acerca da responsabilidade e cautela que devem assumir na análise da exequibilidade das propostas apresentadas pelos interessados no processo licitatório (qualificação técnica e econômica), a fim de que reste viabilizada a garantia do cumprimento das obrigações assumidas. Ademais, alertá-los da necessidade de se fiscalizar, *pari passu*, a execução contratual, sob pena de incorrerem em culpa *in vigilando*, dando ensejo à responsabilização subsidiária.

Convidados / Convocados

Representantes de Órgãos Públicos;

empresas que mantenham com a Administração Pública contratos de prestação de serviços;

representante do Poder Judiciário Trabalhista;

representante do Ministério do Trabalho e Emprego;

representantes dos Sindicatos profissionais.

Considerando que a audiência pública possui como principal público alvo os Municípios e Estados da Federação, torna-se mais apropriado encaminhar convocação, para garantir o comparecimento. Para os demais participantes, convém enviar convites.

A realização de audiências públicas no âmbito do Ministério Público foi regulamentada pelo CNMP por meio de sua Resolução nº 82, e a seguir se apresenta um resumo das principais disposições sobre o tema.

Necessidade de edital e prazo: Conforme os arts. 2º e 3º, a realização da audiência pública deve ser precedida “da expedição de edital de convocação do qual constará, no mínimo, a data, o horário e o local da reunião, bem como o objetivo e a forma de cadastramento dos expositores, além da forma de participação dos presentes”, Ao edital, “será dada a publicidade possível, sendo facultada sua publicação no Diário Oficial do Estado e obrigatória a publicação no sítio eletrônico, bem como a afixação na sede da unidade do Ministério Público, com antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis”.

Ata da audiência pública: O art. 4º estabelece que deverá ser lavrada “ata circunstanciada, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar de sua realização.”, cuja cópia e extrato “deverão ser encaminhados ao Procurador-Geral de cada unidade, ou a quem esses indicarem, no prazo de 05 dias após sua lavratura para fins de conhecimento.” Ainda quanto à ata, seu extrato deverá ser afixado na sede da unidade publicado “no sítio eletrônico do respectivo Ministério Público, assegurando-se aos inscritos e participantes a comunicação por meio eletrônico, no respectivo endereço cadastrado”.

Atuação de outro(s) Membro(s) do Ministério(s) Público(s): na eventualidade de se entender que a audiência pública poderá interessar a outro Membro do Ministério Público, o art. 5º estabelece a comunicação do ato “com antecedência mínima de 10 (dez) dias úteis, podendo a audiência pública ser realizada em conjunto”. Esse artigo se destina à participação de outro Membro do Ministério Público do Trabalho, por exemplo, de outra Regional ou PTM, quanto de Membro de outro ramo do Ministério Público, por exemplo, Ministério Público Estadual ou Federal.

Relatório dos trabalhos: pelo art. 6º, deverá ser produzido pelo Membro do Ministério Público um relatório ao final dos trabalhos que ensejaram a audiência pública, “no qual poderá constar a sugestão de alguma das seguintes providências:

- I - arquivamento das investigações;
- II - celebração de termo de ajustamento de conduta;

III - expedição de recomendações;

IV - instauração de inquérito civil ou policial;

V - ajuizamento de ação civil pública;

VI - divulgação das conclusões de propostas de soluções ou providências alternativas, em prazo razoável, diante da complexidade da matéria.”

1.1.3. MODELO DE CONVITE PARA AUDIÊNCIA PÚBLICA

CONVITE

[Cidade, data.]

Prezado Senhor,

O Ministério Público do Trabalho realizará AUDIÊNCIA PÚBLICA com a finalidade de discutir a temática da necessidade, por parte do ente público contratante, de monitoramento das empresas terceirizadas, no que tange ao cumprimento da legislação trabalhista e previdenciária.

Serão convocados os entes públicos que se encontram no âmbito de atuação da Procuradoria Regional do Trabalho da ___ Região/Procuradoria do Trabalho no Município_____, que possuam contratos de prestação de serviços terceirizados.

O evento será realizado no dia ___ de ___ de ___ , às ___ horas, na _____, situada na Rua _____ , nesta cidade.

Solicitamos confirmação de presença pelo telefone _____ (falar com _____).

Cordialmente,

Procurador(a) do Trabalho

1.1.4. MODELO DE NOTIFICAÇÃO PARA AUDIÊNCIA PÚBLICA

NOTIFICAÇÃO CIRCULAR DE AUDIÊNCIA PÚBLICA

[Cidade, data.]

Prezado Senhor

Nos termos dos artigos 8º, inciso VII, e 84, inciso II, da Lei Complementar nº 75/1993, fica este [ente público] notificado a comparecer, por [representante legal], ao Auditório _____, situado na Rua _____, nesta cidade, no dia ___ de _____ de 20___, às ___ horas, para participar de Audiência Pública.

Na ocasião, discutir-se-á a temática da necessidade, por parte do ente público contratante, de monitoramento das empresas terceirizadas, no que tange ao cumprimento da legislação trabalhista e previdenciária.

Atenciosamente,

Procurador(a) do Trabalho

1.1.5. NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA

Procedimento Promocional nº

NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA

Excelentíssimo Senhor

(Governador, Prefeito)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, por intermédio do Procurador do Trabalho _____, no uso das atribuições que lhes são conferidas pelo artigo 129, VI, da Constituição Federal e pela Lei Orgânica do Ministério Público da União – Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, em especial o artigo 6º, inciso XX, combinado com o artigo 84, caput, que autorizam “expedir recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como o respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para adoção das providências cabíveis”.

CONSIDERANDO que é lícito à Administração Pública terceirizar apenas os serviços de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações, nos termos do § 1º do art. 1º do Decreto nº 2.271/1997 e do Termo de Conciliação Judicial firmado nos autos da ação civil pública nº 00810-2006-017-10-00-7, proposta pelo Ministério Público do Trabalho em face da União;

CONSIDERANDO que, a teor do artigo 37, XXI, da Constituição da República, a Administração Pública, ao contratar serviços deve exigir, no processo de licitação, **os atributos e aptidões atinentes à qualificação técnica e econômica do proponente que se revelem indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;**

CONSIDERANDO que a exigência de idoneidade da empresa licitante está expressamente prevista no art. 27 e incisos, da Lei nº 8.666, de 1993, que determina que os interessados em se habilitar em licitações deverão comprovar documentalmente a sua habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista e cumprimento das normas constitucionais de proibição ao trabalho infantil e limitação ao trabalho de adolescentes;

CONSIDERANDO que a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/93), em seus artigos 58, III, e 67, impõe à Administração Pública o dever de fiscalizar a execução dos contratos, inclusive quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas;

CONSIDERANDO que a declaração de constitucionalidade do artigo 71, § 1º da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8666/93), pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade nº 16, não impede o reconhecimento da responsabilidade subsidiária da Administração Pública, quando comprovada a falta ou falha na escolha da empresa contratada (culpa *in eligendo*) e na fiscalização da execução contratual (culpa *in vigilando*), como ocorre nos casos em que há reiterado atraso no pagamento de salários e verbas decorrentes do contrato de trabalho (férias, 13º salários, FGTS, etc) e atraso no pagamento das verbas rescisórias;

CONSIDERANDO que o próprio relator da ADC 16, Ministro Cezar Peluso afirmou que “o STF não pode impedir o TST de, à base de outras normas, dependendo das causas, reconhecer a responsabilidade do Poder Público”.

CONSIDERANDO que, na esteira do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da constitucionalidade do art. 71, § 1º da Lei de Licitações e das considerações feitas pelo Ministro Relator César Peluso, o qual destacou que o resultado da ADC nº 16 não impediria a Justiça do Trabalho de reconhecer a responsabilidade da Administração Pública, baseando-se nos fatos de cada causa (por exemplo, falta ou falha na fiscalização da execução contratual), o Tribunal Superior do Trabalho modificou a redação do item IV e acrescentou os itens V e VI à Súmula nº 331, que passou ter o seguinte teor: **“V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada; VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral”.**

CONSIDERANDO que a Administração Pública responde subsidiariamente pelos débitos trabalhistas e previdenciários das empresas contratadas, caso incorra em culpa *in eligendo* e/ou *in vigilando*, é fundamental que, no processo licitatório, seja criteriosa ao selecionar uma empresa prestadora de serviços, especialmente no tocante à análise da exequibilidade das propostas.

CONSIDERANDO que a análise da exequibilidade das propostas está relacionada à confecção da planilha de custos e formação de preços, elaborada com observância da convenção coletiva que regula as condições de trabalho na categoria profissional dos empregados utilizados na prestação de serviços (art. 19 da Instrução Normativa nº 02/2008, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão);

CONSIDERANDO que, no certame licitatório, a Administração Pública tem não somente a possibilidade, mas o dever, de averiguar, entre outros requisitos, a idoneidade econômica do proponente. Nesse aspecto, cabe à Administração Pública não somente exigir a apresentação de documentos que atestem a inexistência atual de débitos de qualquer ordem em nome do proponente, mas também verificar se este, ordinariamente, cumpre com as suas obrigações de natureza civil, tributária, previdenciária e trabalhista, perante terceiros e empregados.

CONSIDERANDO que a consulta ao Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), banco de dados que agrega informações acerca das empresas que prestam serviços aos órgãos públicos federais, gerido pelas entidades que compõem o Sistema de Serviços Gerais (SISG), é um importante meio de prevenção de más contratações, uma vez que, pelo Sicafe, cada órgão público federal se constitui em unidade cadastradora (Uasg) e deve proceder ao credenciamento das pessoas físicas e jurídicas que objetivam contratar com a administração pública, no referido sistema, bem como inserir os nomes das empresas que, por descumprirem cláusulas contratuais, estão proibidas de contratar com a Administração Pública.

CONSIDERANDO que o art. 1º, §1º, I, do Decreto nº 3.722/2012 dispõe que todos os órgãos da administração pública somente estão autorizados a emitir nota de empenho, após realizar prévia consulta ao SICAF e constar que não há registro de proibição de contratar com o Poder Público.

CONSIDERANDO que as informações do SICAF, embora muito úteis para a análise da regularidade fiscal e qualificação jurídica, técnica e econômico-financeira das empresas licitantes, ensejam apenas a 'habilitação parcial', devendo a Administração exigir dos participantes da licitação documentação complementar consoante a normatização vigente, exigindo, assim, a Consulta ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), mantido pela Controladoria Geral da União, e que tem como escopo consolidar a relação das empresas e pessoas físicas que sofreram sanções de declaração de inidoneidade ou suspensão e/ou impedimento para contratar com a administração pública, pelos órgãos e entidades da Administração Pública das diversas esferas federativas. Também são incluídas no CEIS os empresários condenados pelo Poder Judiciário por ato de improbidade administrativa.

CONSIDERANDO que há culpa *in vigilando* da Administração Pública quando, diante do descumprimento das obrigações trabalhistas pela contratada, o órgão público deixa de aplicar as sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93 ou deixa de rescindir o contrato.

CONSIDERANDO que é dever da Administração Pública exigir da empresa prestadora de serviços de natureza continuada toda a documentação necessária à comprovação da quitação das obrigações e encargos trabalhistas e previdenciários, tais como registro do contrato de trabalho, pagamento dos salários no prazo legal, concessão e pagamento de férias, recolhimentos previdenciários e dos depósitos referentes ao FGTS, concessão das vantagens previstas em acordos ou convenções coletivas de trabalho, exames médicos, cumprimento dos limites legais quanto à jornada de trabalho e fornecimento de equipamentos de proteção individual e coletiva adequados ao risco da atividade.

CONSIDERANDO que, ao celebrar um contrato de prestação de serviços, a administração pública tem o poder-dever de controle e fiscalização da execução de tal contrato, devendo exigir uma prestação de contas em caráter regular e permanente, nos termos do art. 67 da Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), uma vez que o art. 55, XIII, do mesmo diploma legal, prevê que as condições de habilitação e qualificação exigidas no processo licitatório devem obrigatoriamente ser mantidas pela empresa eleita durante toda a execução contratual.

CONSIDERANDO que, com o advento da Lei nº 10.520/2002, os bens e serviços qualificados como 'comuns', independentemente do valor estimado para o futuro contrato, passaram a ser adquiridos mediante o procedimento licitatório denominado *pregão*, que pode ser presencial ou virtual, sendo atualmente mais utilizado o *pregão eletrônico*.

CONSIDERANDO que, uma das peculiaridades do *pregão* é que a fase de julgamento antecede à habilitação. Assim, apenas a documentação referente à habilitação do primeiro colocado será, *a priori*, examinada pela Administração Pública, o que pode conduzir, diante da facilidade do acesso a essa modalidade licitatória, que empresas sem sede física, no local da licitação, sejam vencedoras no *pregão*, o que enseja dificuldades do gestor e do fiscal do contrato para contactar o preposto da empresa.

CONSIDERANDO que, em que pese a objetividade do critério do menor preço, quando se tratar de contrato de prestação de serviços continuados, essa norma deve ser analisada em conjunto com os princípios constitucionais referentes à proteção da dignidade humana e à valorização social do trabalho, não podendo ser suprimidos, da planilha de custos e formação de preços, valores referentes a obrigações trabalhistas.

CONSIDERANDO que, na fase prévia à contratação, é importante que seja analisada, na fixação da quantidade de trabalhadores que irão realizar os serviços, parâmetros objetivos relativos ao volume de trabalho, a fim de se obstar que a contratante empregue número insuficiente de pessoas, impondo-lhes sobrecarga de trabalho e as levando à exaustão;

CONSIDERANDO que é necessário, na fiscalização da execução do contrato, que o gestor/fiscal do contrato confira se o número de trabalhadores a serem empregados na execução dos serviços, previsto no instrumento contratual, corresponde ao número que efetivamente está trabalhando nos postos de trabalho do órgão público tomador dos serviços, de modo a evitar-se o enriquecimento sem causa da contratada e prejuízo para a administração pública, que paga por um serviço não prestado na quantidade e qualidade pactuadas, bem como prejuízos para os trabalhadores, que ficam sobrecarregados na divisão de tarefas;

CONSIDERANDO, também, os princípios da transparência e da participação do cidadão na Administração Pública, devem os órgãos públicos, em suas páginas de transparências (Decreto nº 7.724, de 16/05/2012, que regulamenta a Lei nº 12.527, de 18/11/2011), divulgar o número de empregados utilizados em cada contrato, com indicação da proporção homem/posto de trabalho, além do valor do contrato, de modo a propiciar que cada cidadão seja um fiscal do contrato;

CONSIDERANDO o melhor fiscal sobre o adimplemento de suas verbas é o próprio empregado, que pode comunicar ao fiscal/gestor do contrato o inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS, se lhe for fornecido o Cartão Cidadão, emitido pela Caixa Econômica Federal, que permite aos próprios trabalhadores verificar se os depósitos do FGTS vêm sendo efetuados em sua conta vinculada.

CONSIDERANDO que o INSS pode fornecer Extrato de Informações Previdenciárias, emitido pela *internet*, mediante uma senha fornecida aos empregados, esse também se afigura um meio de a Administração Pública ser auxiliada, pelos próprios empregados, na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais das empresas contratadas;

CONSIDERANDO que o Ministério do Planejamento e Orçamento e Gestão elaborou a Instrução Normativa nº 02/2008, posteriormente, atualizada pelas Instruções Normativas nº. 03/2009, 04/2009, 05/2009 e 06/2013, as quais complementam a Lei de Licitações, estabelecendo orientações minuciosas para as contratações de serviços continuados, uma vez que “a fiscalização no âmbito dos contratos de terceirização não constitui matéria própria para disciplina legislativa, sendo tema reservado às normas regulamentadoras. São estas normas, que interpretam e expressam os limites do dever fiscalizatório do

ente público, levando em consideração a realidade do gerenciamento contratual, os riscos decorrentes das práticas contratuais, os direitos e deveres da administração pública perante os administrados e os terceiros interessados, tais como os trabalhadores terceirizados.

CONSIDERANDO que o art. 19-A, inciso V, da IN 2/2008, do Ministério do Planejamento, estabelece que, nos editais de licitação, deve ser prevista a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, **autorizar a Administração contratante a fazer a retenção na fatura e o depósito direto dos valores devidos ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS nas respectivas contas vinculadas dos trabalhadores da contratada.**

CONSIDERANDO que o mesmo inciso prevê a inclusão em edital de licitação, de obrigação da contratada no sentido de, no momento da assinatura do contrato, **autorizar a Administração contratante a fazer o desconto na fatura e o pagamento direto dos salários e demais verbas trabalhistas aos trabalhadores,** quando houver falha no cumprimento dessas obrigações por parte da contratada, até o momento da regularização, sem prejuízo das sanções cabíveis.

CONSIDERANDO que o art. 19-A, inciso I, da IN 2/2008, do Ministério do Planejamento, estabelece que a Administração Pública deverá prever, no edital de licitação e no contrato administrativo, que os valores provisionados para o pagamento das férias, 13º salário e rescisão contratual dos trabalhadores da contratada serão depositados pela Administração em conta vinculada específica.

EXPEDE a presente **NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA**, para que o _____ adote as seguintes medidas na contratação de serviços de prestação continuada (serviços “terceirizados”) e na fiscalização da execução dos contratos, prevenindo o inadimplemento das obrigações trabalhistas e previdenciárias pelas empresas contratadas:

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 exigível;

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;

II - Verificar a capacidade técnica, inserindo no edital de licitação a obrigação da 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 da 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, 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, nos termos das Instruções Normativas nº 02 e 03 do Ministério do Planejamento, na qual serão feitas as provisões para o pagamento de 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 nº 8.666/93, 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) parcial e anualmente, pelo valor correspondente aos 13ºs salários, dos empregados vinculados ao contrato, quando devidos;

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

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

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.

Fixa-se **o prazo de 90 (noventa) dias**, a contar do recebimento desta **NOTIFICAÇÃO RECOMENDATÓRIA**, para o _____ **informar, por escrito**, à Procuradoria Regional do Trabalho da ^a Região/PTM, quais as medidas **de natureza normativa** adotadas, a fim de dar cumprimento às recomendações acima indicadas.

Esta Notificação Recomendatória previne a responsabilidade civil, administrativa e penal dos representantes legais do ente público, gestores e fiscais de contratos, esvaziando qualquer alegação de desconhecimento quanto à existência e ilicitude de sua conduta em ulterior oportunidade, restando clara a afronta aos princípios fundantes do Estado brasileiro e de sua administração.

Local/data

Procurador(a) do Trabalho

1.2. ATUAÇÃO EM PROCEDIMENTOS INVESTIGATIVOS

1.2.1. NOTÍCIA DE FATO

Excelentíssimo(a) Procurador(a)-Chefe (ou Coordenador de Coordenadoria de 1º Grau)

NOTÍCIA DE FATO

Constatou-se, em Procedimento Promocional, a presença de irregularidades trabalhistas concernentes à inadimplência de verbas salariais e/ou rescisórias dos empregados pela empresa _____, prestadora de serviços ao [ente público], em total desrespeito ao que dispõe o sistema jurídico de proteção ao trabalho, especialmente a principiologia de indisponibilidade dos créditos trabalhistas.

Diante do exposto, encaminho-lhe este expediente, com os documentos em anexo, sugerindo-lhe a instauração de representação em face de [empresa prestadora de serviços e ente público], sitos à Rua _____, nº ____, bairro, cidade, e Rua _____, n/ ____, bairro, cidade, respectivamente.

Atenciosamente,

Local, data.

Procurador (a) do Trabalho

1.2.2. APRECIÇÃO PRÉVIA

APRECIÇÃO PRÉVIA

Trata-se de representação autuada e distribuída a este (a) Procurador (a) do Trabalho, noticiando a inadimplência das obrigações e encargos trabalhistas e previdenciários pela empresa _____, que presta serviços ao [ente público]. Entre as supostas irregularidades trabalhistas estão o pagamento das verbas salariais fora do prazo legalmente estabelecido, ausência de pagamento do 13º salário, dos depósitos referentes ao FGTS e ausência de quitação das verbas rescisórias.

Considerando os direitos sociais trabalhistas e o sistema jurídico de proteção ao trabalho e ao salário, insculpidos no artigo 7º, III, VIII, X, da Constituição da República de 1988;

Considerando que o art. 459, § 1º, da CLT estabelece que, para aqueles em que o salário é fixado por mês, seu pagamento deve ser efetuado, no mais tardar, até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencido;

Considerando a Lei nº 4.090/62, que instituiu o 13º salário, gratificação salarial a ser paga a todo empregado no mês de dezembro de cada ano;

Considerando a Lei nº 8.036/90, que regula o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e dispõe acerca do recolhimento e depósito das parcelas devidas ao fundo;

Considerando que o artigo 477, § 6º da CLT, estipula os prazos para o pagamento das verbas rescisórias a serem observados pelo empregador fixando até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência de aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento;

Considerando que, casos sejam confirmadas as irregularidades apontadas na Representação, restará configurada lesão não somente aos direitos dos trabalhadores, como também de toda a sociedade, haja vista a confirmação da violação aos preceitos constitucionais da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho, fundamentos da República Federativa do Brasil, constantes no art. 1º da Constituição;

Considerando que, diante do noticiado, há interesse e legitimidade para a atuação deste órgão ministerial, inclusive no que se refere à tutela inibitória e preventiva, a fim de coibir lesões futuras da mesma natureza,

Mostra-se imperiosa imediata atuação do Ministério Público do Trabalho, na qualidade de órgão agente, nos termos do art. 127 da Constituição da República de 1988 c/c art. 84, II, da Lei Complementar nº 75/1993, razão pela qual determino:

1. **Converta-se** esta Representação em **Procedimento Preparatório de Inquérito Civil** para apuração dos fatos acima narrados;

2. **Cadastre-se** este procedimento no item **4.8** (OUTROS TEMAS PREVISTOS NAS DEMAIS ÁREAS TEMÁTICAS – “Projeto Terceirização sem Calote”);

3. **Notifique-se** a empresa investigada para que apresente, em 10 (dez) dias úteis, **de forma digitalizada**, os documentos a seguir elencados:

- a) Livro de Registro de Empregados;
- b) cartões de registro de controle de ponto referentes aos últimos 3 (três) meses;
- c) comprovantes de pagamentos salariais dos últimos 3 (três) meses;
- d) comprovantes dos depósitos da conta vinculada ao FGTS dos últimos 3 (três) meses;
- e) TRCT's dos últimos 3 (três) meses;
- f) comprovantes de pagamento das verbas rescisórias referentes aos últimos 3 (três) meses;

ou

Notifique-se a empresa investigada para comparecer a esta Procuradoria Regional do Trabalho/PTM, em ___/___/___, às ___ horas, para audiência administrativa, com o fim de prestar esclarecimentos sobre os fatos acima narrados e firmar Termo de Ajuste de Conduta. Faça constar na notificação que o representante da denunciada deverá possuir poderes expressos para firmar Termo de Ajuste de Conduta.

4. **Notifique-se [ente público]**, ora representado, para comparecer a esta Procuradoria do Trabalho para audiência, com o fim de prestar esclarecimentos sobre os fatos denunciados e firmar Termo de Ajuste de Conduta. Faça constar na notificação que o representante do órgão público denunciado deverá possuir poderes expressos para firmar Termo de Ajuste de Conduta.

Conclusos com a juntada de documentos pela empresa representada ou após o decurso do prazo.

Local, data.

Procurador(a) do Trabalho

1.2.3. PORTARIA DE INQUÉRITO CIVIL

PORTARIA nº ____, de ____/____/ANO

O(A) Exceletíssimo(a) Procurador(a) do Trabalho _____, em exercício na **Procuradoria Regional do Trabalho da ____ Região**, órgão do **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, no uso de suas atribuições legais e institucionais, com fulcro nos arts. 127 e 129, inciso III, da Constituição Federal, bem como no art. 5º, incisos I e III, art. 6º, inciso VII, alínea “d”, e art. 84, inciso II, todos da Lei Complementar nº 75/1993, combinados com o art. 8º da Lei 7.347/85, na Resolução nº 69/2007, do CSMPT, e

CONSIDERANDO ser função institucional do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção de interesses difusos e coletivos *lato sensu* (art. 129, inc. III, da CF/88);

CONSIDERANDO ser função institucional do Ministério Público do Trabalho instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos, sempre que cabíveis, para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores, na forma do art. 84, inc. II, da Lei Complementar nº 75;

CONSIDERANDO as informações contidas no Procedimento Preparatório nº ____, autuado pelo Ministério Público do Trabalho;

CONSIDERANDO a possibilidade de lesão a direitos coletivos trabalhistas em razão do inadimplemento das obrigações trabalhistas e previdenciárias dos empregados da [*nome da empresa*], prestadora de serviços à/ao [*ente público*].

CONSIDERANDO que até a presente data nem a empresa e nem o ente público comprovaram satisfatoriamente o cumprimento adequado das normas jurídicas atinentes à proteção do trabalho e do salário.

CONSIDERANDO que a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho são fundamentos da República Federativa do Brasil, nos termos do art. 1º da Constituição Federal de 1988;

CONSIDERANDO que a valorização do trabalho humano é princípio vetor da ordem constitucional econômica;

CONSIDERANDO que cabe a todos os agentes públicos zelar pela efetiva observância dos princípios constitucionais relativos à Administração Pública, em especial o da moralidade pública;

CONSIDERANDO, por fim, que é função institucional do Ministério Público do Trabalho promover a defesa da ordem jurídica e dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos afetos à seara trabalhista, nos precisos termos do art. 127 e art. 129, III da CF/88, arts. 6º, VII, “d” e 84, II da Lei Complementar nº 75/93, bem como art. 8º, §1º da Lei n 7.347/1985;

Resolve, instaurar **INQUÉRITO CIVIL** em face da [nome da empresa] e [ente público] para apuração dos fatos em toda a sua extensão, bem como para embasamento de eventuais medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis à espécie, adotando desde logo as seguintes providências:

1. O registro e a reatuação do Procedimento Preparatório nº ____ como Inquérito Civil, mantendo-se a numeração, conforme termos do art. 2º, §8º da Resolução nº 69/2001 do CSMPT;
2. A afixação da presente Portaria em quadro de aviso acessível ao público, bem como no site desta Procuradoria (http://www.prt__.mpt.gov.br/) para os fins de garantir a publicidade ao ato sem se afastar da economicidade do seu custo, nos termos do art. 7º da Resolução nº 69/2007, do Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho – CSMPT;
3. A nomeação do servidor _____, ocupante do cargo de _____, para secretariar os trabalhos do Inquérito Civil, em cujas ausências será substituído por qualquer servidor em exercício nesta Procuradoria Regional do Trabalho.

À CODIN.

Esta portaria entra em vigor nesta data.

Publique-se.

Local, data.

Procurador(a) do Trabalho

1.2.4. TERMOS DE AJUSTE DE CONDUTA (TAC)

a) TAC firmado com a empresa prestadora dos serviços

TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA nº ____/ANO

_____, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº _____, por seu representante legal o(a)Sr. (a) _____, nacionalidade, estado civil, função, portador do CPF nº _____ e do RG _____ SSP/XX, residente na Rua: _____, nº ____, bairro _____, CEP: _____, no município de _____, perante o MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, apresentado pelo(a) Exmo^a Procurador(a) do Trabalho Dr(a)._____, firma o presente TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA, com fundamento no artigo 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/1985, nos autos do _____ nº _____, em tramitação perante a Procuradoria do Trabalho em _____ / PRT____^a Região, confessando e assumindo, sob as penas da lei, as obrigações abaixo especificadas:

I - OBJETO

O objeto deste instrumento é a fixação de obrigações de fazer e não fazer, consistentes no cumprimento da legislação trabalhista em vigor.

II - DAS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS

O comprometente, a partir da data da assinatura deste termo, assume as seguintes obrigações:

1. Não manter trabalhador sem o devido registro, podendo ser adotados livros, fichas ou sistema eletrônico, onde deverão ser anotados além da qualificação civil ou profissional de cada trabalhador, todos os dados relativos à admissão no emprego, duração e efetividade do trabalho, férias, acidentes e demais circunstâncias que interessem à proteção do trabalhador (artigo 41, caput e parágrafo único da CLT);

2. Proceder o registro do contrato de trabalho de seus empregados na CTPS, devolvendo-a no prazo de 48 horas, nos termos do art. 29 da CLT;

3. Efetuar o pagamento dos salários até o 5º (quinto) dia útil subsequente ao mês vencido, nos termos do artigo 459, parágrafo único da CLT;

4. Proceder ao recolhimento das parcelas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, nos termos do que dispõe o artigo 15, parágrafo primeiro da Lei 8.036/90 e, em caso de dispensa, efetivar o depósito de que trata o artigo 18 da mencionada Lei, na conta vinculada do empregado;

5. Conceder as férias de seus empregados, dentro do período concessivo, sem prejuízo da remuneração, conforme dispõe o artigo 129 da CLT;

6. Efetuar corretamente o pagamento do 13º salário;

7. Conceder aviso prévio, em caso de dispensa, em conformidade com o que dispõe o artigo 7º, inciso XXI, da Constituição da República e artigo 487 da CLT;

8. Efetuar o pagamento das verbas rescisórias e indenizatórias decorrentes do término do contrato de trabalho, no prazo assinalado no § 6º, do artigo 477 da CLT;

9. Conceder o repouso semanal remunerado, em conformidade com o que dispõe a Lei 605 de 05 de janeiro de 1949;

10. Observar a jornada legal de que trata o artigo 7º, XIII, da CF/88, qual seja, duração do trabalho normal não superior a 8 horas diárias e 44 semanais, facultada a compensação de horários, a redução mediante acordo ou convenção coletiva do trabalho e a prestação de horas extras, nos termos da lei;

11. Permitir o fiel registro do horário trabalhado nos controles de horário;
12. Pagar integralmente, no prazo previsto no artigo 459 da CLT, o valor relativo às horas extraordinárias laboradas por seus empregados;
13. Conceder intervalo para repouso ou alimentação de, no mínimo, 01 (uma) hora, em conformidade com o art. 71 da CLT;
14. Conceder o intervalo para descanso entre 02 (duas) jornadas de trabalho de no mínimo 11 horas consecutivas, nos termos do art. 5º, da Lei 5889/73 e art. 66, CLT;
15. Pagar indenização correspondente ao adicional de periculosidade e de insalubridade, para aqueles trabalhadores que laborem em condições de periculosidade e de insalubridade, de acordo com as normas vigentes;
16. A empresa compromissária também se compromete a comprovar o cumprimento do presente termo, sempre que assim requisitado pelo Ministério Público do Trabalho, no prazo assinalado, e a não causar qualquer tipo de embaraço à atuação dos agentes fiscais do Ministério do Trabalho, mantendo em local acessível toda a documentação sujeita à fiscalização, consoante estabelece o art. 630, §§ 3º e 4º da CLT;
17. Divulgar o inteiro teor deste Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta entre os seus empregados, inclusive os que serão futuramente contratados, afixando uma cópia em mural de avisos no escritório da sede da empresa.

III - DA MULTA

O descumprimento deste Termo de Ajuste de Conduta resultará na aplicação da multa de R\$ _____ (____ reais) por cada cláusula descumprida, sendo que se a infração puder ser apurada por empregado, será acrescida a multa de R\$ _____ (____ reais) por trabalhador prejudicado.

Na hipótese de descumprimento total ou parcial do presente termo e/ou de não pagamento voluntário da multa aplicada, proceder-se-á à sua execução na forma da lei.

Tal multa será reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador (FAT), nos termos do art. 5º, § 6º e 13 da Lei 7.347/1985 ou, a critério do Procurador do Trabalho oficiante, a instituições ou programas/projetos públicos ou privados, de fins não lucrativos, que tenham objetivos filantrópicos, culturais, educacionais, científicos, de assistência social ou de desenvolvimento e melhoria das condições de trabalho.

A multa aplicada não é substitutiva da obrigação pactuada, que remanesce à aplicação da mesma.

O valor da multa será atualizado pelos índices de correção utilizados pela Justiça do Trabalho.

A recusa em comprovar o cumprimento deste TAC por informações, documentos ou qualquer outro tipo de conduta, importará em presunção absoluta de descumprimento de seus termos.

IV - DA FISCALIZAÇÃO

O cumprimento do presente ajuste é passível de fiscalização, a qualquer tempo, pela Auditoria-Fiscal do Trabalho e/ou pelo próprio Ministério Público do Trabalho, sendo certo que qualquer cidadão é parte legítima para denunciar o desrespeito às cláusulas ora firmadas.

V – DA EXECUÇÃO

Este Termo de Compromisso será firmado em 03 (três) vias iguais, valerá por tempo indeterminado e em caso de descumprimento será executado perante a Justiça do Trabalho, nos termos do art. 5º, § 6º, da Lei 7.347/85 e do art. 876 da CLT.

O presente termo obriga não só atual Diretoria/Administração do COMPROMITENTE, como as que vierem a sucedê-la na forma da lei e dos seus Estatutos.

As partes signatárias convencionam que o presente Termo de Compromisso tem vigência a partir desta data.

Local, data

Procurador(a) do Trabalho

Representante legal da empresa _____

CNPJ nº _____

b) TAC firmado com o ente público tomador dos serviços

TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA nº _____ /ANO⁵³

_____, pessoa jurídica de direito público/privado, inscrita no CNPJ sob o nº _____, por seu representante legal o(a) Sr.(a) _____, nacionalidade, estado civil, função, portador do CPF nº _____ e do RG _____ SSP/XX, residente na Rua: _____, nº _____, bairro _____, CEP: _____, no município de _____, perante o MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, apresentado pelo(a) Exmo(a) Procurador(a) do Trabalho Dr(a)._____, firma o presente TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA, com fundamento no artigo 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85, nos autos do _____ nº _____, em tramitação perante a Procuradoria do Trabalho em _____ / PRT____^a Região, confessando e assumindo, sob as penas da lei, as obrigações abaixo especificadas:

I - OBJETO

O objeto deste instrumento é a fixação de obrigações de fazer, consistentes no cumprimento da legislação trabalhista em vigor.

⁵³ Este modelo é uma adaptação do modelo sugerido pelo Excelentíssimo Procurador do Trabalho, Dr. Tiago Ranieri de Oliveira, no artigo: OLIVEIRA, Tiago Ranieri de. *Instrução Normativa nº 3, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) como instrumento ao combate ao "calote" na terceirização no âmbito da administração pública*. Revista LTR, vol. 76, nº 10, outubro de 2012

II - DAS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS

Considerando o poder-dever, pelo ente público, de exigir idoneidade das empresas licitantes, em conformidade com o que estatui o artigo 27 e incisos da Lei nº 8.666, de 1993, ao tratar da habilitação dos proponentes, em especial a necessidade de regularidade trabalhista e qualificação econômico-financeira adequada, a fim de garantir a execução dos contratos, nos termos dos artigos 29 e 31, respectivamente, da Lei nº 8.666/93;

Considerando o poder-dever, pelo ente público, de acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos administrativos de terceirização de serviços, a fim de assegurar o cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias por parte das empresas prestadoras dos serviços, na forma prevista pela Lei nº 8.666/1993, em especial os artigos 58, III e 67;

O comprometente, a partir da data da assinatura deste termo, assume as seguintes obrigações:

Do Instrumento Convocatório

Cláusula I

Exigência de garantia, com validade de 3 (três) meses após o término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação efetivada no Contrato, nos moldes do art. 56 da Lei nº 8.666, de 1993, para os serviços continuados com uso intensivo de mão de obra com dedicação exclusiva, com a previsão expressa de que a garantia somente será liberada ante a comprovação de que a empresa pagou todas as verbas rescisórias 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;

Cláusula 2

Em razão da Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho, **o edital conterá as seguintes regras para a garantia do cumprimento das obrigações trabalhistas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva a mão de obra:** 2.1. previsão de que os valores provisionados para o pagamento das férias, 13º salário e rescisão contratual dos trabalhadores da contratada serão depositados pela Administração em conta vinculada específica, conforme o disposto no artigo 19-A, inciso I, da IN 02/2008, do MPOG, que somente será liberada para o pagamento direto dessas verbas aos trabalhadores, nas seguintes condições:

- a) parcial e anualmente, pelo valor correspondente aos 13ºs salários, dos empregados vinculados ao contrato, quando devidos;
- b) parcialmente, pelo valor correspondente às férias, e ao 1/3 de férias, previsto na Constituição, quando dos gozos de férias pelos empregados vinculados ao contrato;
- c) parcialmente, pelo valor correspondente aos 13ºs salários proporcionais, férias proporcionais e à indenização compensatória porventura devida sobre o FGTS, quando da demissão de empregado vinculado ao contrato;
- d) ao final da vigência do contrato, para o pagamento das verbas rescisórias;

Cláusula 3

As provisões realizadas pela Administração contratante para o pagamento dos encargos trabalhistas em relação à mão de obra das empresas contratadas para prestar serviços de forma contínua, por meio de dedicação exclusiva de mão de obra, serão destacadas do valor mensal do contrato e depositados em conta vinculada em instituição bancária oficial, bloqueada para movimentação e aberta em nome da empresa. 3.1. A movimentação da conta vinculada será mediante autorização do órgão ou entidade contratante, exclusivamente para o pagamento dessas obrigações.

- a) O montante do depósito vinculado será igual ao somatório dos valores das seguintes provisões: 13ºsalário; Férias e Abono de férias; Adicional do FGTS para as rescisões sem justa causa; Impacto sobre férias e 13º salário.

b) O órgão ou entidade contratante deverá firmar acordo de cooperação com instituição bancária oficial, determinando os termos para abertura da conta corrente vinculada.

c) A assinatura do contrato de prestação de serviços entre o contratante e a empresa vencedora do certame será precedida dos seguintes atos:

c.1) solicitação do contratante, mediante ofício, de abertura de conta corrente vinculada – bloqueada para movimentação -, no nome da empresa, conforme disposto no *caput* desta cláusula 3;

c.2) assinatura, pela empresa a ser contratada, no ato da regularização da conta corrente vinculada, de termo específico da instituição financeira oficial que permita ao contratante ter acesso aos saldos e extratos, e vincule a movimentação dos valores depositados à autorização da Administração.

d) O saldo da conta vinculada será remunerado pelo índice da poupança ou outro definido no acordo de cooperação, desde que obtenha maior rentabilidade.

e) Os valores referentes às provisões de encargos trabalhistas mencionados no item 3.1, alínea a, depositados em conta vinculada deixarão de compor o valor mensal a ser pago diretamente à empresa.

f) Os editais deverão conter expressamente as regras previstas neste termo de ajuste de conduta e um documento de autorização para criação da conta vinculada, que deverá ser assinado pela contratada.

g) A empresa contratada poderá solicitar a autorização do contratante para utilizar os valores da conta vinculada para o pagamento de eventuais indenizações trabalhistas dos empregados ocorridas durante a vigência do contrato.

h) Para a liberação dos recursos da conta vinculada, para o pagamento de eventuais indenizações trabalhistas dos empregados ocorridas durante a vigência do contrato, a empresa deverá apresentar ao contratante os documentos comprobatórios da ocorrência das obrigações trabalhistas e seus respectivos prazos de vencimento.

i) O contratante expedirá, após a confirmação da ocorrência da indenização trabalhista e a conferência dos cálculos, a autorização para a movimentação, encaminhado a referida autorização à instituição financeira oficial no prazo máximo de cinco dias úteis, a contar da data da apresentação dos documentos comprobatórios da empresa.

j) A autorização de que trata o item anterior deverá especificar que a movimentação será exclusiva para a transferência bancária para a conta corrente dos trabalhadores favorecidos.

k) A empresa deverá apresentar ao contratante, no prazo máximo de três dias, o comprovante das transferências bancárias realizadas para a quitação das obrigações trabalhistas.

l) O saldo remanescente da conta vinculada será liberado à empresa, no momento do encerramento do contrato, na presença do sindicato da categoria correspondente aos serviços contratados, após a comprovação da quitação de todos os encargos trabalhistas e previdenciários relativos ao serviço contratado.

Cláusula 4

A obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer a retenção na fatura e o depósito direto dos valores devidos ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS nas respectivas contas vinculadas dos trabalhadores da contratada, observada a legislação específica;

4.1. Previsão de que o pagamento dos salários dos empregados pela empresa contratada deverá ocorrer via depósito bancário na conta do trabalhador, de modo a possibilitar a conferência do pagamento por parte da Administração;

4.2. A obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer desconto na fatura e o pagamento direto dos salários e demais verbas trabalhistas aos trabalhadores, quando houver falha no cumprimento dessas obrigações por parte da contratada, até o momento da regularização, sem prejuízo das sanções cabíveis.

Acompanhamento e fiscalização dos contratos

Cláusula 5

O descumprimento total ou parcial das responsabilidades assumidas pela contratada, sobretudo quanto às obrigações e encargos sociais e trabalhistas, ensejará a aplicação de sanções administrativas, previstas no instrumento convocatório e na legislação vigente, podendo culminar em rescisão contratual, conforme disposto nos arts. 77 e 87 da Lei nº 8.666, de 1993.

5.1. Na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas e sociais nas contratações continuadas com dedicação exclusiva dos trabalhadores da contratada, exigir-se-á, dentre outras, as seguintes comprovações:

a) no caso de empresas regidas pela Consolidação das Leis trabalhistas: a) a prova de regularidade para com a Seguridade Social, conforme dispõe o art. 195, § 3º da Constituição Federal, sob pena de rescisão contratual;

b) recolhimento do FGTS, referente ao mês anterior, caso a Administração não esteja realizando os depósitos diretamente, conforme estabelecido no instrumento convocatório;

c) pagamento de salários no prazo previsto em Lei, referente ao mês anterior; d) fornecimento de vale-transporte e auxílio-alimentação quando cabível; e) pagamento do 13º salário; f) concessão de férias e correspondente pagamento do adicional de férias, na forma da Lei;

g) realização de exames admissionais e demissionais e periódicos, quando for o caso;

h) eventuais cursos de treinamento e reciclagem que forem exigidos por lei;

i) comprovação de encaminhamento ao Ministério do Trabalho e Emprego das informações trabalhistas exigidas pela legislação, tais como: a RAIS e a CAGED;

j) cumprimento das obrigações contidas em convenção coletiva, acordo coletivo ou sentença normativa em dissídio coletivo de trabalho, e;

k) cumprimento das demais obrigações dispostas na CLT em relação aos empregados vinculados ao contrato; l) no caso de sociedades diversas, tais como as Organizações Sociais Cíveis de Interesse Público – OSCIPs e as Organizações Sociais, será exigida a comprovação de atendimento e eventuais obrigações decorrentes da legislação que rege as respectivas organizações.

5.2. O descumprimento das obrigações trabalhistas ou a não manutenção das condições de habilitação pelo contratado deverá dar ensejo à rescisão contratual, sem prejuízo das demais sanções, sendo vedada a retenção de pagamento se o contratado não incorrer em qualquer inexecução do serviço ou não o tiver prestado a contento.

5.3. A Administração poderá conceder um prazo para que a contratada regularize suas obrigações trabalhistas ou suas condições de habilitação, sob pena de rescisão contratual, quando não identificar má-fé ou a incapacidade da empresa corrigir a situação.

5.4. 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.

5.5. Até que a contratada comprove o disposto no *caput*, o órgão ou entidade contratante deverá reter a garantia prestada, podendo ainda utilizá-la para o pagamento direto aos trabalhadores no caso da empresa não efetuar os pagamentos em até 2 (dois) meses do encerramento da vigência contratual, conforme previsto no instrumento convocatório e no referido decreto/ legislação específica;

Cláusula 6

Fiscalização inicial (no momento em que a prestação de serviços é iniciada)

6.1. Elaborar planilha resumo de todo o contrato administrativo. Ela conterá todos os empregados terceirizados que prestam serviço no órgão, divididos por contrato, com as seguintes informações: nome completo, número de CPF, função exercida, salário, adicionais, gratificações, benefícios recebidos e sua quantidade (vale-transporte, auxílio-alimentação), horário de trabalho, férias, licenças, faltas, ocorrências, horas extras trabalhadas.

6.2. Conferir todas as anotações nas Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados, por amostragem, e verificar se elas coincidem com o informado pela empresa e pelo empregado. Atenção especial para a data de início do contrato de trabalho, a função exercida, a remuneração (importante esteja corretamente discriminada em salário-base, adicionais e gratificações) e todas as eventuais alterações dos contratos de trabalho.

6.3. O número de terceirizados ou função deve coincidir com o previsto no contrato administrativo.

6.4. O salário não pode ser inferior ao previsto no contrato administrativo e na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria (CCT).

6.5. Consultar eventuais obrigações adicionais constantes na CCT para as empresas terceirizadas (por exemplo, se os empregados têm direito a auxílio-alimentação gratuito).

6.6. Verificar a existência de condições insalubres ou de periculosidade no local de trabalho, cuja presença levará ao pagamento dos respectivos adicionais aos empregados. Tais condições obrigam a empresa a fornecer determinados Equipamentos de Proteção Individual (EPI).

6.7. Fiscalização Mensal (a ser feita antes do pagamento da fatura)

a) Elaborar planilha mensal que conterà os seguintes campos: nome completo do empregado, função exercida, dias efetivamente trabalhados, horas extras trabalhadas, férias, licenças, faltas, ocorrências.

b) Verificar na planilha mensal o número de dias e horas trabalhados efetivamente. Exigir que a empresa apresente cópias das folhas de ponto dos empregados por ponto eletrônico ou meio que não seja padronizado (Súmula nº 338/TST). Em caso de faltas ou horas trabalhadas a menor, deve ser feita glosa da fatura.

c) Exigir da empresa comprovantes de pagamento dos salários, vales-transportes e auxílio-alimentação dos empregados.

d) Realizar a retenção da contribuição previdenciária (11% do valor da fatura) e dos impostos incidentes sobre a prestação do serviço.

e) Realizar a retenção e o depósito do FGTS dos trabalhadores da contratada, caso exista autorização da empresa contratada, conforme definido no instrumento convocatório.

f) Exigir da empresa os recolhimentos do FGTS por meio dos seguintes documentos:

a) cópia do Protocolo de Envio de Arquivos, emitido pela Conectividade Social (GFIP);

b) cópia da Guia de Recolhimento do FGTS (GRF) com a autenticação mecânica ou acompanhada do comprovante de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet;

c) cópia da Relação dos Trabalhadores Constantes do Arquivo SEFIP (RE); d) cópia da Relação de Tomadores/Obras (RET).

6.7.7. Exigir da empresa os recolhimentos das contribuições ao INSS por meio de:

a) cópia do Protocolo de Envio de Arquivos, emitido pela Conectividade Social (GEFIP);

b) cópia do Comprovante de Declaração à Previdência;

c) cópia da Guia da Previdência Social (GPS) com a autenticação mecânica ou acompanhada do comprovante de recolhimento bancário ou o comprovante emitido quando recolhimento for efetuado pela Internet;

d) cópia da Relação dos Trabalhadores Constantes do Arquivo SEFIP (RE);

e) cópia da Relação de Tomadores/Obras (RET)

6.7.8. Consultar a situação da empresa junto ao SICAF.

6.7.9. Exigir a Certidão Negativa de Débito junto ao INSS (CND), a Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais e o Certificado de Regularidade do FGTS (CRF), sempre que expire o prazo de validade.

6.8. Fiscalização Diária - Conferir, todos os dias, quais empregados terceirizados estão prestando serviços e em quais funções. Fazer o acompanhamento com a planilha mensal

6.8.1. Verificar se os empregados estão cumprindo à risca a jornada de trabalho. Deve ser instaurada uma rotina para autorizar pedidos de realização de horas extras por terceirizados. Deve-se combinar com a empresa a forma de compensação de jornada.

6.8.2. Evitar ordens diretas aos terceirizados. As solicitações de serviços devem ser dirigidas ao proposto da empresa. Da mesma forma eventuais reclamações ou cobranças relacionadas aos empregados terceirizados.

6.8.3. Evitar toda e qualquer alteração na forma de prestação do serviço como a negociação de folgas ou a compensação de jornada. Essa conduta é exclusiva do empregador.

6.9. Fiscalização Especial - Observar qual é a data-base da categoria prevista na Convenção Coletiva de Trabalho (CCT). Os reajustes dos empregados devem ser obrigatoriamente concedidos pela empresa no dia e percentual previstos (verificar a necessidade de proceder ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato em caso de reajuste salarial).

6.9.1. Controle de férias e licenças dos empregados na planilha resumo.

6.9.2. A empresa deve respeitar as estabilidades provisórias de seus empregados (cipeiro, gestante, estabilidade acidentária).

Pagamento

Cláusula 7

O pagamento deverá ser efetuado mediante a apresentação de Nota Fiscal ou da Fatura pela contratada, que deverá conter o detalhamento dos serviços executados, conforme disposto no art. 73 da Lei nº 8.666, de 1993, observado os seguintes procedimentos:

7.1. A Nota Fiscal ou Fatura deverá ser obrigatoriamente acompanhada das seguintes comprovações:

a) do pagamento da remuneração e das contribuições sociais (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Previdência Social), correspondentes ao mês da última nota fiscal ou fatura vencida, compatível com os empregados vinculados à execução contratual, nominalmente identificados, na forma do § 42 art. 31 da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, quando se tratar de mão de obra diretamente envolvida na execução dos serviços na contratação de serviços continuados;

b) da regularidade fiscal, constatada através de consulta on-line ao Sistema de cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF, ou na impossibilidade de acesso ao referido Sistema, mediante consulta aos sítios eletrônicos oficiais ou à documentação mencionada no art. 29 da Lei nº 8.666/1993; e

c) do cumprimento das obrigações trabalhistas, correspondentes à **última nota** fiscal ou fatura que tenha sido paga pela Administração.

7.2. O descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e as relativas ao FGTS ensejará o pagamento em juízo dos valores em débito, sem prejuízo das sanções cabíveis.

7.3. O prazo para pagamento da Nota Fiscal/Fatura, devidamente atestada pela Administração, não deverá ser superior a 5 (cinco) dias úteis, contados da data de sua apresentação, na inexistência de outra regra contratual.

7.4. Na inexistência de outra regra contratual, quando da ocorrência de eventuais atrasos de pagamento provocados exclusivamente pela Administração, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira, e sua apuração se fará desde a data de seu vencimento até a data do efetivo pagamento, em que os juros de mora serão calculados à taxa de 0,5% (**meio** por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano.

7.5. Na hipótese de pagamento de juros de mora e demais encargos por atraso, os autos devem ser instruídos com as justificativas e motivos, e ser submetidos à apreciação da autoridade superior competente, que adotará as providências para verificar se é ou não caso de apuração de responsabilidade, identificação dos envolvidos e imputação de ônus a quem deu causa.

7.6. A retenção ou glosa no pagamento, sem prejuízo das sanções cabíveis, só deverá ocorrer quando o contratado:

a) não produzir os resultados, deixar de executar, ou não executar com a qualidade mínima exigida as atividades contratadas; ou

b) deixar de utilizar materiais e recursos humanos exigidos para a execução do serviço, ou utilizá-los com qualidade ou quantidade inferior à demandada.

7.7. O pagamento pela Administração das verbas destinadas ao pagamento das férias e 13º dos trabalhadores da contratada poderá ocorrer em conta vinculada, conforme estiver previsto no instrumento convocatório.

Cláusula 8

O ente público compromissário também se compromete a comprovar o cumprimento do presente termo, sempre que assim requisitado pelo Ministério Público do Trabalho, no prazo assinalado, e a não causar qualquer tipo de embaraço à atuação dos agentes fiscais do Ministério do Trabalho, mantendo em local acessível toda a documentação sujeita à fiscalização, consoante estabelece o art. 630, §§ 3º e 4º da CLT.

III - DA MULTA

O descumprimento deste Termo de Ajuste de Conduta resultará na aplicação da multa de R\$ _____ (____ reais) por cada cláusula descumprida, sendo que se a infração puder ser apurada por empregado, será acrescida a multa de R\$ _____ (____ reais) por trabalhador prejudicado.

Na hipótese de descumprimento total ou parcial do presente termo e/ou de não pagamento voluntário da multa aplicada, proceder-se-á à sua execução na forma da lei.

Tal multa será reversível ao Fundo de Amparo do Trabalhador (FAT), nos termos do art. 5º, § 6º e 13 da Lei 7.347/1985 ou, a critério do Procurador do Trabalho oficiante, a instituições ou programas/projetos públicos ou privados, de fins não lucrativos, que tenham objetivos filantrópicos, culturais, educacionais, científicos, de assistência social ou de desenvolvimento e melhoria das condições de trabalho.

A multa aplicada não é substitutiva da obrigação pactuada, que remanesce à aplicação da mesma.

O valor da multa será atualizado com base nos índices utilizados pela Justiça do Trabalho.

A recusa em comprovar o cumprimento deste TAC por informações, documentos ou qualquer outro tipo de conduta, importará em presunção absoluta de descumprimento de seus termos.

IV - DA FISCALIZAÇÃO

O cumprimento do presente ajuste é passível de fiscalização, a qualquer tempo, pela Auditoria-Fiscal do Trabalho e/ou pelo próprio Ministério Público do Trabalho, sendo certo que qualquer cidadão é parte legítima para denunciar o desrespeito às cláusulas ora firmadas.

V – DA EXECUÇÃO

Este Termo de Compromisso será firmado em 03 (três) vias iguais, valerá por tempo indeterminado e em caso de descumprimento será executado perante a Justiça do Trabalho, nos termos do art. 5º, § 6º, da Lei 7.347/85 e do art. 876 da CLT.

O presente termo obriga não só atual Diretoria/Administração do COMPROMITENTE, como as que vierem a sucedê-la na forma da lei e dos seus Estatutos.

As partes signatárias convencionam que o presente Termo de Compromisso tem vigência a partir desta data.

Local, data.

Procurador(a) do Trabalho

Representante legal do ente público

CNPJ nº _____

1.2.5 RELATÓRIO DE ARQUIVAMENTO

RELATÓRIO DE ARQUIVAMENTO

FATOS

O presente procedimento foi instaurado de ofício [ou mediante representação de _____] com o objetivo de apurar eventual inadimplemento de verbas trabalhistas e previdenciárias de empregados de empresa prestadora de serviços ao [ente público tomador].

Foi expedida requisição para que o ente público comprovasse o cumprimento e observância da notificação recomendatória, bem como juntasse os documentos respectivos.

O ente público cumpriu a notificação, tendo apresentado, nas fls. __ , os documentos requisitados.

FUNDAMENTOS

Considerando que o [ente público] apresentou comprovação da regularidade de sua conduta quanto ao monitoramento e fiscalização dos contratos administrativos de terceirização de serviços vigentes.

Não havendo, por ora, indícios de irregularidades trabalhistas, resolve-se arquivar o presente Procedimento Investigatório.

Nada obstante, a investigação poderá ser reaberta a qualquer tempo, seja para verificar a permanência da regularidade, seja diante de evidência de novos fatos.

CONCLUSÃO

Considerando que espontaneamente o [ente público] adequou sua conduta no sentido de exercer o seu poder-dever de acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos de prestação de serviços, em observância à sistemática jurídica de proteção ao trabalho, aos rincipios da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da moralidade administrativa, promove-se o **arquivamento** do presente Procedimento Preparatório de Inquérito Civil, remetendo os autos à CODIN para que adote as seguintes providências (art. 10 da Resolução nº 69/2007):

1. Cientificar os interessados desta promoção de arquivamento, nos termos do art. 10, § 1º, da Resolução nº 69/2007, do Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho;

2. Após, remeter os autos, no prazo de 03 (três) dias, à Egrégia Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público do Trabalho, para regular apreciação e, em sendo o caso, homologação desta promoção de arquivamento, nos termos do estatuído no artigo 10 da Resolução nº 69/2007, do Conselho Superior do Ministério Público do Trabalho.

3. Extraia-se os indicadores com o fim de subsidiar o projeto “Terceirização sem Calote” da CONAP.

Local/data.

Procurador(a) do Trabalho

2. MODELOS PARA A ATUAÇÃO JUDICIAL

2.1 Ação Cautelar

Este modelo de ação judicial abrange diversos requerimentos de natureza cautelar. Trata-se de modelo elaborado após a adaptação e junção de diferentes petições iniciais oriundas de várias unidades do MPT.

EXMO(A). SR(A). JUIZ(ÍZA) DA MM. _____ VARA DO TRABALHO DE _____ .

URGENTE!

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO da ___ REGIÃO, por intermédio do(a) Procurador(a) do Trabalho que esta subscreve, situada na Rua _____, para onde deverão ser remetidas notificações/intimações, na forma do art. 84, IV, LC nº 75/1993, vem, respeitosamente, com fulcro nos arts. 129, III da CF/88; 844, II do CPC e nos arts. 6º, VIII; 83, I; 84, V da Lei Complementar nº 75/93, propor a presente

AÇÃO CAUTELAR⁵⁴, com pedido de liminar, *inaudita altera pars*

em face da(s) empresa (s) _____ LTDA, CNPJ(s) _____ situada(s) na Avenida _____, nº _____, nesta cidade, CEP _____, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

⁵⁴ Sugere-se que a natureza da ação cautelar seja adequada às modalidades de pedidos exigidos pelo caso concreto.

I - DOS FATOS

Sugere-se o resumo dos fatos de acordo com o caso concreto.

II - DOS INTERESSES COLETIVOS E DIFUSOS A SEREM PROTEGIDOS

A Ação Civil Pública tem como escopo a proteção de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

A presente ação cautelar tem como escopo, entre outros, trazer para os autos a lista contendo o nome e o endereço de todos os empregados que foram dispensados nos últimos seis meses, bem como cópias dos respectivos Termos de Rescisão do Contrato de Trabalho, o que, como dito anteriormente, não foi obtido pelo MPT/___ª Região por estar na posse exclusiva da Ré.

A indeterminação dos titulares, ligados por uma situação de fato, é que caracteriza a existência de interesses difusos.

Os interesses coletivos são os interesses transindividuais, cujo titular é grupo, categoria ou classe, ligados entre si ou com a parte contrária por uma ligação jurídica base.

In casu, encontra-se presente o interesse difuso, pois, embora a determinação dos titulares seja possível, o Ministério Público do Trabalho está atuando, como se disse, na defesa dos atuais e dos possíveis novos empregados da Ré, indeterminados, portanto.

Neste sentido, o objetivo pretendido nos presentes autos é produzir provas indispensáveis à atuação deste Órgão, o que se faz por meio de Ação Cautelar.

(PARA O CASO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS):

Nelson Nery Júnior preleciona:

Aquele que entender deve mover ação contra outrem e necessitar, para instruir o pedido, de conhecer teor de documento ou coisa a que não tenha acesso poderá valer-se deste procedimento preparatório para obter os dados que necessita e armar-se contra o futuro e eventual adversário judicial que tiver. O interesse do autor na obtenção de sentença cautelar há de ser a urgência e necessidade prévia da providência cautelar, necessária e indispensável à obtenção do desiderato que pretende. (Código de Processo Civil Comentado. 3a ed. São Paulo: RT, 1997. p. 927).

(PARA O CASO DE BUSCA E APREENSÃO):

Segundo o Magistério de PONTES DE MIRANDA, citado por MANOEL ANTONIO TELKEIRA FILHO, na Obra AÇÕES CAUTELARES NO PROCESSO DO TRABALHO, 2ªed, LTR, p. 332, a busca e apreensão tem lugar:

sempre que a ordem judicial é para que se faça mais do que quando apenas se ordena a exibição de coisa; para produzir prova ou para se exercitar algum direito; e, se não preceitua o devedor, ou possuidor da coisa que o apresente, diz-se , que há busca e apreensão.

Assim, o que o *Parquet* do trabalho pretende é tomar conhecimento da listagem contendo o nome e o endereço de todos os empregados que foram dispensados nos últimos seis meses, bem como cópias dos respectivos Termos de Rescisão do Contrato de Trabalho.

III - DO DIREITO

(PARA O CASO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS)

Como se observa, a Ré é contumaz em se negar a apresentar os documentos exigidos pelo Ministério Público do Trabalho e também conforme é Al's da SRTE desde 2009 tem atrasado pagamentos de salários de quase 700 (setecentos) empregados, atrasos no pagamento de férias, além disto, outros ilícitos: FGTS sem depósitos e jornada ilegal, prorrogações além dos permissivos legais e convencionais.

Para esse tipo de situação o Código de Processo Civil prevê um procedimento específico nos artigos 839 a 841,

Art. 839. O juiz pode decretar a busca e apreensão de pessoas ou coisas:

Art. 840. Na petição inicial exporá o requerente as razões da medida e da ciência de estar a pessoa ou coisa no lugar designado.

Observe-se que não foi possível ao Ministério Público do Trabalho tentar uma solução extrajudicial à questão, devido à omissão reiterada da Ré, pela não exibição de documentos ao Ministério Público do Trabalho, aliás nem se dignou a responder. Além disso, o MPT precisa da lista de tomadores de serviço (mão de obra terceirizada), ou seja, lista das empresas e órgãos públicos tomadores de terceirizado da primeira Ré para ter certeza de quem são os tomadores de serviço da Ré, empresa terceirizante de mão de obra para ajuizar a ação principal de arresto e sequestro dos valores dos tomadores, para que estes não sejam pagos a Ré e sim depositados em juízo a fim de que haja pagamento dos empregados. Por isto é necessária esta cautelar de Exibição de Documentos, ou seja, para que se tenha certeza de quem são os tomadores de mão de obra da Ré.

(PARA O CASO DE ARRESTO, SEQUESTRO DE BENS E BLOQUEIO JUDICIAL DE VALORES)

Com relação à presente Cautelar de Arresto, Sequestro de bens e Bloqueio Judicial de Valores tanto da pessoa jurídica (primeira Ré), quanto dos sócios (segundo e terceiros Réus) se justifica porque em pese eles terem recebido os valores contratuais de vários tomadores não pagaram os terceirizados (seus empregados), exemplo declaração anexa de 17/02/2011, da Câmara Municipal de BH –MG de que tinha retido os créditos da primeira Ré por reiterado inadimplemento no pagamento dos créditos dos

empregados terceirizados, também tinha promovido rescisão contratual com a ela e requereu a mediação do MPT para resolver a questão.

A recalcitrância dos Réus em regularizar os salários atrasados, em não promover o pagamento de férias e 13º salário dos empregados terceirizados, além de FGTS, exigem que medidas eficazes sejam adotadas para preservar direitos mínimos dos trabalhadores. Até é recorrente, infelizmente, empresas prestadoras de trabalho terceirizado, como a primeira Ré não pagarem os terceirizados e a conta sobrar para a tomadora o que agora é mais dificultado com a recente ADC 16/200, do E. STF. É com essas premissas e visando garantir, ao menos parcialmente, a efetiva reparação desses danos, é que se impõe a decretação da indisponibilidade dos bens dos réus.

O CPC, em seu artigo 798, especialmente quando não se pode estimar o dano causado nem o montante dos bens sujeitos a sequestro, autoriza o Poder Judiciário a adotar medidas inominadas, sempre que presentes os requisitos ali exigidos. A plausibilidade do direito invocado se consubstancia na necessidade de garantia dos interesses dos trabalhadores, da reparação do dano e da satisfação das custas processuais. A necessidade dessa cautela, decorre da possibilidade dos Réus alienarem o patrimônio antecipadamente, em prejuízo dos empregados, do FGTS e da Previdência Social, ou se utilizarem do proveito de seus atos ilícitos, especialmente da alienação de imóveis, dos ativos bancários – de disponibilização imediata, para eventual subtração do distrito da culpa.

Portanto, imprescindível que seja determinada a indisponibilidade dos bens de propriedade dos réus, a fim de que seja possível garantir a reparação dos danos por eles causados. Para esse tipo de situação o Código de Processo Civil prevê um procedimento específico nos artigos 813 e 814 (arresto) e arts. 822 e 823, CPC (sequestro), segundo os quais,

Art. 813. O arresto tem lugar: (...)

I – quando o devedor sem domicílio certo intenta ausentar –se ou alienar os bens que possui, ou deixa de pagar a obrigação no prazo estipulado;

II – quando o devedor que tem domicílio:(...)

b) caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens que possui, contrai ou tenta contrair dívidas extraordinárias; põe ou tenta pôr os seus bens em nome de terceiros; ou comete outro qualquer artifício fraudulento, a fim de furta a execução ou lesar credores.

Nesse último caso, perceba – se que na ata de tentativa de mediação entre a Ré e a SRTE anexa 29/12/2009 a primeira Ré alegava que estava atrasando o pagamento de salários e férias de seus empregados porque haviam atrasos das tomadoras, mas a recente declaração anexa 7/02/2011, a Câmara Municipal de BH –MG enviou ofício ao MPT assevera o oposto, que estava pagando a empresa terceirizante, ora Ré e que ela não estava repassando os valores aos seus empregados.

(PARA O CASO DE Responsabilidade solidária dos Sócios):

A responsabilização dos sócios (segundo e terceiros Réus) embora, embora as sociedades civis e mercantis tenham personalidade jurídica própria, distinta da dos seus sócios, em casos excepcionais, em regra marcados por desmandos administrativos dos sócios e burla a lei, o ordenamento jurídico determina que os dirigentes de fato e de direito respondam ilimitadamente, ou permite que se desconsidere a pessoa jurídica, autorizando a prática de atos constrictivos e executórios sobre o patrimônio dos beneficiários da fraude. Esse o sentido do artigo 28, §§ 2º a 5º, do Código de Defesa do Consumidor, que adotando a doutrina da *disregard of legal entity*, estatui que havendo abuso de direito, violação legal ou do contrato social, falência, insolvência ou encerramento das atividades da pessoa jurídica de direito privado em virtude da má administração, o I. Magistrado poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade. Como explica o Prof. Wormser:

quando o conceito de pessoa jurídica (*corporate entity*) se emprega para defraudar credores, subtrair-se a uma obrigação existente, para desviar a aplicação de uma lei, para constituir ou conservar um monopólio ou para proteger velhacos e delinquentes, os tribunais poderão prescindir da personalidade da jurídica e considerar que a sociedade é um conjunto de homens que participam ativamente de tais atos e farão justiça entre as pessoas reais.⁵⁵

A propósito, colaciona-se o seguinte aresto:

Pessoa jurídica. “Disregard of legal entity”. Responsabilidade dos sócios. A pessoa jurídica constitui mera ficção legal, que só adquire existência concreta na pessoa de seus sócios. Foi para coibir a excessiva personalização das pessoas jurídicas, potencialmente acobertadora dos abusos e irregularidades perpetrados pelas pessoas dos sócios, que o mundo jurídico elaborou teorias como a da “Disregard of

55 *Apud.* Rubens Requião, *In Aspectos Modernos do Direito Comercial*, Ed. Saraiva

legal entity”, sendo inegável, por outro lado, que os patrimônios particulares dos sócios respondem pelos créditos trabalhistas, em face da inidoneidade econômica da empresa .⁵⁶

Portanto, evidenciada a prática de atos violadores da lei e dos contratos, e estando fartamente demonstrada a implicação dos sócios - 2ª e 3ª Réus - pela prática de ações lesivas ao ordenamento jurídico laboral e ao patrimônio dos trabalhadores, faz-se necessária sua responsabilização conjunta, sob pena de se redundar em grave injustiça e irreparável prejuízo. Por outro lado, os Réus, ao cometerem as fraudes e ilegalidades noticiadas nestes autos, excederam manifestamente os limites e os fins econômicos e sociais de sua atividade empresarial, e, por tal conduta, atraíram a incidência da regra contida nos artigos 187 e 927 do Novo Código Civil e por isto, devem responder solidariamente pelas obrigações sociais não adimplidas pela sociedade, pôr força do que estabelece o art. 990 do novo Diploma Civil, verbis:

Art. 990. Todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem, previsto no art. 1.024, aquele que contratou pela sociedade.

56 02960313148, Ac. 8ª T. 02970059503 – Rel. Juíza Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva – TRT/SP

IV - DA PRESENÇA DOS REQUISITOS QUE AUTORIZAM CONCESSÃO DE LIMINAR

Fumus boni iuris:

A plausibilidade do direito aqui invocado se verifica no relatório de fiscalização da SRT em 16/03/2011 ela juntou os AI's de fls. 44 -80, confirmando todo o teor das denúncias feitas pelo Sindicato de categoria profissional, ou seja, atrasos constantes nos pagamentos de salários de quase 700 (setecentos) empregados, atrasos no pagamento de férias, além disto, outros ilícitos: FGTS sem depósitos e jornada ilegal, prorrogações além dos permissivos legais e convencionais Portanto, a presente medida é o único meio adequado e eficaz, haja vista que as diligências anteriores restaram infrutíferas, para que se possa constatar a real situação dos empregados da Ré, ou seja:

Primeiro, conseguir a lista dos tomadores, as empresas, ou órgão públicos visando a também em ação principal futura bloquear os créditos a serem pagos à empresa terceirizante, primeira Ré, para que os mesmos possam saldar as dívidas trabalhistas de quase 700 (setecentos) empregados e assim buscar sua adequação ao ordenamento jurídico.

Segundo, de imediato arrestar, sequestrar e promover o bloqueio judicial BACEND – JUD de todas as contas que envolvam a ré pessoa jurídica e seus sócios para que os créditos trabalhistas de seus quase 700 (setecentos) empregados sejam pagos.

A fumaça do bom direito está caracterizada indiscutivelmente, haja vista que a inobservância do que foi requisitado pelo Ministério Público do Trabalho, à sociedade, caracteriza descumprimento do art. 129, inciso VI, da CRFB/1988, e art. 8º, incisos II e VII, da Lei Complementar 75/1993. É que tal procedimento de requisição encetado pelo MPT é jurígeno, e está dentro de sua atribuições na condução dos procedimentos de sua competência.

Periculum in mora:

A concessão da liminar, sem oitiva das partes contrárias, no presente caso também se justifica no fato de que quanto maior a demora, mais trabalhadores poderão ser atingidos pela conduta irregular da Ré e maiores serão os danos causados aos seus atuais empregados. Posto isto, requer o Ministério Público do Trabalho, com fundamento no art. 12, da Lei nº 7.347/85 c/c art. 798 do CPC, liminarmente, a concessão de medida liminar, sem oitiva das partes contrárias, para determinar:

Registre-se ainda que esta medida tem por escopo garantir-se o efeito prático futuro da ação principal e o conhecimento de tal documento será importante para fundamentar os fatos acima narrados, facilitando a defesa do cumprimento do ordenamento jurídico trabalhista, buscando a condenação da requerida, a obrigação de fazer, com relação aos empregados que trabalham ou venham a trabalhar na empresa, correspondendo a passar a cumprir a legislação trabalhista quanto ao pagamento de salários de seus empregados, de forma regular, nos contracheques e com cópias aos empregados, especialmente no que toca ao disposto nos arts. 457 e 464 da CLT.

Dessa forma, estando caracterizado o intuito de privar o Ministério Público do Trabalho e a Justiça de tomar conhecimento de tal ofensa, encontra-se caracterizado o perigo da demora do curso da demanda principal até o provimento final.

DA LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS

O deferimento da liminar *inaudita altera pars* se faz necessário, tendo em vista que tais documentos estão na posse exclusiva da requerida e são os únicos documentos necessário para a propositura da ação principal, além do que o conhecimento prévio da presente medida poderia inviabilizar os objetivos a serem alcançados (art. 804 do CPC).

Ademais, como acima demonstrado, presentes os requisitos autorizadores da liminar requerida, ou seja, a plausibilidade do direito alegado e o perigo da demora.

V - DOS PEDIDOS LIMINARES

Posto isso, o Ministério Público do Trabalho postula:

a) concessão de *liminar inaudita altera pars*, com a expedição do competente mandado de exibição dos seguintes documentos: lista contendo o nome e o endereço de todos os empregados que foram dispensados nos últimos seis meses, bem como cópias dos respectivos Termos de Rescisão do Contrato de Trabalho;

b) que conste do mandado que tais documentos terão como destino a juntada nos presentes autos;

c) aplicação do artigo 357 do Código de Processo Civil aplicado subsidiariamente, ou seja, intimação do requerido para responder e, caso não exiba, incorrerá no artigo 359 do CPC;

d) procedência, a final, do pedido de exibição judicial de documento;

e) a responsabilização solidária de todos os Réus pelo pagamento dos débitos trabalhistas provenientes de prestação de trabalho, de terceirização de trabalhadores, salários, férias, 13º salário, FGTS, verbas rescisórias, e reflexos eventualmente devidos, em face das rescisões de contrato não honradas;

f) o bloqueio *on line*, através do sistema BACENJUD, dos saldos totais de quaisquer contas correntes existentes tanto da pessoa jurídica (primeira Ré), quantos de seus dois sócios (segundo e terceiro Réus);

g) a indisponibilidade e bloqueio *on line*, pelo sistema BACENJUD, de todos os ativos financeiros dos Réus, depositados junto a instituições financeiras;

h) a indisponibilidade dos bens imóveis, veículos (automóveis e caminhões), e semoventes, em nome dos Réus;

i) a busca e apreensão na sede da empresa e no endereço dos dois Réus sócios da lista de empresas (ou órgãos públicos) tomadores de serviço da empresa terceirizante, primeira Ré. Requer que esta medida seja feita pelo r. Oficial de Justiça do Juízo acompanhado de um r. Auditor Fiscal do Trabalho (da SRTE).

A indisponibilidade ora requerida deve ser entendida como proibição de praticar quaisquer atos jurídicos que resultem na transferência de propriedade ou de domínio sobre os bens, bem como os que possam impingir-lhes quaisquer gravames que representem óbices à vinculação ora requerida. Saliente-se, outrossim, que visa o Ministério Público garantir a satisfação do débito trabalhista para com os atuais empregados das rés, mas, ainda, das ações dos trabalhadores já ajuizadas, bem como daquelas que forem futuramente ajuizadas.

j) seja oficiado ao Cartório de Registro de Imóveis de _____, para proceder a averbação da constrição judicial incidente sobre os bens imóveis dos Réus;

l) seja oficiado o Departamentos de Trânsito e ao Banco Central do Brasil para que, através do Departamento de Cadastro – DECAD/BACEN, circularize a ordem deste Juízo a todas as instituições financeiras (bancárias e administradoras de consórcio), para que procedam ao bloqueio dos valores e bens em nome dos Réus;

m) seja oficiada a Secretaria da Receita Federal em _____, para juntar aos autos cópia das Declarações de Bens dos três Réus nos Exercícios de 2007 até 2010;

n) a busca e apreensão na sede da empresa e no endereço dos dois Réus sócios da lista de empresas (ou órgãos públicos) tomadores de serviço da empresa terceirizante, ora Ré. Requer que esta medida seja feita pelo r. Oficial de Justiça do Juízo acompanhado de um r. Auditor Fiscal do Trabalho (da SRTE).

(PARA O CASO EM QUE OS TOMADORES DE SERVIÇOS TAMBÉM CONSTEM NO POLO PASSIVO DA AÇÃO)

o) todas as 37 (trinta e sete) empresas ora Rés que são TOMADORAS DE SERVIÇO não paguem mais nenhum valor (faturas, créditos, etc.) que seja devido à empresa fornecedora, ou terceirizante _____ LTDA, ou seja, nenhum valor decorrente do contrato de terceirização da mesma e que depositem estes valores em conta judicial aberta para este fim por esta MM Vara do Trabalho, para garantia do pagamento dos créditos trabalhistas dos terceirizados;

p) todas as GARANTIAS CONTRATUAIS existente nos contratos e licitação da 48 (quarenta e oito) empresas ora Rés que são TOMADORAS DE SERVIÇO da empresa fornecedora, ou terceirizante _____ LTDA, desde carta fiança, até fiança bancária e quaisquer outras sejam colocados colocadas em indisponibilidade e sejam depositados a disposição da MM Justiça do Trabalho;

q) sejam intimadas por Oficial de Justiça, cada uma das 37 (trinta e sete) empresas ora Rés são TOMADORAS DE SERVIÇO da empresa _____ LTDA, por meio de seus representantes legais (já descritos no preâmbulo da ação) para os promoções dos depósitos judiciais. Reitera a concessão liminar da medida cautelar, SEM A OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA, com fundamento no art. 804 do CPC, tendo em vista que há faturas vencidas e outras a vencer em curto espaço de tempo e a eventual demora para citação e resposta dos Réus podem frustrar os objetivos da cautela que ora se pretende. Além disso, há o risco das Rés, uma vez citadas, usarem os valores já à sua disposição para finalidades diversas, em desprezo ao privilégio conferido aos créditos trabalhistas.

Reitera a concessão liminar da medida cautelar, SEM A OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA, com fundamento no art. 804 do CPC, tendo em vista que há faturas vencidas e outras a vencer em curto espaço de tempo e a eventual demora para citação e resposta dos Réus podem frustrar os objetivos da cautela que ora se pretende. Além disso, há o risco de que a ré, uma vez citada, use os valores já à sua disposição para finalidades diversas, em desprezo ao privilégio conferido aos créditos trabalhistas.

VI – DOS PEDIDOS DEFINITIVOS

Pelo exposto, requer o *Parquet* o acolhimento de todos os pedidos, tornando definitiva a liminar que vier a ser concedida, para:

6.a) a responsabilização solidária de todos os Réus pelo pagamento dos débitos trabalhistas provenientes de prestação de trabalho, de terceirização de trabalhadores, salários, férias, 13º salário, FGTS, verbas rescisórias, e reflexos eventualmente devidos, em face das rescisões de contrato não honradas;

6.b) o bloqueio *on line*, através do sistema BACENJUD, dos saldos totais de quaisquer contas correntes existentes tanto da pessoa jurídica, quantos de seus dois sócios;

6.c) a indisponibilidade e bloqueio *on line*, pelo sistema BACENJUD, de todos os ativos financeiros dos Réus, depositados junto a instituições financeiras;

6.d) a indisponibilidade dos bens imóveis, veículos (automóveis e caminhões), e semoventes, em nome dos Réus;

6.e) a busca e apreensão na sede da empresa e no endereço dos dois Réus sócios da lista de empresas (ou órgãos públicos) tomadores de serviço da empresa terceirizante, ora Ré. Requer que esta medida seja feita pelo r. Oficial de Justiça do Juízo acompanhado de um r. Auditor Fiscal do Trabalho (da SRTE).

6.f) todos as 37 (trinta e sete) empresas ora Rés que são TOMADORAS DE SERVIÇO não paguem mais nenhum valor (faturas, créditos, etc.) que seja devido à empresa fornecedora, ou terceirizante _____LTDA, ou seja, nenhum valor decorrente do contrato de terceirização da mesma e que depositem estes valores em conta judicial aberta para este fim por esta MMVT, para garantia do pagamento dos créditos trabalhistas dos terceirizados e

6.g) todas as GARANTIAS CONTRATUAIS existente nos contratos e licitação das 37 (trinta e sete) empresas ora Rés que são TOMADORAS DE SERVIÇO da empresa fornecedora, ou terceirizante _____LTDA, desde carta fiança, até fiança bancária e quaisquer outras sejam colocados colocadas em indisponibilidade e sejam depositados a disposição da MM JT;

A indisponibilidade deve ser entendida como proibição de praticar quaisquer atos jurídicos que resultem na transferência de propriedade ou de domínio sobre os bens, bem como os que possam

impingir-lhes quaisquer gravames que representem óbices à vinculação ora requerida. Saliente-se, que o MPT visa garantir a satisfação do débito trabalhista para com os atuais empregados das rés, mas, ainda, das ações dos trabalhadores já ajuizadas, bem como daquelas que forem futuramente ajuizadas.

VII. REQUERIMENTOS:

Assim, o Ministério Público do Trabalho requer:

7.1. a concessão das liminares “inaudita altera pars”;

7.2. somente após o deferimento das liminares a citação da empresa ré, para, querendo, contestar a presente, no prazo legal, ou se sujeitar aos efeitos da revelia e confissão;

7.3. a procedência da ação e dos pedidos formulados;

7.4. a intimação pessoal e nos autos do Ministério Público do Trabalho, na forma do art. 84, inciso IV, da LC nº 75 de 20/05/1993 e art. 236, § 2.º, CPC;

7.5. a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente o depoimento pessoal dos sócios da empresa Ré, sob pena de confissão.

VIII - DAS PROVAS

Pugna o Ministério Público do Trabalho pelo uso de todas as formas de prova em direito permitidas.

IX - DO VALOR DA CAUSA

Atribui-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Nesses termos, pede deferimento.

Local, ____ de _____ de 20__.

Procurador(a) do Trabalho

2.2 Ações Cíveis Públicas

2.2.1 Preventiva

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(A) DA __ VARA DO TRABALHO DE SALVADOR/BA⁵⁷

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, - Procuradoria Regional do Trabalho da 5ª Região, com sede na Av. Sete de Setembro, nº 308, Corredor da Vitória, Salvador-BA, neste ato representado pela Procuradora do Trabalho *in fine* assinado, com base nos artigos 127, *caput*, e 129, inciso III, da Constituição da República; artigos 6º, inciso VII, alínea “a” e “d”, e 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75/93; na Lei nº 7.347/85 e Lei nº 8.078/90, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, ajuizar a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

em face de **MUNICÍPIO DE SALVADOR** pessoa jurídica de direito público, com sede na Praça Municipal, s/nº, Palácio Thome de Souza Salvador/BA, CEP 40020-010, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

I - DOS FATOS – DO INQUÉRITO CIVIL

Instaurou-se Procedimento Preparatório em razão de denúncia formulada por Antonia Sena (fl. 01), a asseverar que a empresa Fox do Brasil Serviços de Limpeza e Conservação Ltda, prestadora de serviços do Município de Salvador, pratica irregularidades trabalhistas, inclusive a falta de pagamento de salário dos empregados que lhe prestam serviço. De outro lado, também foi encaminhado ao procedimento que deu origem à presente ação a denúncia encartada às fl. 14 do PP, relatando que no início do ano de 2009 aquela mesma empresa teria atrasado 2 (dois) meses no pagamento do salário aos seus empregados, e que daí teria se seguido uma sequência de atrasos.

57 Ação Civil Pública atualizada conforme as Instruções Normativas 04 e 05/2009, e 06/2013, do MPOG

Por outro lado, deve-se anotar que a Mediação 60.2010.05.000/0, requerida pelo SINDILIMP – Sindicato dos Trabalhadores em Limpeza Pública, Asseio, Conservação, Jardinagem e Controle de Pragas Intermunicipal em face da indigitada empresa, conforme revela ata em anexo, também dá conta de atrasos salariais. Tal mediação somente foi encerrada porque, conforme consta na ata, a empresa apresentou comprovante de pagamento dos salários em atraso.

Já o Procedimento Preparatório 001438.2009.05.000/0, cujo requerente é anônimo, também tem por objeto o mesmo tema relativo aos atrasos de pagamento dos salários, tendo a empresa FOX do Brasil justificado que tal fato foi motivado pelo não pagamento das faturas de serviços prestados à Prefeitura de Salvador, conforme consta da ata em anexo, tendo nela se manifestado no seguinte sentido:

Esclarece que os atrasos ocorridos no que se refere a pagamento de salários decorre do atraso do recebimento dos valores devidos pela Prefeitura Municipal de Salvador, que inclusive chegam a 02 ou 03 meses.

O quadro fático acima delineado retrata uma realidade comum de Salvador: o atraso no pagamento dos trabalhadores terceirizados que prestam serviços para o Município de Salvador, sendo tal fato, alias, público e notório (art. 334, I, CPC).

A recorrência de tais acontecimentos decorre da maneira como o Município de Salvador faz a gestão dos contratos com as empresas terceirizadas, seja por atrasar o pagamento das faturas, seja por não fiscalizar como deveria o cumprimento de tais contratos, aí incluída, obviamente, a fiscalização da observância da legislação laboral pelas empresas contratadas.

Apenas para que se tenha uma noção da gravidade da situação, cumpre pontuar o ocorrido no dia 1º de fevereiro de 2011, em que trabalhadores terceirizados, entre outros, protestaram em frente da Câmara Municipal, onde o Prefeito se encontrava. O grande motivo da mobilização foi o atraso no pagamento dos servidores terceirizados. É o que consta de notícia retirada da *internet*⁵⁸ (site da uol):

Protestos prendem o prefeito de Salvador por cerca de oito horas na Câmara Municipal.

Protestos, empurra-empurra, e um prefeito acuado marcaram a abertura dos trabalhos na Câmara de Vereadores de Salvador (BA) na tarde desta terça-feira (1º). Sindicalistas,

58 <http://noticias.uol.com.br/politica/2011/02/01/protestos-prendem-o-prefeito-de-salvador-por-cerca-de-oito-horas-na-camara-municipal.jhtm>

servidores e funcionários terceirizados da prefeitura –de áreas como educação, limpeza pública e segurança– aproveitaram a anunciada aparição do prefeito João Henrique Carneiro no evento para protestar contra o atraso nos salários.

(...)

Os manifestantes, que segundo a Polícia Militar eram cerca de 300, tentaram entrar na Casa no início da tarde, mas foram barrados pela segurança sob o argumento de que a capacidade máxima havia sido preenchida. O grupo era formado por professores da rede municipal, estudantes secundaristas, representantes do Sindicato dos Trabalhadores em Limpeza do Estado da Bahia (Sindilimp) e por vigilantes demitidos recentemente por empresas terceirizadas que prestam serviços ao município e cujos salários não são pagos desde novembro.

Nesse ensejo, é bastante expressiva a fala do sindicalista Luiz Carlos Suíca, também no âmbito do mencionado protesto':

A história é sempre a mesma. As empresas dizem que a prefeitura passou o calote e não pagou as faturas devidas. A prefeitura diz que está em dia. Nessa briga do rochedo com o mar os trabalhadores são penalizados por algo que não cometeram. Como ficam os familiares sustentados com o trabalho das companheiras e companheiros sem o recebimento de salários? Nesta terça-feira, dia 1º, vamos mostrar toda a revolta da categoria com essa vergonhosa situação⁵⁹.

Desta sorte é que os maiores prejudicados com essa conduta negligente são os trabalhadores terceirizados, a quem não são assegurados os direitos laborais em sua plenitude. E de fato tais trabalhadores terceirizados consubstanciam a parte mais fraca dessa relação triangular (prefeitura – terceirizada – trabalhador), sofrendo bastante com a omissão da municipalidade em cumprir os seus deveres contratuais para com a terceirizada e seus deveres de fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas.

59 Colhido no site do Jornal Grande Bahia: <http://jornalgrandebahia.com.br/materia.asp?id=26674>

No mais, diuturnamente, ocorrem mediações realizadas no âmbito deste órgão ministerial, onde a principal problemática enfrentada é a ausência de pagamento de salários e demais consectários legais aos trabalhadores terceirizados que prestam serviços ao Município de Salvador, tendo como o principal motivo o constante e reiterado atraso de pagamento de faturas devidas às empresas contratantes.

Ante esse panorama fático desenhado, resta ao MPT promover a presente ação civil pública em favor da coletividade consubstanciada na totalidade dos empregados terceirizados que prestam serviços ao acionado, a fim de que prevaleçam os seus direitos laborais.

II – TERCEIRIZAÇÃO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A PROTEÇÃO DOS INTERESSES DIFUSOS DOS TRABALHADORES TERCEIRIZADOS

De início, faz-se necessário um exame prévio das relações de terceirização no serviço público, para que se possa verdadeiramente compreender a complexidade de tais relações, bem assim os objetivos da presente ação civil pública.

O direito do trabalho sempre estruturou o seu sistema de proteção baseado na relação bilateral entre empregado e empregador, na qual existe a coincidência da relação material da prestação de serviços com o vínculo formal consubstanciado no contrato de emprego. Com isso era mais fácil para o direito positivo atribuir deveres ao tomador de serviços, também empregador, no sentido de tutelar juridicamente o trabalhador, parte mais fraca economicamente nesta relação.

Contudo, a engenharia capitalista, sempre criativa, a partir do modelo consagrado como “toyotismo”, passou a perceber certa vantagem econômica em atribuir a terceiros o exercício de certas atividades, com o propósito não dissimulável de diminuir os custos sociais e o propósito suposto de focar-se melhor em sua atividade principal. Daí a terceirização de serviços, pela qual várias empresas ditas parceiras prestam serviços para a contratante, e assumem, justamente por isso, a gerência formal de parte do seu processo produtivo, ainda que considerado como aquele relacionado à atividade-meio.

Pode-se dizer, resumidamente, que tal *modus operandi* passou a ser adotado também pela Administração Pública, mormente a partir dos processos de enxugamento do Estado da década de 1990,

com o propósito de levar a efeito uma reforma do aparelho do Estado, com a transferência de muitas tarefas suas para a iniciativa privada⁶⁰.

O que importa reter, do ponto de vista jurídico, é que a relação de trabalho, com o fenômeno da terceirização, tolerado pela prática jurisprudencial (vide súmula 331 do TST), torna-se notadamente mais complexa. Isso ocorre porque a relação em enfoque passa a se estruturar em uma forma triangular (empresa tomadora de serviços – empresa terceirizada – trabalhador).

Nesse sentido é a exata lição de Helder Santos Amorim⁶¹:

A terceirização de serviços, ao fracionar as diversas etapas do processo produtivo, desencadeando um novo modelo de empresa horizontalizada, desfigura a clássica relação bilateral de trabalho – torando-a uma relação trilateral de trabalho – e fratura a organização coletiva de trabalho.

se respeito também se afigura importante a posição similar de Mauricio Godinho Delgado, segundo quem a terceirização⁶²:

é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviço sem que se estendam a este os laços justralhistas, que se preservam fixados com a entidade interveniente.

Pela terceirização, portanto, abre-se a possibilidade para que o ente empresarial que se beneficia do labor de determinados operários possa não ter com estes uma relação jurídica formal, ante a dinâmica triangular (tomadora de serviço – terceirizada – trabalhador) da relação aí existente.

Assentado isso, é certo que a relação de emprego se torna muito mais complexa, estando configurada uma rede de interesses de três sujeitos distintos, interesses esses que são, contudo, interdependentes. Isso significa dizer que, não obstante haja relações diferentes, tais relações se influenciam mutuamente, uma passando a ter um impacto sobre as outras.

60 Nesse sentido: AMORIM, Helder Santos. **Terceirização no serviço Público: Uma análise à luz da nova hermenêutica constitucional**. São Paulo: LTr, 2009, pp. 56-61;

61 Op. cit, p. 40

62 DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 7ª ed. São paulo: Ltr, 2008, p. 430

Assim, note-se que, na terceirização operada na Administração Pública, confluem uma série de interesses distintos, embora interligados. A Administração tem um contrato formal com a terceirizada, mediante o qual esta deve lhe prestar serviços, recebendo pela prestação. Já o trabalhador mantém um vínculo formal com a terceirizada, embora preste serviços para a tomadora de serviços, no caso, a Administração Pública.

Nesse sentido, apenas para ilustrar a confluência de interesses, caso o trabalhador cometa alguma falta durante o serviço, deve haver uma comunicação entre a tomadora de serviço (no caso, a Administração Pública) e a terceirizada para que seja viabilizado o exercício do poder punitivo, não pela tomadora de serviço, que em tese sofreu os impactos da falta praticada, mas sim pelo empregador terceirizado. Do mesmo modo, a falta do pagamento, por parte da Administração Pública, para a terceirizada, pode implicar a impossibilidade do cumprimento das obrigações trabalhistas. E, ainda, a falta de fiscalização por parte da tomadora de serviços pode conduzir ao não adimplemento de verbas trabalhistas.

Como se vê, a terceirização deve ser visualizada a partir de uma ótica unitária, por traduzir uma relação trilateral complexa, onde os interesses entre as partes se mostram interdependentes.

E sendo assim, o direito do trabalho deve adequar seu horizonte de compreensão para também captar essa realidade complexa da terceirização, a fim de prover tal dado da realidade com a necessária normatividade decorrente dos textos da Constituição Federal, da legislação federal, e dos atos normativos infralegais. É preciso, portanto, municiar o direito do trabalho com novos instrumentos para dar uma resposta normativa à realidade da terceirização, ainda que para tanto seja necessário o uso de marcos regulatórios não contidos, em tese, na legislação laboral.

É importante perceber o dito acima porque muitas vezes, com o propósito de tutelar difusamente direitos dos trabalhadores terceirizados, pode ser pretendida não necessariamente uma conduta da empresa terceirizada, que mantém com os trabalhador um vínculo formal de contrato de trabalho, mas também condutas da Administração Pública tomadora de serviços, na medida em que, como se disse, os interesses aí, na terceirização, se afiguram como interdependentes.

Resulta nítido, nesse passo, que muitas condutas a que a Administração está nessa relação obrigada, por força do direito positivo, não necessariamente devem ser exigidas com o desiderato de proteger as empresas contratadas. Muitas vezes, deveres impostos à Administração Pública, no bojo de um contrato de terceirização, podem ser **instrumentos adequados para tutelar direitos dos trabalhadores das empresas terceirizadas.**

Insista-se que, não obstante se tenha por objeto, na presente ação, obrigações de fazer/não fazer da Administração no bojo do contrato de terceirização, isso é feito com o propósito de **tutelar os trabalhadores terceirizados**. Os pedidos a serem formulados são, pois, lastreados na necessidade de respeito aos direitos trabalhistas dos terceirizados.

Com efeito, saliente-se que é a normatividade decorrente dos princípios constitucionais da valorização do trabalho humano e da justiça social (art. 170 *caput* CF/88) que a tutela objeto da presente ação visa a dar concreção. E nesse sentido, na relação de terceirização promovida pela Administração Municipal, tais princípios atuam no sentido de impor a estas condutas no âmbito da relação de terceirização, com a finalidade de tutelar os direitos dos empregados das terceirizadas.

III – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DEVER DO ADIMPLEMENTO DO CONTRATO COM A TERCEIRIZADAS

Conforme salientado acima, restou provado no procedimento preparatório que o réu tem a prática de atrasar o pagamento das faturas das empresas terceirizadas contratadas, a exemplo da Fox do Brasil Serviços de Limpeza e Conservação Ltda.

Nesse sentido, desobedece o acionado o comando contido no art. 66 da Lei 8.666/93:

Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.

O que deve ficar bem compreendido, no caso, são as consequências gravosas que o atraso no pagamento das empresas terceirizadas tem para com os empregados terceirizados. Isso porque tal atraso, em verdade, impossibilita, por vezes, o adimplemento oportuno, por parte das empresas terceirizadas, dos direitos laborais de seus empregados.

Assim, são estes, os empregados das terceirizadas, que acabam sofrendo ante a omissão da municipalidade em cumprir com suas obrigações contratuais para com aquelas. De sorte que o pagamento oportuno do contrato com as terceirizadas é, bem pensadas as coisas, uma medida apta para garantir os direitos dos trabalhadores terceirizados em perceber, oportunamente, no prazo da lei, o seu salário.

Repita-se o que dito acima quanto à terceirização: como ela consiste em um fenômeno complexo, que envolve um conjunto de relações interdependentes, uma relação (no caso, entre Administração e terceirizada) pode ter – como tem, no caso – um impacto drástico em outra relação (no caso, terceirizada e trabalhador). Daí por que, em face dessa realidade, deve o direito do trabalho ser municiado com um arsenal normativo não necessariamente provindo da legislação laboral. E dessa maneira não se afigura nada estranho a invocação, no particular, da Lei 8.666/93.

Mesmo porque a utilização de tal marco regulatório (Lei 8.666/93) é, no fundo, um instrumento para garantir a concretização dos princípios constitucionais, como a valorização do trabalho humano (art. 1º, IV c/c art. 170 *caput*, da CF/88) e justiça social (art. 170 *caput* CF/88). Percebe-se daí que a matéria tratada é, de mais a mais, constitucional-trabalhista, ainda que, ante a dinâmica complexa da terceirização, seja necessário o uso de um instrumento normativo de natureza administrativa, a saber a Lei 8.666/93. Não é por outro motivo que, conforme notícias acima reproduzidas (item I), os movimentos de trabalhadores atuaram no sentido de pressionar a prefeitura ante a situação dos trabalhadores terceirizados. O movimento sindical relativo aos terceirizados, portanto, já percebeu que na relação da terceirização também do tomador de serviços, no caso, a Prefeitura, devem ser exigidas condutas para os tutelar.

Realmente, o atraso no pagamento muitas vezes da totalidade do salário a que têm direito os trabalhadores terceirizados configura-se como uma violência contra tais trabalhadores, privados que ficam da sua única fonte de renda, de onde provêm a subsistência sua e de sua família. Tal prática de atraso de salários, por isso, importa no mais flagrante desrespeito aos princípios constitucionais da valorização do trabalho humano, da justiça social e da dignidade da pessoa humana, restando-se autorizado o uso da Lei 8.666/93 para garantir o direito ao adimplemento oportuno de seus salários.

Pelo exposto, deve o acionado, e, também, todos os órgãos que dele fazem parte, ser condenado a adimplir, no prazo estipulado, todos os contratos que possui com empresas terceirizadas, a fim de resguardar o direito dos trabalhadores terceirizados a perceber sua remuneração oportunamente.

IV – DEVER DE FISCALIZAÇÃO DOS CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA MUNICIPAL

Por outro lado, também é prática recorrente da Administração Pública municipal a falta de fiscalização da observância dos direitos trabalhistas por parte das empresas terceirizadas contratadas. No caso dos autos, constatou-se que é comum o atraso no pagamento de salários sem que o acionado tome qualquer providência a respeito, o que lhe competia fazer, por força do que contido no direito positivo, conforme ficará patente abaixo.

De outro lado, é fato público e notório (art. 334, I, CPC) que a Justiça do Trabalho se encontra abarrotada de processos nos quais figura como litisconsorte o Município de Salvador, em que é discutida sua responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte das empresas terceirizadas. É muito comum, inclusive, que as empresas terceirizadas, quando findo o contrato com a Administração, sequer sejam encontradas para responder ao processo, restando ao Município pagar a conta que não era dele, mas que dele se tornou em face de sua omissão.

Nesse passo, destaque-se que, também aqui, o que se pretende com a imputação de responsabilidade ao acionado, no sentido de fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas por parte das empresas terceirizadas, é a tutela dos direitos dos empregados das empresas terceirizadas. Isso porque, conforme explicado no tópico anterior, em virtude da complexidade da relação triangular presente na terceirização, muitas vezes, é necessária a adoção de comportamentos de um sujeito para com outro, visando, contudo, a salvaguardar interesses de um terceiro sujeito. É o caso em tela: o dever de o acionado fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas das empresas terceirizadas visa, no fundo, a tutelar os direitos dos empregados dessas terceirizadas. Precisamente porque, com isso, as empresas terceirizadas passarão a adimplir corretamente as verbas de natureza laboral, pena de terem o contrato administrativo rescindido.

Nesse sentido a Lei 8.666/93 imputa, em diversos momentos, o dever de fiscalizar de forma eficiente a execução dos contratos de terceirização, especialmente em relação ao adimplemento dos direitos dos trabalhadores, tendo em vista a sua natureza de direitos fundamentais (Constituição, art. 7º). Tal diploma normativo reclama uma apreciação conjunta com **a Instrução Normativa 02, atualizada pelas Instruções Normativas 03, 04 e 05 de 2009 e 06/2013, do Ministério do Planejamento**, estabelecendo esses dois marcos o padrão fiscalizatório a ser implementado no âmbito da Administração Pública, em todos os níveis federativos

Isso porque, este padrão fiscalizatório federal instituído pela Lei. 8.666/1993 e regulamentado pela IN 02/2008 do Ministério do Planejamento, vincula a Administração Pública em todos os âmbitos federativos, por força do *princípio da predominância do interesse*, tendo em conta que, sendo privativa da União a competência para legislar sobre normas de licitações e contratos⁶³, aos Estados e Municípios incumbe complementar esta legislação com respeito às diretrizes nacionais.

Nessa linha de princípio federativo, embora as regras de fiscalização previstas na IN 02/2008 do MPOG tenham incidência imediata na órbita da Administração Pública federal, suas diretrizes para uma fiscalização eficaz sobre os contratos de terceirização em matéria trabalhista devem vincular todos os demais entes federativos na implementação de suas condutas internas acerca da matéria, em face da legítima expectativa constitucional de uma Administração Pública comprometida com a higidez legal e com a eficiência dos mecanismos de controle da atividade administrativa (Constituição, art. 37).

Primeiramente, cumpre referir que o art. 29 da Lei 8.666/93 representa o início da atividade fiscalizatória da Administração quanto à legislação trabalhista, justamente porque se impõe a prova da regularidade da empresa com os encargos sociais, inclusive de natureza trabalhista:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:

(...)

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

Posteriormente, no momento do julgamento das propostas, a Administração deve fiscalizar se os preços oferecidos pelas empresas licitantes são compatíveis com o custo dos encargos sociais trabalhistas, sob pena de recusa da proposta, por inexequibilidade. É o que dispõe o art. 44, § 3º:

Art.44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

⁶³ Nesse sentido o art. 22, XXVII, da Constituição, segundo o qual “*compete privativamente à União legislar sobre: XXVII - normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III*”.

§3º **Não se admitirá proposta que apresente preços** global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, **incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos**, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

Dá-se vê a preocupação que o legislador destinou, desde a habilitação das empresas concorrentes até a apreciação da proposta, ao efetivo cumprimento, por parte das empresas contratadas, dos encargos de natureza trabalhista. Tal é percebido nitidamente com a necessidade de se incluir no preço da proposta todos os custos trabalhistas do serviço, sob pena de sua inadmissão.

Estabelecidas as premissas de que a habilitação pressupõe a regularidade dos encargos trabalhistas, e de que os encargos trabalhistas devem compor o preço do serviço, conclui-se que o contrato administrativo a ser firmado deve obedecer tanto às condições de habilitação quanto às condições da proposta. Essa circunstância, por sua vez, permite a dedução de que cabe ao ente público contratante não apenas especificar no contrato de prestação de serviços as responsabilidades da empresa contratada em satisfazer os direitos dos seus empregados, como também lhe cabe, por consequência, fiscalizar o cumprimento destas obrigações.

É o que decorre da leitura integrada dos arts. 54, § 1º, 55 e 66 do mesmo diploma:

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

§1º **Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam”.**

“Art.55.São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Art.66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.

Sendo assim, importa observar que a fiscalização do cumprimento do contrato não se limita ao seu objeto, a saber, os serviços e as obras a serem realizadas, mas abrange todos os aspectos que constituam premissa à satisfação deste objeto contratual, tais como o cumprimento dos deveres fiscais, comerciais e trabalhistas da empresa contratada, cujos custos integram o preço do serviço, sob pena de violação direta da proposta das condições de habilitação.

Essa a razão por que os dispositivos em comento atribuem à Administração Pública o dever de fiscalizar de forma minuciosa e exaustiva o contrato administrativo, conforme o art. 67 do diploma normativo ora em enfoque:

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1° O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

Como se vê, os dispositivos acima cotejados são expressivos de um bloco normativo a imputar à Administração Pública o dever de fiscalização quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas por parte da empresa contratada.

Por outro lado, também se verifica, dos dispositivos analisados, que o cumprimento das obrigações trabalhistas dizem respeito ao próprio adimplemento do contrato, e, portanto, o descumprimento de tais direitos importa na inexecução parcial do contrato, que é causa para rescisão contratual, conforme preceitua o art. 77 Lei 8.666/93: *“a inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei ou regulamento”*.

Por outro lado, o art. 78 elenca hipótese para a rescisão do contrato, podendo ser inferido daí que o descumprimento das obrigações trabalhistas constitui motivo bastante para a rescisão:

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;

II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos;

VII - o desatendimento das determinações regulares da autoridade designada para acompanhar e fiscalizar a sua execução, assim como as de seus superiores;

VIII - o cometimento reiterado de faltas na sua execução, anotadas na forma do § 1º do art. 67 desta Lei;

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato.

Extrai-se da leitura conjunta dos art. 67 § 1º e 78, VII, que a Administração Pública, quando da fiscalização, tem o dever de fazer o que necessário para a regularização das faltas observadas, sob pena de rescisão do contrato administrativo.

De outra banda, traçado esse marco regulatório na legislação federal, coube à Instrução Normativa 02 do Ministério do Planejamento, que sofreu alterações pelas de número 03, 04, 05, todas de 2009 e 06/2013, normatizar mais minuciosamente a fiscalização das obrigações trabalhistas por parte do contratado.

A observância das obrigações trabalhistas já começa a ser objeto de preocupação com o próprio edital de convocação, conforme se colhe do art. 19 da IN 02 aqui referida:

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:

III - o modelo de Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme Anexo III desta Instrução Normativa, o qual constituirá anexo do ato convocatório e deverá ser preenchido pelos proponentes;

(...)

IX - a exigência da indicação, quando da apresentação da proposta, dos acordos ou convenções coletivas que regem as categorias profissionais vinculadas à execução do serviço, quando for o caso;

(...)

XI - indicação das sanções cabíveis por eventual descumprimento das obrigações contratuais pactuadas;

(...)

XII - a necessidade de adequação dos pagamentos ao atendimento das metas na execução do serviço, com base no Acordo de Níveis de Serviço e nos instrumentos de fiscalização e medição da qualidade definidos no Projeto Básico ou Termo de Referência;

XV - as hipóteses de substituição dos profissionais alocados aos serviços contratados, quando for o caso, nos termos artigo 30, § 10, da 8.666/93, exclusivamente em relação aos profissionais integrantes da equipe técnica que será avaliada; e

XVIII - disposição prevendo que a execução completa do contrato só acontecerá quando o contratado comprovar o pagamento de todas as obrigações trabalhistas referente à mão de obra utilizada, quando da contratação de serviço continuado com dedicação exclusiva de mão de obra; e

XIX - exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do artigo 56, da Lei nº 8.666, de 1993, com validade durante a execução do contrato e 3 (três) meses após o término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados os seguintes requisitos (...)

Note-se bem que o inciso XVIII é muito claro quando preceitua que o edital deve conter **“disposição prevendo que a execução completa do contrato só acontecerá quando o contratado comprovar o pagamento de todas as obrigações trabalhistas referente à mão de obra utilizada, quando da contratação de serviço continuado com dedicação exclusiva de mão de obra”**.

Assim, a necessidade de colocação, no edital de convocação para licitação que envolva a prestação de serviços continuados, dos itens IX, XVIII e XIX, afigura-se como medida necessária para a tutela dos trabalhadores terceirizados.

De outro lado, para a evitar a configuração de culpa *in vigilando* e a consequente responsabilidade subsidiária da Administração Pública, o art. 19-A da referida IN 02/2008, com texto inserido pela IN 03/2009, e alterado pela IN 06/2013, vai adiante, e prevê a obrigatoriedade de provisionamento e retenção de valores do contrato destinados ao pagamento direto, pela Administração, de salário, férias, gratificação natalina, verbas rescisórias e FGTS dos empregados da empresa terceirizada, desde que estas condições estejam previstas no edital e no respectivo contrato de prestação de serviços. Diz o dispositivo em questão:

“Art. 19-A. O edital deverá conter ainda as seguintes regras para a garantia do cumprimento das obrigações trabalhistas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra:

I - previsão de provisionamento de valores para o pagamento das férias, 13º (décimo terceiro) salário e verbas rescisórias aos trabalhadores da contratada, que serão depositados pela Administração em conta vinculada específica, conforme o disposto no Anexo VII desta Instrução Normativa;

(...)

V - a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer o desconto nas faturas e realizar os pagamentos dos salários e demais verbas trabalhistas diretamente aos trabalhadores, bem como das contribuições previdenciárias e do FGTS, quando estes não forem adimplidos;

Este dispositivo evidencia, então, a preocupação da União em instituir mecanismos eficazes de fiscalização do cumprimento dos direitos trabalhistas, pelas empresas terceirizadas, desde a análise prévia da formação do preço constante da proposta apresentada no procedimento de licitação.

Para esse desiderato, o ato normativo em questão prevê a instituição de uma planilha de custos e formação de preços, a serem observadas pelos órgãos contratantes, com a discriminação dos custos trabalhistas a serem identificados como custo do contrato. No bojo desta planilha o Anexo III-A prevê o **“módulo de mão obra vinculada à execução contratual”** com discriminação dos valores pertinentes.

Na medida em que esta planilha vincula o contrato de prestação de serviços, a execução contratual pressupõe a satisfação de todos os custos que fazem parte da proposta vencedora, inclusive os custos trabalhistas constantes da planilha.

Ao disciplinar os procedimentos de fiscalização dos contratos, os arts. 34 e 36 da IN 02 deixam clara uma noção ampla de inexecução do contrato, por compreender o cumprimento das obrigações trabalhistas:

Art. 34. A execução dos contratos deverá ser acompanhada e fiscalizada por meio de instrumentos de controle, que compreendam a mensuração dos seguintes aspectos, quando for o caso:

I - os resultados alcançados em relação ao contratado, com a verificação dos prazos de execução e da qualidade demandada;

II - os recursos humanos empregados, em função da quantidade e da formação profissional exigidas;

V - o cumprimento das demais obrigações decorrentes do contrato; e

VI - a satisfação do público usuário.

§ 5º Na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas e sociais nas contratações continuadas com dedicação exclusiva dos trabalhadores da contratada, exigir-se-á, dentre outras, as seguintes comprovações:

I - no caso de empresas regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT:

a) no primeiro mês da prestação dos serviços, a contratada deverá apresentar a seguinte documentação:

1. relação dos empregados, contendo nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG) e da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), com indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso;
2. Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados admitidos e dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso, devidamente assinada pela contratada; e
3. exames médicos admissionais dos empregados da contratada que prestarão os serviços;

b) entrega até o dia trinta do mês seguinte ao da prestação dos serviços ao setor responsável pela fiscalização do contrato dos seguintes documentos, quando não for possível a verificação da regularidade dos mesmos no Sistema de Cadastro de Fornecedores – SICAF:

1. prova de regularidade relativa à Seguridade Social;
2. certidão conjunta relativa aos tributos federais e à Dívida Ativa da União;
3. certidões que comprovem a regularidade perante as Fazendas Estadual, Distrital e Municipal do domicílio ou sede do contratado;
4. Certidão de Regularidade do FGTS – CRF; e
5. Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT;

c) entrega, quando solicitado pela Administração, de quaisquer dos seguintes documentos:

1. extrato da conta do INSS e do FGTS de qualquer empregado, a critério da Administração contratante;
2. cópia da folha de pagamento analítica de qualquer mês da prestação dos serviços, em que conste como tomador o órgão ou entidade contratante;
3. cópia dos contracheques dos empregados relativos a qualquer mês da prestação dos serviços ou, ainda, quando necessário, cópia de recibos de depósitos bancários;

4. comprovantes de entrega de benefícios suplementares (vale-transporte, vale alimentação, entre outros), a que estiver obrigada por força de lei ou de convenção ou acordo coletivo de trabalho, relativos a qualquer mês da prestação dos serviços e de qualquer empregado; e

5. comprovantes de realização de eventuais cursos de treinamento e reciclagem que forem exigidos por lei ou pelo contrato;

d) entrega da documentação abaixo relacionada, quando da extinção ou rescisão do contrato, após o último mês de prestação dos serviços, no prazo definido no contrato:

1. termos de rescisão dos contratos de trabalho dos empregados prestadores de serviço, devidamente homologados, quando exigível pelo sindicato da categoria;

2. guias de recolhimento da contribuição previdenciária e do FGTS, referentes às rescisões contratuais;

3. extratos dos depósitos efetuados nas contas vinculadas individuais do FGTS de cada empregado dispensado; e

4. exames médicos demissionais dos empregados dispensados.

Art. 36. O pagamento deverá ser efetuado mediante a apresentação de Nota Fiscal ou da Fatura pela contratada, que deverá conter o detalhamento dos serviços executados, conforme disposto no art. 73 da Lei nº 8.666, de 1993, observado o disposto no art. 35 desta Instrução Normativa e os seguintes procedimentos:

§ 1º **A Nota Fiscal ou Fatura deverá ser obrigatoriamente acompanhada das seguintes comprovações:**

I - do **pagamento da remuneração e das contribuições sociais** (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Previdência Social), **correspondentes ao mês da última nota fiscal ou fatura vencida, compatível com os empregados vinculados à execução contratual, nominalmente identificados, na forma do § 4º do Art. 31 da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995 (LEI DO SALÁRIO MÍNIMO)**, quando se tratar de mão de obra diretamente envolvida na execução dos serviços na contratação de serviços continuados;

III - do cumprimento das obrigações trabalhistas, correspondentes à última nota fiscal ou fatura que tenha sido paga pela Administração.

§ 2º O descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e as relativas ao FGTS ensejará o pagamento em juízo dos valores em débito, sem prejuízo das sanções cabíveis.

§ 7º O pagamento pela Administração das verbas destinadas ao pagamento das férias e 13º (décimo terceiro) dos trabalhadores da contratada deverá ser feito em conta vinculada, conforme previsto no art. 19-A desta Instrução Normativa.

Daí se pode extrair que ao Município compete fiscalizar mensalmente o cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa contratada, somente podendo pagar o valor do serviço ante a comprovação do cumprimento de tais obrigações.

Por sua vez, o art. 35 disciplina o comportamento que o ente público deve adotar para a satisfação das verbas rescisórias dos trabalhadores da empresa contratada:

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.

Parágrafo único. Até que a contratada comprove o disposto no caput, o órgão ou entidade contratante deverá reter a garantia prestada e os valores das faturas correspondentes a 1 (um) mês de serviços, podendo utilizá-los para o pagamento direto aos trabalhadores no caso de a empresa não efetuar os pagamentos em até 2 (dois) meses do encerramento da vigência contratual, conforme previsto no instrumento convocatório e nos incisos IV e V do art. 19-A desta Instrução Normativa.

Vê-se daí, claramente, que a fiscalização a ser empreendida pela Administração Pública não deve ser encarada sob a perspectiva meramente formal, por estar vinculada e comprometida com o efetivo respeito dos direitos trabalhistas dos empregados da terceirizada.

Por isso a preocupação da Instrução Normativa em instituir um procedimento padronizado de fiscalização destes direitos, conforme previsão contida no parágrafo único do seu art. 31:

“Art. 31. O acompanhamento e a fiscalização da execução do contrato consistem na verificação da conformidade da prestação dos serviços e da alocação dos recursos necessários, de forma a assegurar o perfeito cumprimento do contrato, devendo ser exercido pelo gestor do contrato, que poderá ser auxiliado pelo fiscal técnico e fiscal administrativo do contrato.

§ 1º Além das disposições previstas neste capítulo, a fiscalização contratual dos serviços continuados deverá seguir o disposto no Anexo IV desta Instrução Normativa.

§ 2º Para efeito desta Instrução Normativa, considera-se:

I - gestor do contrato: servidor designado para coordenar e comandar o processo da fiscalização da execução contratual;

II - fiscal técnico do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização do objeto do contrato; e

III - fiscal administrativo do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização dos aspectos administrativos do contrato.

Neste seu anexo IV, o diploma legal institui um denominado “**Guia de Fiscalização dos Contratos de Prestação de Serviços com dedicação exclusiva de mão de obra**”, um mecanismo de controle que escalona a fiscalização em distintas fases (inicial, mensal, diária, especial, por amostragem e quando da extinção ou rescisão dos contratos).

Caso constatado o descumprimento de direitos trabalhistas pela empresa contratada e não ocorrendo a regularização imediata após a sua notificação, no prazo oferecido pela Administração, a IN 02/2008, regulamentando os arts. 78 e 79 da Lei nº 8.666/1993, determina como obrigatória, nessa hipótese, a rescisão unilateral do contrato de prestação de serviços, por parte da Administração Pública. A este respeito dizem os arts. 34, § 4º e 34-A da norma regulamentadora:

Art. 34. (...)

§ 4º O descumprimento total ou parcial das responsabilidades assumidas pela

contratada, sobretudo quanto às obrigações e encargos sociais e trabalhistas, ensejará a aplicação de sanções administrativas, previstas no instrumento **convocatório e na legislação vigente, podendo culminar em rescisão contratual, conforme disposto nos artigos 77 e 87 da Lei nº 8.666, de 1993.**

Art. 34-A **O descumprimento das obrigações trabalhistas ou a não manutenção das condições de habilitação pelo contratado poderá dar ensejo à rescisão contratual, sem prejuízo das demais sanções.**

Parágrafo único. **A Administração poderá conceder um prazo para que a contratada regularize suas obrigações trabalhistas ou suas condições de habilitação, sob pena de rescisão contratual, quando não identificar má-fé ou a incapacidade da empresa de corrigir a situação.**

Destarte, ante o parágrafo único deste art. 34-A, identificada a incapacidade técnica ou financeira da empresa contratada para corrigir a irregularidade, ou a má-fé empresarial, a Administração deve levar a cabo, de pronto, a imediata rescisão unilateral do contrato, com retenção de todos os valores necessários ao pagamento direto dos encargos trabalhistas, inclusive rescisórios.

Diante de todo o exposto, não resta espaço para dúvida acerca do dever legal do ente público contratante de exercer uma eficaz e minuciosa fiscalização do adimplemento trabalhista de suas empresas contratadas, estando aí compreendidas uma série de condutas.

Repita-se, ainda outra vez, que essa fiscalização, exaustivamente examinada acima, consubstancia um importante mecanismo de defesa dos direitos dos próprios empregados das empresas contratadas, porquanto diminui o espaço para práticas empresariais transgressoras de tais direitos.

Por isso, deve o acionado ser condenado nas obrigações de fazer que compõe a totalidade de condutas compreendidas no bojo dessa fiscalização a que está obrigado.

V – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Primeiramente, saliente-se que, com a mudança operada pela EC 45/04, deu-se uma ampliação da competência da Justiça Laboral, que passou a ser competente para apreciar ações oriundas das relações de trabalho:

I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

Daí que o critério para a definição da competência deixou de ser o critério meramente subjetivo, ou seja, litígios entre empregado e empregador, para ser adotado, então, o critério objetivo, pelo qual as ações oriundas da relação de trabalho seriam da competência da Justiça do Trabalho. Não importa, deste modo, perquirir se a lide envolve necessariamente trabalhador e tomador de serviço, desde que, obviamente, a causa de pedir e o pedido estejam fulcrados em uma relação de trabalho.

Nesse sentido, tem-se como pacífico, como alerta Calos Henrique Bezerra Leite⁶⁴, que a competência dessa Especializada “é fixada em decorrência da causa de pedir e do pedido”. E, depois, ao comentar decisão prolatada pelo STF no RE 238.737, conclui que “a fixação da competência material da Justiça do Trabalho depende exatamente daquilo que o autor leva para o processo, isto é, repousa na causa de pedir e no pedido deduzidos em juízo, **mesmo se a decisão de mérito que vier a ser prolatada envolver a aplicação de normas de direito civil ou de outros setores do edifício jurídico**”⁶⁵

No caso dos autos, a atuação do MPT se volta em favor da tutela dos direitos dos trabalhadores terceirizados. Isso basta para definir a competência da Justiça do Trabalho, na medida em que as obrigações objeto da presente ação afetam tais trabalhadores, ante a já falada interdependência dos atores na relação de terceirização. O direito afirmado na presente ação tem natureza trabalhista, pois visa a proteger os trabalhadores terceirizados, não importando para a fixação da competência as normas jurídicas invocadas.

Destarte, a causa de pedir diz respeito à necessidade de observância dos direitos trabalhistas dos empregados terceirizados, a exemplo do pagamento oportuno do seu salário. De modo que a circunstância

64 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. 7ª ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 164

65 Ob. cit, pp. 164-165, grifos acrescidos.

de as obrigações requeridas, que traduzem apenas meios para se conseguir a proteção de bens jurídicos trabalhistas, dizerem respeito a relações formais entre Município e empresas terceirizadas em nada influencia na competência da Justiça do Trabalho.

Isso pode ser melhor visualizado com a compreensão de que a dinâmica do fenômeno da terceirização, que impõe uma nova perspectiva à relação de trabalho subordinado, conduz à percepção de que a conduta de um dos atores no âmbito de tal relação tem um impacto na situação dos outros atores, ainda que com um deles não esteja vinculado por um liame formal. É exatamente disso que se cuida. Exigem-se condutas da Administração para tutelar os terceirizados.

Tem-se, pois, que os pedidos a serem formulados, no sentido de exigir da Administração comportamentos no âmbito dos contratos com as terceirizadas, são apenas meios concretizadores dos direitos dos empregados terceirizados. Por isso, não devem ser tomados como critérios para a definição da competência.

Mesmo porque, conforme bem observa Luiz Guilherme Marinoni⁶⁶, mercê dos arts. 461 do CPC e 84 do CDC, está expressa “a possibilidade de o juiz determinar atuação diferente daquele que foi pedida, desde que capaz de conferir resultado prático equivalente àquele que seria obtido em caso de adimplemento da obrigação originária”. Ora, se ao juiz é lícito determinar um fazer/não fazer que não consta da petição inicial, desde que necessário para a proteção do bem jurídico objeto do processo, é evidente que os pedidos em si – no caso obrigações de fazer e não-fazer – não são determinantes para a fixação da competência.

O que importa para a fixação da competência da Justiça Laboral é que o bem jurídico pretendido esteja relacionado com relação de trabalho, circunstância que certamente se faz presente na hipótese dos autos, na medida em que pretende-se tutelar direitos dos empregados terceirizados que prestam serviços para o Município de Salvador.

⁶⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Inibitória (individual e coletiva)*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.158

VI – DA CONDENAÇÃO DO GESTOR A MULTA POR ATO ATENTATÓRIO AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO

É de responsabilidade do município a observância de todas as normas jurídicas acima analisadas, que impõem procedimentos de cautela na licitação e contratação de serviços terceirizados, assim como, instituem procedimentos de fiscalização sobre a conduta das empresas contratadas com vistas à satisfação continuada dos direitos dos trabalhadores terceirizados.

No âmbito da complexa organização administrativa do Município, a responsabilidade funcional pela observância destas condutas legais recai diretamente sobre diversos agentes investidos de competência para os atos de contratação de serviços terceirizados e, por conseguinte, de competência para a execução e fiscalização destes contratos, no seio de cada Secretaria de Estado e demais órgãos de sua estrutura administrativa, conforme as normas de distribuição de competência que disciplinam a organização burocrática.

Portanto, embora a responsabilidade legal pela observância destas práticas seja em último plano do ente público dotado de personalidade jurídica – o Município ora demandado, a responsabilidade funcional pela observância das condutas recai concretamente sobre cada agente público investido de competência para os atos de contratação, execução e fiscalização, conforme as normas internas de competência, enquanto sujeitos incumbidos de manifestar a vontade do ente político no exercício específico destas atribuições.

Daí que, além da responsabilidade legal genérica do Município em face de toda a comunidade, em fazer cumprir as normas em questão no âmbito de sua organização administrativa, recai ainda sobre cada um destes agentes públicos, de forma muito específica e concreta, no âmbito de suas respectivas instâncias de poder, a responsabilidade funcional de zelar pelas condutas administrativas impostas pelas normas jurídicas.

Disso decorre que além da necessidade de condenação do Município Réu em observar e fazer cumprir as condutas administrativas voltadas a proteger os direitos dos trabalhadores terceirizados, no seio de sua organização administrativa, ainda se impõe no presente caso, como medida indispensável à preservação da utilidade do provimento jurisdicional, seja imputada responsabilidade pessoal e processual a cada agente público do quadro municipal, atribuído de competência para a celebração dos contratos de

prestação de serviços, pela efetivação deste, sob pena de violação do dever funcional, por descumprimento da norma de competência, e de dever processual, por inobservância da conduta judicialmente imposta ao ente público.

Condenado o Município à observância da conduta legal, por conseguinte torna-se dever de todos os seus agentes públicos competentes zelar para que o comando emergente do processo seja cumprido em sua plenitude, como preceitua o art. 14, inciso V, do CPC, *in verbis*:

Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: [...]

*V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não **criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final** (grifos acrescidos).*

Expedida a decisão mandamental em face do ente municipal e publicada esta ordem judicial de forma a dar publicidade no âmbito de todos os órgãos e instâncias hierárquicas municipais responsáveis pela celebração de contratos de terceirização, todos os agentes públicos responsáveis por estas contratações restarão automaticamente submetidos, em decorrência de sua responsabilidade funcional, ao dever processual de observância do comando judicial.

Estes agentes públicos, embora inominados no plano do processo, vinculam-se pessoalmente à ordem processual por força do exercício também pessoal de uma função pública afetada pela decisão judicial, da mesma forma como se admite no Direito Processual a imputação de responsabilidade pessoal do exercente de um cargo político de chefia de Estado pelo cumprimento de uma ordem judicial emanada em face do ente político por ele gerido.

Isso o que decorre do citado art. 14, V, do CPC, uma norma inovadora introduzida no CPC pela Lei nº 10.358/01, responsável por estender os deveres de lealdade, probidade e boa-fé processuais não apenas às partes no sentido estrito, mas a *“todos aqueles que, de alguma forma, participam do processo”*. Teve o legislador, destarte, o fim precípua de garantir a máxima efetividade das decisões judiciais, mediante a criação de mecanismos assecuratórios do seu fiel cumprimento.

Neste diapasão, com o escopo de assegurar a exequibilidade de todos os provimentos mandamentais aqui pretendidos, invoca-se o parágrafo único do supracitado artigo, segundo o qual:

Ressalvados os advogados que se sujeitam exclusivamente aos estatutos da OAB, **a violação do disposto no inciso V deste artigo constitui ato atentatório ao exercício da jurisdição, podendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa em montante a ser fixado de acordo com a gravidade da conduta e não superior a vinte por cento do valor da causa**; não sendo paga no prazo estabelecido, contado do trânsito em julgado da decisão final da causa, a multa será inscrita sempre como dívida ativa da União ou do Estado.

Esta nova redação da norma teve o mérito de trazer ao Direito brasileiro o instituto do *contempt of court*, oriundo da *Common Law*, o qual **confere poderes ao magistrado para aplicar sanções contra quaisquer sujeitos que criem empecilhos à efetivação de provimentos jurisdicionais, ainda que não tenham sido partes da relação jurídica processual**. Este proceder, afinal, configura ato atentatório ao exercício da jurisdição, ensejador, inclusive de responsabilização na seara criminal. Nesse sentido, sábias são as palavras de Ada Pellegrini Grinover:

Essa infração pode ensejar reprimendas nas esferas civil, penal, administrativa e processual, além da multa fixada nos próprios autos onde ocorreu o contempt [...]. Pode-se definir o contempt of court como sendo a prática de qualquer ato que tenda a ofender um juiz ou tribunal na administração da justiça, ou a diminuir sua autoridade ou dignidade, incluindo a desobediência a uma ordem⁶⁷.

Assim, consoante preciosa lição de Humberto Theodoro Júnior:

Para este atentado, o órgão judicial está autorizado, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, a aplicar ao responsável (parte, interveniente, ou quem, de qualquer forma, participe do processo) a multa de até vinte por cento do valor da causa. [...]

Não ocorrendo o pagamento no tempo devido [no prazo assinado pelo magistrado] – cuja contagem se dará após o trânsito em julgado da decisão final da causa – a multa será inscrita como dívida ativa da União ou do Estado, conforme se trate de processo da Justiça Federal ou da Justiça Estadual (grifos acrescidos).

⁶⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Abuso do processo e resistência às ordens judiciárias*: o “contempt of court”, in GRINOVER, Marcha, p. 68)

O parágrafo único do artigo 14 já vem sendo, inclusive, correntemente aplicado pelos tribunais para punir o descumprimento de decisões judiciais, como se observa abaixo, *in verbis*:

A protelação do cumprimento de decisões manifestamente razoáveis e bem lançadas estão a justificar a introdução, em nosso ordenamento jurídico, de instrumentos mais eficazes, a exemplo do contempt of court da Common Law. Após tais considerações, que levam ao desacolhimento do recurso, não posso deixar de consignar a lamentável insensibilidade da recorrente, que, embora apregoando eficiência - que não se lhe pode negar -, não contribui para solucionar de vez essa parte do doloroso drama dos atingidos pelo triste acidente, preferindo recorrer judicialmente de uma decisão manifestamente razoável e bem lançada. É por esta e por outras que se impõe a adoção, pelo direito brasileiro, de institutos como o do “contempt of court” do sistema da “Common Law” [...] (STJ - REsp 235978/SP, Rel. Min. Sávio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julg. 07.11.2000, publ. DJ 11.12.2000, p. 209)

A multa processual prevista no caput do artigo 14 do CPC difere da multa cominatória prevista no Art. 461, § 4º e 5º, vez que a primeira tem natureza punitiva, enquanto a segunda tem natureza coercitiva a fim de compelir o devedor a realizar a prestação determinada pela ordem judicial. (STJ - REsp 770.753, Rel Min. Luiz Fux, julg. 27.12.2007, publ. DJU 15.03.07)

Diante do exposto, **além da condenação do Município Réu à observância das condutas que constituem o objeto do pedido, a seguir formulado, desde já requer-se seja de plano cominada sanção processual no importe de até 20% sobre o valor da causa, em favor do erário estadual, a cada agente público integrante da Administração Municipal dotado de competência para a celebração de contratos de prestação de serviços terceirizados, que deixar de observar o comando judicial, seja ele de natureza final ou antecipatória.**

VI - PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer:

I. Seja o Município de Salvador condenado a adotar todos os procedimentos administrativos previstos e permitidos pela legislação federal, estadual e municipal, necessários à preservação dos direitos laborais dos trabalhadores terceirizados, no âmbito das licitações e contratações de obras e serviços promovidos por todos os seus órgãos e instâncias administrativas, observando especialmente o seguinte, sob pena de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por cada obrigação descumprida:

1) Nas licitações para contratação de obras e serviços, observar os procedimentos legais de cautela para a contratação de empresas idôneas na satisfação dos direitos dos seus empregados, devendo para tanto:

1.1) Fazer constar nos editais de licitação para a contratação de serviços contínuos com exclusividade de mão de obra:

a) um modelo de planilha de formação de preços a ser preenchido pelas empresas proponentes com as informações necessárias à composição do preço do contrato, indicando a quantidade de empregados necessários à execução do contrato e todos os dados complementares para o cálculo do custo desta mão de obra, com valores unitários por empregado relativos a salário, gratificação natalina, férias, adicionais, transporte, alimentação, uniformes, assistência médica, treinamentos e todos os demais direitos previstos em acordos e convenções coletivas;

b) a indicação, quando da apresentação da proposta, dos acordos ou convenções coletivas que regem as categorias profissionais vinculadas à execução do serviço;

c) prever que a execução completa do contrato só acontecerá quando o contratado comprovar o pagamento de todas as obrigações trabalhistas referente à mão de obra utilizada; e

d) a previsão de garantia, com validade de 3 (três) meses após o término da vigência contratual, com a previsão expressa de que esta garantia somente será liberada ante a comprovação de que a empresa pagou todas as verbas rescisórias 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 Municipal;

e) a previsão editalícia de que a Administração Municipal receberá autorização contratual para promover descontos nas faturas e realizar o pagamento direto de quaisquer direitos trabalhistas que vierem a ser inadimplidos pela empresa contratada.

2) Na fase licitatória de **habilitação**, exigir das empresas licitantes a prova de regularidade com a Seguridade Social e com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

3) Na fase licitatória de **juízo das propostas**, verificar se as planilhas de custos dos serviços apresentadas pelas empresas licitantes contemplam todos os encargos trabalhistas devidos, inclusive aqueles decorrentes de convenções e acordos coletivos de trabalho, e se os preços propostos são compatíveis com o custo de todos estes encargos trabalhistas, desclassificando as propostas inexequíveis;

3.1) Percebendo indício de inexequibilidade da proposta de preço, adotar todas as providências voltadas a aferir a observância dos direitos e insumos que devem compor o preço do serviço, dentre as quais, a verificação dos acordos e convenções coletivas aplicáveis aos trabalhadores da terceirizada, a consulta ao Ministério do Trabalho e Emprego, assim como, a verificação de outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada, para aferir o patamar de suas obrigações trabalhistas e o cumprimento regular destes direitos.

4) Especificar nos instrumentos contratos de prestação de serviços as responsabilidades da empresa contratada em satisfazer os direitos dos seus empregados, nos patamares previstos na planilha de custos apresentada com a proposta vencedora.

5) Promover a **fiscalização** do cumprimento dos direitos trabalhistas pelas empresas contratadas, exigindo a comprovação mensal das seguintes obrigações trabalhistas como condição para o pagamento das faturas mensais do serviço realizado:

5.1) regularidade para com a Seguridade Social, conforme dispõe o art. 195 § 3º da CF;

5.2) recolhimento do FGTS, referente ao mês anterior, caso a Administração não esteja realizando os depósitos diretamente;

5.3) pagamento dos salários no prazo previsto em lei, referente ao mês anterior;

5.4) fornecimento de vale transporte e auxílio alimentação, quando cabível;

5.5) pagamento da gratificação natalina;

5.6) concessão de férias e a paga correspondente ao período;

5.7) realização de exames admissionais e demissionais periódicos;

5.8) comprovação do encaminhamento ao Ministério do Trabalho e Emprego das informações trabalhistas exigidas pela legislação, tais como a RAIS e a CAGED;

5.9) cumprimento das obrigações contidas em convenção coletiva, acordo coletivo ou sentença normativa em dissídio coletivo de trabalho, observada a data-base da categoria profissional;

6) Somente efetuar o pagamento à empresa terceirizada mediante a apresentação de nota fiscal ou a fatura que estiver devidamente acompanhada do pagamento da remuneração e das contribuições sociais (Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Previdência Social), correspondentes ao mês da última nota fiscal ou fatura vencida, compatível com os empregados vinculados à execução contratual, nominalmente identificados, na forma do § 4º do Art. 31 da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995 (LEI DO SALÁRIO MÍNIMO), quando se tratar de mão de obra diretamente envolvida na execução dos serviços, na contratação de serviços continuados, e do cumprimento das obrigações trabalhistas relativamente à última nota fiscal ou fatura que tenha sido paga pela Administração.

7) Reter o valor da fatura mensal necessário ao pagamento de todos os direitos trabalhistas inadimplidos pelas empresas contratadas;

8) Notificar as empresas terceirizadas caso constatado algum descumprimento de direitos laborais, oferecendo-lhes prazo para a regularização sob pena de rescisão contratual;

9) Promover a rescisão unilateral dos contratos com as empresas terceirizadas nos casos em que, constatado o descumprimento de direitos trabalhistas, não ocorrer a regularização imediata após a sua notificação, no prazo oferecido pela Administração, promovendo imediatamente em seguida o pagamento direto aos trabalhadores terceirizados, dos direitos laborais inadimplidos, com uso das verbas contratuais retidas e das garantias contratuais.

10) Efetuar, nos prazos legais e contratuais, o pagamento das faturas devidas decorrentes dos contratos administrativos que mantem com as empresas terceirizadas que lhe prestam serviços;

II. Seja o Prefeito Municipal de Salvador pessoalmente intimado a observar e fazer cumprir as determinações acima referidas, sob pena de incorrer na prática do crime de desobediência capitulado pelo art. 330 do Código Penal, e sob pena da aplicação da multa prevista no art. 14, parágrafo único, do CPC.

III. Seja o Município Réu intimado a dar publicidade da presente decisão a todos os agentes públicos investidos de competência para promover a licitação, contratação e fiscalização de contratos de prestação de serviços terceirizados, cientificando-lhes de sua responsabilidade funcional e processual pelo cumprimento das determinações contidas na decisão judicial, nos termos do pedido anterior.

IV. Seja cominada multa de até 20% sobre o valor da causa aplicável aos agentes públicos municipais investidos de competência para promover a licitação, contratação e fiscalização de contratos de prestação de serviços terceirizados, que descumprirem quaisquer das determinações contidas na decisão judicial.

Frise-se também que o descumprimento de decisão judicial configura-se como conduta atentatória contra os princípios da administração pública, bem como configura violação ao dever de lealdade às instituições, nomeadamente o Poder Judiciário, razão pela qual tal conduta é apta a caracterizar ato de improbidade administrativa, na forma do *caput* do art. 11 da Lei 8.429/92. Por isso, o MPT requer seja oficiado o Ministério Público Federal caso descumprida decisão a ser prolatada, para efeito de ser promovida a ação de improbidade administrativa e denúncia por crime de desobediência em face do gestor público que porventura descumprir decisão a ser prolatada no presente processo .

O valor deverá ser devidamente atualizado a partir da data do comando sentencial, pela tabela de correção dos débitos trabalhistas judiciais, e será reversível em favor de entidades ou projetos a serem especificados em liquidação⁶⁸, que permitam a recomposição de danos de caráter difuso trabalhista, ou, caso V. Exa. assim não compreenda, em favor do Fundo de Amparo do Trabalhador – FAT(art. 13 da Lei 7.347/85, c/c art. 11, V, da Lei 7.998/90).

68 O Ministério Público do Trabalho poderá indicar, caso o Juízo requeira, a organização ou fundo pertinente.

VIII - DOS REQUERIMENTOS FINAIS

a) Requer a notificação da Ré para, querendo, responder aos termos da presente ação, assumindo, caso não o faça, os efeitos decorrentes da revelia e confissão, prosseguindo o regular processamento do feito, julgando-se, ao final, procedentes todos os pleitos formulados;

b) Requer, também, a intimação pessoal do representante do Ministério Público do Trabalho, dos atos processuais, com remessa dos autos, conforme disposto no artigo 18, inciso II, alínea *h*, da Lei Complementar nº 75/93; artigo 236, § 2º do Código de Processo Civil; Provimento 6 P/CR 02/2006, da lavra da D. Presidência do E. TRT da 5ª Região; e Provimento nº 4, 30 de Junho de 2000, do TST;

c) requer, por fim, a produção de todos os meios probatórios em direito admitidos, especialmente juntada de novos documentos, depoimento pessoal do representante da ré, oitiva de testemunhas, além de outros que venham a se mostrar relevantes para o deslinde das questões trazidas a juízo através da presente demanda.

Arbitra-se à causa o valor de **R\$ 100.000,00** (cem mil reais)

Salvador, 14 de fevereiro de 2011.

Janine Milbratz Fiorot

Procuradora do Trabalho

2.2.2 Em caso de inadimplência da prestadora de serviços

O modelo abaixo transcrito se refere à ação civil pública em face da empresa prestadora de serviços e do ente público tomador dos serviços em caso de inadimplência trabalhista pela prestadora e na hipótese de impossibilidade de pagamento direto aos trabalhadores pelo tomador de serviços.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DO TRABALHO DA _____ VARA DO TRABALHO DE CUIABÁ-MT

URGENTE-PLANTÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, por meio da PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO, com sede na Rua Presidente Castelo Branco, 1268, Ed. Nasr, Cuiabá-MT, pela Procuradora do Trabalho signatária, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fulcro nos artigos 127 e 129, incisos III e IX, da Constituição da República Federativa do Brasil, combinado com o art. 6º, inciso VII, “a” e “d” e art. 83, incisos I e III, e 84 da Lei Complementar nº 75/93, arts. 81, III, 82, I e 91 e seguintes da Lei nº 8.078/90, Lei nº 7.347/85 e demais disposições legais aplicáveis, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

CUMULADA COM PEDIDO ANTECIPATÓRIO DE URGÊNCIA

em face de

_____ **LTDA EPP**, pessoa jurídica de direito privado, com CNPJ _____, endereço na R: _____, nº ____, Bairro: _____, Cuiabá-MT, CEP _____, fone/fax _____ e de **FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO - FUFMT**, pessoa jurídica de direito público interno, inscrita no CGC 33.004.540/0001-00 com endereço na avenida Fernando Corrêa da Costa, Cidade Universitária, Cuiabá/MT – CEP 78.060-900.

Pelos fatos e fundamentos seguintes:

I - DOS FATOS

O Ministério Público do Trabalho pela Procuradoria Regional do Trabalho da 23ª Região instaurou a Representação nº _____ tendo em vista denúncia feita pela primeira Ré no sentido de que ela teria tentado ter acesso aos trabalhadores que forneceu para segunda Ré no intuito de promover a prorrogação de avisos prévios, sendo que esta última teria impedido o seu acesso aos Campus da Universidade.

Pediu intervenção do MPT para ter acesso aos campus da UFMT e este Órgão entendeu que a querela padecia de interesse público, determinando o arquivamento do procedimento conforme cópia integral que se encontra anexa.

Não obstante tal fato, no dia 18-12-2009, às 14h11min, a Advocacia-Geral da União remeteu ofício nº ____AGU/PGF/PF/UFMT/2009 (anexo) relatando que contratou, por meio do contrato nº 140/FUFMT/2009, a 1ª ré para prestação de serviços de mão de obra, nas funções de auxiliar de cozinha, auxiliar de jardineiro, ajudante de pedreiro, auxiliar de almoxarife, auxiliar rural, auxiliar de serviços gerais, auxiliar de serviços gerais com insalubridade, cozinheiro com insalubridade, eletricista com periculosidade, encanador, jardineiro, marceneiro com insalubridade, tratorista, lavador de veículos pesados-operador de lava jato com insalubridade, pedreiro, pintor com insalubridade, recepcionista executiva, num total de 135 trabalhadores para atender os CAMPI de Cuiabá, Santo Antônio do Leverger (Fazenda Experimental), Rondonópolis, Sinop e Pontal do Araguaia da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso.

Afirma a UFMT no ofício remetido ao MPT que:

Desde o início da execução contratual surgiram problemas relacionados a não quitação das verbas salariais aos funcionários da _____ no prazo previsto no contrato, conforme se pode observar nos ofícios PROAD de nº ____, de 17 de abril de 2009, OFÍCIO Nº ____, de 09 de outubro de 2009, Ofício nº ____, de 20 de outubro de 2009 e Ata de reunião de 16 de junho de 2009, cópias anexas.

Nessa esteira, a UFMT efetuou a rescisão do contrato nº 140/FUFMT/2008 que ocorreu por meio do Termo de Distrato Unilateral nº 010/FUFMT/2009, publicado no DOU em 17-11-2009, terça-feira, nº 219, seção 3, página 75 tendo em conta que a 1ª Ré não cumpriu a Cláusula Sétima – DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA, item XIV) pagar seus empregados na execução deste contrato, até o 5º (quinto) dia útil do mês subsequente ao vencido, e conforme a legislação em vigor, independentemente do pagamento

de suas faturas pela CONTRATANTE, sendo tal obrigação prestada através de recursos que seja de pronta disponibilização pelo trabalhador. Não será autorizado o deslocamento para locais de recebimento, salvo se a mão de obra deslocada for reposta.

Todavia, a empresa contratada, 1ª Ré, não efetuou até a presente data o pagamento dos trabalhadores citados no contrato.

Tal fato é admitido pelas duas Rés nos autos do procedimento instaurado junto ao MPT e no ofício nº ___/AGU/PGF/PF/UFMT/2009 (cópias anexas).

Em tais documentos a _____ juntou por sua própria iniciativa, o ofício ___/PROAD/GAB/2009 que comunicou à ela, _____, a publicação da rescisão contratual no Diário Oficial da União, demonstrando que tinha inteiro conhecimento da rescisão.

Por seu turno a UFMT descreve minuciosamente que rescindiu o contrato, após diversas solicitações de que a _____ efetuasse o pagamento dos trabalhadores tendo em conta os atrasos salariais e que até a presente data a 1ª Ré não pagou as verbas rescisórias.

Some-se a isso outro pedido da _____ protocolado em 16-12-2009 junto ao MPT em que assevera:

derando que a presente empresa não logrou êxito em perfazer as rescisões com seus colaboradores, conforme previsão mediante documentos protocolizado em data do dia 02 de dezembro do corrente ano neste (sic) Órgão (...) requer: a) MESA DE CONCILIAÇÃO E ENTENDIMENTO com os colaboradores desta empresa, ainda em situação indefinida, tanto no vínculo, bem como quanto a prorrogação do aviso prévio (...).

Portanto, fato incontroverso é o débito das verbas rescisórias, admitido por ambas as partes, conforme documentos anexos.

Demais disso, a 2ª Ré, tendo em vista o histórico de inadimplemento de verbas trabalhistas por parte da 1ª Ré, propôs ao MPT via ofício nº ___AGU/PGF/PF/UFMT/2009 que a própria UFMT retivesse a última parcela no valor de R\$ 153.084,23 (cento e cinquenta e três mil, oitenta e quatro reais e vinte e três centavos) devida pelos serviços prestados pela 1ª Ré e efetuasse ela própria UFMT, o pagamento diretamente aos trabalhadores (hipossuficientes lesados).

Dessarte, pretende o Ministério Público do Trabalho da 23ª Região, com a presente actio, sem prejuízo de medidas ulteriores, de caráter genérico, com vistas à adequação da conduta das rés ao ordenamento juslaboral, resguardar os direitos individuais homogêneos dos trabalhadores demitidos que não receberam suas verbas rescisórias, com pedido de antecipação de tutela.

Nesse sentido, ante tais fatos, especialmente a confissão das Rés quanto ao inadimplemento de verbas rescisórias dos trabalhadores e a disponibilidade da segunda Ré em dispor do valor de R\$ 153.084,23 (cento e cinquenta e três mil, oitenta e quatro reais e vinte e três centavos) para pagamento dos trabalhadores, EMERGENCIALMENTE, propôs o MPT a presente ação.

Esses, em breve resumo, são os fatos.

II. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1 VERBAS DEVIDAS

Essas condutas importam violação de vários direitos sociais trabalhistas de natureza constitucional e legal e a lesão decorrente delas alcança toda a coletividade de trabalhadores que prestaram serviços à _____ LTDA EPP.

No caso em comento, as irregularidades praticadas estão em dissonância com os fundamentos da Constituição da República. Vale transcrever o artigo 1º:

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

...

IV. os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa

Ademais, cabe destacar que o trabalho é considerado um direito social, eis que proporciona ao homem o alcance da igualdade social e da dignidade da pessoa humana (artigo 6º, da CF).

Nessa esteira, a Constituição da República de 1988, em seu art. 7º, assegura aos trabalhadores urbanos e rurais diversos direitos sociais de natureza trabalhistas, dentre os quais se destacam:

I – relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

(Como a lei complementar ainda não foi editada, prevalece, para efeito de indenização devida por despedida sem justa causa, o disposto no art. 10, I do ADCT da Magna Carta, que assegura 40% sobre o saldo total do FGTS a título de indenização. Da mesma forma, dispõe o §1º do art. 18 da Lei 8.036/90, sendo responsável direto pelo pagamento o empregador e subsidiariamente o tomador da mão de obra, nos termos do §1º do art. 15 da Lei 8.036/90 c/c item IV da S. 331 do C. TST.)

II – seguro desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III – fundo de garantia por tempo de serviço;

V – piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VIII – décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

(A Lei 4.090/62, que regulamenta o aludido instituto jurídico, em seu art. 1º, §3º c/c art.3º, dá direito ao trabalhador a gratificação de natal proporcional quando da rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, com base na remuneração do mês da rescisão)

X – proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

(O parágrafo único do art. 459 da CLT dispõe que o pagamento dos salários deverá ocorrer até o 5º (quinto) dia útil subsequente ao mês vencido)

XVII – gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.

(O art. 146 da CLT assegura ao trabalhador que teve seu contrato de trabalho resiliado o pagamento das férias vencidas de forma simples ou em dobro e o parágrafo único do referido artigo e o art. 147 da CLT garantem o pagamento das férias proporcionais aos trabalhadores demitidos sem justa causa relativo ao período incompleto de férias)

XXI – aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias nos termos da lei.

Dentro desse contexto, o ordenamento jurídico vigente abarca o chamado sistema de proteção do trabalho, mormente da relação de emprego. Com efeito, o artigo 477, § 6º da CLT dispõe que o pagamento das parcelas rescisórias deve se dar até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato ou até o décimo dia quando da ausência de cumprimento de aviso prévio.

Acrescente-se que o § 8º do artigo em comento preceitua que a inobservância dos prazos acima referidos dá ensejo ao pagamento de duas multas sendo que o montante de uma delas destina-se ao empregado.

Nesse diapasão, embora a UFMT disponha de recursos, dos quais a 2ª Ré é credora e que devem ser usados para pagamento das verbas rescisórias devidas diretamente aos trabalhadores, as rescisões contratuais ainda não ocorreram.

Destaque-se, outrossim, o risco que há da UFMT repassar o valor de R\$ 153.084,23 (cento e cinquenta e três mil, oitenta e quatro reais e vinte e três centavos) para a empresa _____, porque conforme consta dos autos esta última é contumaz inadimplente de direitos trabalhistas.

Dessa forma, os trabalhadores substituídos fazem jus ao pagamento e homologação de suas rescisões contratuais, com conseqüente recebimento das guias para liberação do FGTS e documentos para habilitação ao seguro desemprego, quando atendidos, neste último caso, os requisitos legais.

Outrossim, destaque-se a responsabilidade subsidiária da 2ª Ré, tomadora dos serviços que ao contratar empresa terceirizada para o fornecimento de mão de obra necessária à execução de serviços especializados ligados à sua atividade-meio, mesmo quando integrante da Administração Pública Indireta, torna-se subsidiariamente responsável pelo adimplemento das obrigações trabalhistas dos empregados da prestadora inidônea.

A sua responsabilidade decorre da culpa in eligendo e in vigilando, pois competia-lhe diligenciar na escolha da prestadora de serviço, bem como exercer a fiscalização acerca do cumprimento das obrigações contratuais.

II.2 LITISCONSÓRCIO PASSIVO

Justifica-se o litisconsórcio passivo em face do disposto no art. 46 do CPC e da jurisprudência consolidada tanto no Tribunal Superior do Trabalho, como no e. Tribunal Regional do Trabalho da 23ª Região.

A tomadora dos serviços é responsável (Súmula nº 331 do c. TST) pelos débitos trabalhistas da primeira ré, que é detentora de créditos e valores a ela devidos, por força dos contratos de prestação de serviços entre elas celebrados.

III. DO CABIMENTO DA AÇÃO CIVIL

O quadro narrado no item I (dos fatos) desta inicial encerra típica hipótese de lesão aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, que, estes últimos, na definição dada pelo art. 81, parágrafo único, III, da Lei nº 8.078/90 (CDC), são aqueles decorrentes de origem comum.

III.1. DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA DEFESA DOS DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS

O primeiro texto legal a dispor sobre a Ação Civil Pública (ACP) foi o inciso III do art. 3º da Lei Complementar nº 40/1981 (antiga Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

Posteriormente, a ação civil pública foi prevista pela Lei nº 7.347/1985 que disciplinou as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados, entre outros, a qualquer interesse difuso ou coletivo (inciso IV do art. 1º).

Por sua vez, a Constituição Federal de 1988, “constitucionalizou” a ação civil pública, com a previsão do inciso III do art. 129, in verbis:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

(...) (grifos nossos)

Já a Lei Complementar nº 75/1993 (Estatuto do Ministério Público da União) explicitou que o Ministério Público do Trabalho tem a atribuição de ajuizar ação civil pública junto à Justiça do Trabalho (inciso III, art. 83)⁶⁹.

Diante do arcabouço normativo apresentado, mostra-se cristalina a possibilidade de propor-se ação civil pública perante a Justiça do Trabalho, seja por previsão expressa, seja pela idéia de sistema, visto que para a tutela coletiva formou-se um microsistema processual (Constituição, Lei nº 7.347/1985, CDC e Lei nº 75/1993).

Induvidoso, portanto, o cabimento desta demanda na defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

III. 2. DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA DEFESA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Para viabilizar uma eficaz tutela dos interesses individuais homogêneos, o legislador brasileiro instituiu a chamada ação civil coletiva, cujo disciplinamento está no art. 92 e seguintes do Código de Defesa do Consumidor.

Inspirada nas class actions norte-americanas, a ação civil coletiva permite que situações idênticas e de origem comum, naturalmente ensejadoras de múltiplos e análogos litígios individuais, sejam tratadas – segundo feliz expressão de KAZUO WATANABE – numa perspectiva “molecularizada”, o que contribui, sensivelmente, para a racionalização da atividade do Poder Judiciário.

⁶⁹ Ainda, admitiu-se a ACP a alínea “d”, inciso VIII, art. 6º da aludida Lei Complementar. O mesmo se verifica com a previsão do inciso IV do art. 25 da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público). Não se olvide, por fim, do Título III da Lei nº 8.078/1990 (CDC), que, outrossim, possibilita o manejo da demanda coletiva.

Confira-se, a propósito da técnica procedimental consagrada no ordenamento brasileiro para a tutela de interesses individuais homogêneos, a elucidativa lição de Luiz Paulo da Silva Araújo Filho⁷⁰:

(...) o Código de Defesa do Consumidor criou um sistema peculiar para as ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos, permitindo aos entes legitimados pelo art. 82, quando a origem comum estabelece a homogeneidade dos interesses individuais e divisíveis em jogo (art. 81, III), a formulação de pedido de 'condenação genérica', fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados (art. 95). A verificação dos danos pessoalmente sofridos e a determinação do valor das respectivas indenizações, para posterior execução, todavia, será objeto das ações de liquidação da condenação genérica, a serem ajuizadas pelos interessados, nos termos do art. 97.

Como asseverado anteriormente, o que se pleiteia, nestes autos, é a emissão de uma declaração de responsabilidade genérica (art. 95 do CDC), para que os trabalhadores interessados possam receber suas verbas rescisórias.

A propositura da presente ação é justificável, pelo interesse socialmente relevante de cerca de 135 trabalhadores que às vésperas do final do ano, foram dispensados e não receberam suas verbas rescisórias, intentando ainda obter, com a prolação de um provimento jurisdicional coletivo, o alívio da sobrecarga dessa Justiça Especializada e a certeza de que situações análogas receberão tratamento uniforme.

Manifesta, pois, a adequação da via processual eleita pelo Ministério Público do Trabalho da 23ª Região para tutelar os interesses dos numerosos credores trabalhistas da empresa _____ LTDA EPP e subsidiariamente da FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO - FUFMT.

IV. DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 127, elegeu o Ministério Público como defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Por outro lado, o art. 129, III, da Lei fundamental, assim estabelece:

Art. 129 – São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

⁷⁰ Araújo Filho, Luiz Paulo da Silva. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: Saraiva, 2002.

III – promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

No mesmo sentido, o art. 83, inciso III, da Lei Complementar nº 75/93, ao dispor que, entre outras atribuições, é incumbência do Ministério Público do Trabalho propor ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos, utilizou a expressão “interesses coletivos” em sua acepção lata, abrangendo tanto os interesses coletivos stricto sensu, quanto os difusos e os individuais homogêneos.

Por fim, o artigo 5º, inciso I, da Lei 7.347/85, que disciplina a Ação Civil Pública, dispõe que:

Art. 5º - Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I – Ministério Público;

(...);

Confirmando o sentido, é a histórica decisão proferida pelo Pleno do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do Recurso Extraordinário nº 163.231, de relatoria do Ministro Maurício Corrêa.

A conclusão firmada pelo Excelso Pretório naquele emblemático precedente decorre da constatação de que não seria dado ao legislador infraconstitucional restringir a legitimidade que foi amplamente concedida pelo art. 129, inciso II, do Texto Maior, sem qualquer discriminação entre os diversos ramos do Ministério Público – instituição una, por definição do próprio Constituinte Originário.

Indiscutível, pois, a legitimidade deste ramo do Ministério Público da União para figurar no pólo ativo de demanda em que se tutela interesses individuais homogêneos de índole manifestamente trabalhista.

Desse modo, o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para defender, na hipótese, tanto o interesse individual homogêneo dos trabalhadores quanto o interesse difuso ou coletivo, em face dos dispositivos constitucionais e normas previstas na CLT, os quais estão sendo violados sistematicamente pelas rés.

Assim sendo, não restam dúvidas que o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade ad causam para propor a presente ação, tendo como objeto a defesa da ordem pública protetora dos interesses coletivos (sentido lato) de trabalhadores.

V. DA COMPETÊNCIA DE UMA DAS VARAS DO TRABALHO DA CAPITAL CUIABÁ-MT

A EC nº 45/2004 alterou sensivelmente a redação do art. 114 da Constituição da República.

Com efeito, a Justiça do Trabalho deixou de ser um ramo do Judiciário competente para a análise apenas das relações emprego, abrangendo, agora, as ações oriundas das relações de trabalho em sentido amplo, conforme se infere do inciso I do artigo 114 da CF, em sua nova redação.

A presente demanda visa, outrossim, à defesa de interesses individuais homogêneos atingidos pela conduta das Rés. Com a pretensão ministerial ora veiculada, busca-se não só inibir a continuidade da conduta antijurídica descrita.

De qualquer forma, o principal foco da presente ação é o aspecto trabalhista da questão, não se podendo, contudo, cindir-se a jurisdição sem considerar os outros aspectos que envolvem a demanda.

Assim, em relação à matéria a Justiça do Trabalho é competente para conhecer da presente demanda, pelo fato da relação jurídica exposta visar dirimir conflitos decorrentes das relações de emprego.

No tocante à competência funcional, resta hodiernamente pacífico ser competente para processar e julgar, originariamente, a ação civil pública a Vara do Trabalho situada no local do dano, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.347/1985, até porque a competência originária dos Tribunais, como se sabe, deve ser expressa.

No mesmo sentido a OJ 130 da SDI-2 do c. TST:

OJ-SDI2-130 AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EXTENSÃO DO DANO CAUSADO OU A SER REPARADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 93 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DJ 04.05.2004

Para a fixação da competência territorial em sede de ação civil pública, cumpre tomar em conta a extensão do dano causado ou a ser reparado, pautando-se pela incidência analógica do art. 93 do Código de Defesa do Consumidor. Assim, se a extensão do dano a ser reparado limitar-se ao âmbito regional, a competência é de uma das Varas do Trabalho da Capital do Estado; se for de âmbito supra-regional ou nacional, o foro é o do Distrito Federal.

Tendo em conta que os trabalhadores atingidos foram contratados para laborar nos Campus de Cuiabá, Rondonópolis, Santo Antônio do Leverger, Sinop, Pontal do Araguaia, competente portanto uma das Varas do Trabalho da Capital, Cuiabá-MT.

Em ratificação as conclusões anteriores, por fim, cumpre campear os ensinamentos de João Orestes Dalazen:

Irrecusável a competência da Justiça do Trabalho para instruir e julgar a ação civil pública 'trabalhista', ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, objetivando resguardar interesses difusos e interesses coletivos, se e quando vulnerados os respectivos direitos sociais de matriz constitucional. O fomento constitucional e o balizamento para a acenada competência repousam no preceito que permite à lei atribuir à Justiça Especializada 'outras controvérsias oriundas da relação de trabalho' (art. 114, segunda parte). Sobrevindo a Lei Complementar nº 75, de 20.05.93, esta elucidou o ramo do Poder Judiciário a quem cumpre submeter a ação civil pública 'trabalhista'; dispôs que deve ser proposta junto aos órgãos da Justiça do Trabalho (art. 83, caput e inciso III). [...]

Evidencia-se, portanto, na espécie uma estrita vinculação e interpenetração entre cabimento, legitimidade e competência: o cabimento da ação civil pública, sob a titularidade do Ministério Público do Trabalho, condiciona a competência material da Justiça do Trabalho. São aspectos indissociáveis: cabível a ação em tela para resguardar bens jurídicos 'trabalhistas' protegidos constitucionalmente, ipso facto legitimado o Ministério Público do Trabalho e inarredável a competência da Justiça do Trabalho.

Assim, competente essa Especializada para conhecer, processar e julgar a demanda.

VI. PEDIDO DE LIMINAR SATISFATIVA - TUTELA ANTECIPADA

De acordo como o disposto no art. 273, do Código de Processo Civil a antecipação de tutela pode ser concedida quando exista prova inequívoca e o juiz se convença da verossimilhança da alegação, nos casos de fundado receio de dano irreparável, in verbis:

Art. 273 – O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - Haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

(..)

Com efeito, em razão de tudo que já foi exposto, revela-se a existência de prova inequívoca e verossimilhança pela declaração das duas Rés que reconhecem o débito contra os trabalhadores, decorrente do contrato celebrado entre elas e que protocolaram solicitações de atuação do MPT quanto ao impasse no pagamento das verbas rescisórias dos trabalhadores.

A própria natureza dos pedidos (pagamento das verbas rescisórias, homologação das rescisões contratuais, fornecimento das guias para levantamento do FGTS e realização de depósito de FGTS) demonstra a irreversibilidade da situação danosa.

Por outro lado, de tudo o que foi exposto ganha DESTAQUE na presente querela o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação representado pelo risco que há da UFMT repassar o valor de R\$ 153.084,23 (cento e cinquenta e três mil, oitenta e quatro reais e vinte e três centavos) para a _____ e esta não efetivar o pagamento aos trabalhadores, tendo em vista que conforme consta dos autos esta última é contumaz inadimplente de direitos trabalhistas.

Como mencionou Pontes de Miranda, execução para segurança.

O parágrafo 2º do artigo 273, do Código de Processo Civil afirma que “não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado”.

Luiz Fux comenta o citado artigo porque, segundo ele, em grande parte dos casos da prática judiciária, a tutela urgente é irreversível sob o ângulo da realizabilidade prática do direito.

No mesmo sentido o professor José Roberto dos Santos Bedaque que defende a irreversibilidade, todavia, não pode constituir-se em impedimento absoluto à concessão da tutela antecipada. Além dos valores em conflito, deve-se levar em consideração, para a solução do problema, a circunstância de que a antecipação depende da verossimilhança do direito. Nessa medida, improvável tenha razão a parte contrária.

Assim sendo, REQUER o Ministério Público do Trabalho, com fundamento no art. 12, da Lei nº 7.347/85, § 3º do art. 84 da Lei nº 8.078/90 (com suplementação autorizada pelo art. 21 da Lei da ACP) c/c arts. 273 e 461 do CPC a concessão da tutela antecipada para determinar:

1) que a primeira reclamada efetue devidamente as rescisões, confeccionando os respectivos TRCTs dos trabalhadores exatamente citados no contrato de prestação de serviços anexo (CONTRATO Nº 140/FUFMT/2008);

2) que a segunda reclamada, utilize o crédito disponível em favor da primeira reclamada no valor de R\$ 153.084,23 (cento e cinquenta e três mil, oitenta e quatro reais e vinte e três centavos) para efetuar o pagamento integral das verbas rescisórias contidas nos mencionados TRCTs, incluindo pagamento da multa de 40% (quarenta por cento) e da multa prevista no art. 477, § 8º da CLT, com a homologação do órgão competente ou subsidiariamente caso Vossa Excelência assim não entenda, que determine o bloqueio do crédito disponível em favor da primeira reclamada no valor de R\$ 153.084,23 (cento e cinquenta e três mil, oitenta e quatro reais e vinte e três centavos) junto à 2ª Ré, a fim de que por meio desse D. Juízo seja determinado o pagamento integral das verbas rescisórias contidas nos mencionados TRCTs, incluindo pagamento da multa de 40% (quarenta por cento) e da multa prevista no art. 477, § 8º da CLT;

3) que seja oficiado o Banco Central do Brasil para que, por meio do BACENJUD, circularize a ordem deste Juízo a todas as instituições financeiras (bancárias e administradoras de consórcio), para que procedam ao bloqueio de valores e bens em nome da empresa _____ LTDA EPP para a garantia dos direitos dos trabalhadores;

4) que a 1ª Ré e, subsidiariamente a 2ª Ré recolha os depósitos de FGTS relativos a todo o período contratual (assegurada a compensação dos valores eventualmente já recolhidos);

5) a expedição de Alvará para ingresso no Seguro-Desemprego ou que a Ré _____ LTDA EPP entregue os documentos para efeito de obtenção do seguro-desemprego aos empregados que façam jus ao direito, sob pena de indenização pelo valor equivalente.

Na hipótese de descumprimento da medida antecipatória de tutela, REQUER-SE, a aplicação de multa diária (astreintes), no valor a ser arbitrado pelo Juízo, por obrigação descumprida, até a efetiva satisfação das obrigações pleiteadas.

Saliente-se que, com base no provimento genérico ora postulado, poderão os interessados promover, individualmente ou por intermédio de sua entidade de classe, a liquidação e execução de seus créditos.

VII - DOS PEDIDOS DEFINITIVOS

A novel ação civil coletiva foi introduzida em nosso ordenamento jurídico pela Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e faz parte do gênero das class action do direito norte-americano.

Com efeito, esta espécie de ação visa alcançar sujeitos detentores de direitos individuais homogêneos cuja obtenção encontra óbice ante a existência de certas condições, a exemplo da hipossuficiência dos credores, que no caso particular é representada por: funções que os envolvidos ocupam (em sua maioria trabalhadores braçais) o que gera muitas vezes o desconhecimento de suas garantias legais, grande número de sujeitos atingidos, inidoneidade dos devedores (especialmente a primeira Ré).

Diante da natureza de class action desta ação, o provimento jurisdicional deverá ser genérico, novamente ressaltada, e sua execução será regida pelo disposto nos artigos 97 usque 100 da Lei nº 8078/90, tendo efeito erga omnes conforme disposto no inciso III do artigo 103 do mesmo Diploma Legal.

Desta forma, as vítimas da não-observância do pagamento das verbas trabalhistas que não foram declinadas nesta exordial poderão habilitar-se nos autos, momento em que será definido o valor individual devido a aqueles que porventura não tenham sido identificados.

De todo o exposto, REQUER o Ministério Público de forma definitiva:

1) o ACOLHIMENTO DE TODOS OS PEDIDOS APRESENTADOS NO ITEM VI – “PEDIDO DE LIMINAR SATISFATIVA - TUTELA ANTECIPADA”, TORNANDO-A DEFINITIVA;

2) o regular processamento do feito, até o seu final, julgando-se os pedidos totalmente procedentes;

3) citação das rés para que, querendo, compareçam à audiência e nela apresentem defesa e, caso não o façam, seja declarada a revelia e reconhecidos os efeitos decorrentes da confissão, com o regular processamento do feito, mantida a antecipação de tutela, julgando-se os pedidos totalmente procedentes;

4) a intimação pessoal, com a remessa dos autos à PRT23, de todos os atos processuais proferidos no presente feito, na forma do art. 18, inciso II, alínea "h", da Lei Complementar nº 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União), do art. 236, § 2º, do CPC, do art. 43 da Consolidação Normativa da CGJT e do art. 55 do Provimento nº 01/2006 do TRT-23ª Região;

5) a produção de todas as provas necessárias ao esclarecimento das questões discutidas neste feito, especialmente a documental que instrui a presente petição inicial, por cópias que declaramos, nos termos do art. 365, IV, do CPC, serem autênticas;

6) a condenação das rés nas custas e demais despesas processuais.

VIII - DO VALOR DA CAUSA

Atribui-se à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Termos em que pede deferimento.

Cuiabá-MT, 18 de dezembro de 2009.

THALMA ROSA DE ALMEIDA

Procuradora do Trabalho

3. ANEXOS

1 DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

A seguir, transcrevem-se acórdãos do TCU em que houve manifestação favorável quanto à legalidade no que se refere às regras de qualificação econômico-financeira e técnica.

Acórdão nº 2.247/2011 - TCU – Plenário

Sumário

REPRESENTAÇÃO. SUPOSTA ILEGALIDADE DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. EXIGÊNCIAS EM CONSONÂNCIA COM PROPOSTAS DE MELHORIA CONSIGNADAS EM RELATÓRIO ELABORADO POR GRUPO DE ESTUDOS COMPOSTO POR SERVIDORES DE VÁRIOS ÓRGÃOS PARA ANALISAR A CONTRATAÇÃO E GESTÃO DE CONTRATOS DE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. PERTINÊNCIA DAS PROPOSTAS DO GRUPO QUANTO À QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. RELAÇÃO DOS COMPROMISSOS ASSUMIDOS LITERALMENTE AUTORIZADA PELO ART. 31, § 4º, DA LEI 8.666/93. EXIGÊNCIA PARA APRESENTAR ESCLARECIMENTOS EM CASO DE DIVERGÊNCIA PERMITE AFERIR A VERACIDADE DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS E NÃO RESTRINGE A COMPETIÇÃO. LEGALIDADE DO EDITAL. IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO

Assunto

Representação

Ministro Relator

WALTON ALENCAR RODRIGUES

Representante do Ministério Público

não atuou

Unidade Técnica

3ª Secretaria de Controle Externo - SECEX-3

Advogado Constituído nos Autos

Daniele de Melo (OAB/DF 31.743)

Relatório do Ministro Relator

Adoto, como relatório, a instrução da Unidade Técnica (peça 21), in verbis:

2 INSTRUÇÕES E DELIBERAÇÕES PRECEDENTES

2.1 Em nossa manifestação anterior, afirmamos que poderia ter havido excesso de zelo na condução do processo licitatório, o que poderia ter proporcionado a exclusão indevida da representante - caracterizando possível *fumus boni iuri* -, e, bem assim, que uma decisão tardia poderia esbarrar em uma situação já consolidada e de difícil ou de traumática reparação, prejudicial aos interesses da referida representante, quer em virtude da mera assinatura do contrato por outrem, quer por já se estar em fase de execução mesma do referido contrato, o que caracterizaria *periculum in mora*.

2.2 Também lembramos de que o procedimento licitatório, nos termos do art. 3º, caput da Lei nº 8.666/93, destina-se a garantir, entre outros aspectos, a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, sendo vedado aos agentes públicos “admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem” o caráter competitivo da licitação.

2.3 Do mesmo modo, colacionando excertos doutrinários, recordamos que todo ato administrativo deve ser motivado e que um dos nortes da motivação se pauta no princípio da razoabilidade.

2.4 Em vista das considerações acima memoradas, e considerando, no entanto, que os elementos então trazidos à baila não autorizavam, por si só, sem possível ofensa ao princípio da prudência, a conclusão enfática de que naquele momento processual seria possível o deferimento da cautelar pretendida, sem que se ouvissem as razões dos responsáveis pelos atos em pugna, propusemos a oitiva dos ditos responsáveis, para que:

a) demonstrassem, por meio de dados estatísticos, jurisprudência de tribunais, ou por outros métodos técnicos, a inviabilidade da execução regular de contratos com a administração pública por parte de empresas cujos compromissos assumidos por contratos com a administração pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da apresentação das propostas perfaçam montante de valores tal que 1/12 (um doze avos) desses compromissos sejam superiores a 100% (cem por cento) de seu patrimônio líquido, conforme exigido, mutatis mutandi, no subitem 33.3 do edital;

b) demonstrassem, tecnicamente, com base nas mesmas fontes acima declinadas, a razão da escolha do percentual de tolerância de 10% (dez por cento), para mais ou para menos, de eventual divergência entre o valor total dos contratos firmados com a administração pública e/ou com a iniciativa privada informada na declaração de que trata a subcondição 33.3, em relação à receita bruta discriminada na Demonstração de Resultado do Exercício (DRE) dos licitantes;

c) demonstrassem como teria sido aferido o percentual de divergência que levou à inabilitação da representante no certame;

d) comprovassem, em homenagem ao princípio do contraditório, haver sido dada oportunidade à representante de apresentar os devidos esclarecimentos de que trata o subitem 33.3.2, do edital;

e) fosse esclarecido qual teria sido o valor da proposta da representante e qual o da empresa LIFE DEFENSE SEGURANÇA LTDA;

f) informassem se já fora assinado o contrato do objeto da licitação com a empresa LIFE DEFENSE SEGURANÇA LTDA., e, caso positivo, se está sendo executado.

2.5 As proposições formuladas na instrução em comento foram acolhidas integralmente pelas instâncias decisórias desta Secex e pelo Sr. Ministro Relator.

2.6 Estando os autos no Gabinete do Relator, a representante juntou novos documentos (peça 7), os quais, nos termos do despacho daquela autoridade devem ser analisados em conjunto com a resposta da oitiva autorizada.

2.7 Em essência, os novos documentos juntados pela representante trazem em seu bojo inconformismo pelo fato de, segundo ela, o pregoeiro não haver seguido o mesmo critério utilizado para sua inabilitação (da representante) ao decidir pela aceitação e habilitação da empresa LIFE DEFENSE SEGURANÇA LTDA, a qual teria apresentado balanço patrimonial encerrado em 312/12/2009, contrariando a subcondição 33.1 do edital, inserida numa condição que refletiria a preocupação do Tribunal em contratar empresa idônea, que tenha capacidade econômico-financeira para o cumprimento de todas as obrigações advindas do contrato a ser celebrado.

2.8 Por meio do documento 20, a representante reiterou urgência da cautelar e apresentou informações complementares, alegando risco iminente de contratação, visto que o pregoeiro, após análise administrativa, teria mantido a habilitação da empresa LIFE DEFENSE SEGURANÇA LTDA no Pregão em causa, a despeito da argumentação relativa à suposta intempestividade do balanço patrimonial.

3 RESPOSTAS DO PREGOEIRO E DEMAIS RESPONSÁVEIS

3.1 Em sede de resposta à oitava, os responsáveis pela licitação em comento se manifestaram, em essência, nos termos a seguir sintetizados.

3.2 Em preliminar, a Administração entendeu necessário prestar esclarecimentos quanto à atuação da equipe de apoio nos pregões eletrônicos realizados pelo Tribunal de Contas da União utilizando o Sistema Comprasnet doMP - MP do Planejamento Orçamento e Gestão.

3.3 Basicamente é esclarecido que: a designação de Pregoeiros e equipe de apoio é feita no início de cada exercício e para cada Pregão, quando de sua realização, são definidos quais servidores atuarão nele como Pregoeiro oficial/titular ou membro da equipe de apoio; a análise da documentação e das propostas, em regra, é da alçada da unidade técnica requisitante do bem ou serviço licitado; o Pregoeiro oficial pode ser substituído ao longo do pregão eletrônico sempre que preciso, mas não necessariamente por membros da equipe de apoio anteriormente vinculados ao pregão; e, as decisões de habilitação ou inabilitação técnica e econômico-financeira, registradas no sistema pelo Pregoeiro, na maioria dos casos, têm como fundamento os pareceres técnicos elaborados pelo setor requisitante dos bens ou serviços, tal como teria ocorrido neste caso específico.

3.4 Diante das considerações supra, a Administração expressou o entendimento de que os membros da equipe de apoio não deveriam figurar no polo passivo da relação processual, uma vez que não teriam atuado efetivamente em nenhum momento no processo TC-001.322/2011-7, cujo objeto trata da contratação de que trata esta representação.

3.5 Quanto à condição editalícia contestada pela Representante, segundo a resposta, fariam parte de um conjunto de medidas que a Administração do TCU teria passado a adotar a partir de 22/07/2010, especificamente, a partir do Pregão Eletrônico nº 48/2010, de acordo com propostas de melhoria constantes de relatório elaborado pelo denominado Grupo de Estudos de Contratação e Gestão de Contratos de Terceirização de Serviços Contínuos na Administração Pública Federal, cuja cópia se anexa, que teria sido criado por determinação do ex-presidente Ministro Ubiratan Aguiar, sendo composto por servidores do TCU (Segedam/área meio e Segecex/área fim - Rede de Controle - subgrupo terceirização no serviço público), do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MP, da Advocacia-Geral da União - AGU, do Ministério da Previdência Social - MPS, do Ministério da Fazenda - MF, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo - TCE/SP e do Ministério Público Federal.

3.6 Informa também a Administração, que, com base em pressupostos aferidos a partir de contratos celebrados pelo Tribunal com empresas que não conseguiram honrar o objeto contratual, notadamente nos exercícios de 2008, 2009 e 2010, por incapacidade técnico-operacional e econômico-financeira, bem como pelas determinações do art. 27, inciso III da Lei nº 8.666/93, o mencionado Grupo de Trabalho teria proposto como condições de habilitação econômico-financeira no caso de contratação de serviços terceirizados que as licitantes deveriam apresentar, em resumo: a) Capital Circulante Líquido - CCL (Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do exercício social anterior ao da realização do processo licitatório, comprovando índices de Liquidez Geral - LG, Liquidez Corrente - LC e Solvência Geral - SG superiores a 1, bem como Capital Circulante Líquido - CCL ou Capital de Giro "Ativo Circulante - Passivo Circulante" de, no mínimo, 16,66% do valor estimado para a contratação); b) Patrimônio Líquido - PL mínimo de 10%; c) Relação de Compromissos e Demonstração do Resultado do Exercício - DRE (comprovação, por meio de declaração, da relação de compromissos assumidos, de que 1/12 - um doze avos - do valor total dos contratos firmados com a Administração e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da sessão pública de abertura do processo licitatório, não é superior ao Patrimônio Líquido do licitante, podendo este ser atualizado, sendo que tal declaração deve estar acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício - DRE relativa ao último exercício social e, em caso de haver divergência em percentual superior

a 10% - dez por cento - para cima ou para baixo, em relação à receita bruta discriminada na DRE, deverá a mencionada declaração ser acompanhada das devidas justificativas); e, d) Certidão Negativa de Falência.

3.7 Descrevendo em minudências as condições acima mencionadas, especificamente no que diz respeito àquela que se discute nesta representação a Administração alegou, litteris: “24. Além da avaliação da capacidade econômico-financeira da licitante por meio do patrimônio líquido e do capital circulante líquido, é necessário verificar se a mesma dispõe de patrimônio suficiente para suportar os compromissos já assumidos em outros contratos, sem comprometer a nova contratação. Uma empresa que assume compromissos além de sua capacidade econômico-financeira fica fragilizada e certamente terá dificuldades na execução dos seus contratos. 25. 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 da empresa, essencial para o pagamento da folha de salários, encargos trabalhistas e fiscais, além das despesas com insuetos e materiais. Com base nessas informações, compara-se o valor total dos contratos indicados em sua relação de compromissos com o seu patrimônio líquido e verifica-se se a mesma possui condições de suportar mais um contrato. 26. Considerando que a relação será apresentada pela contratada, é importante que a administração se assegure que as informações prestadas estejam corretas. Por esse motivo é que se tem exigido o demonstrativo de resultado do exercício - DRE (receita e despesa) da licitante vencedora. Esse documento integra as demonstrações contábeis da interessada e a sua apresentação não representa dificuldade alguma. 27. 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 compromissos quando comparada com a receita bruta discriminada na DRE. Assim, a contratada deve apresentar as devidas justificativas quando houver diferença maior que 10% entre a receita bruta discriminada na DRE e o total dos compromissos assumidos. Esse confronto tem o propósito único e exclusivo de verificar se o valor total declarado na relação de compromissos é compatível ou tem correlação com o faturamento da empresa indicado em sua Demonstração de Resultados. Percentuais inferiores a 10%, na compreensão da administração, não terão o condão, por si só, de trazer problemas na avaliação econômica da contratada.”

3.8 Assim, em vista das explicações ora resumidas e de outras mais expendidas em seu arrazoado, a Administração conclui que: “31. Por todas as informações aqui apresentadas, verifica-se que o Pregoeiro não foi responsável pela introdução dos critérios de habilitação aqui debatidos e de outras novas regras

editais que passaram a ser adotadas nas contratações de serviços terceirizados, nem pela inabilitação da Representante. Primeiro, porque, no presente caso, não fez a análise do quesito técnico que inabilitou a Representante, a qual foi efetuada pela unidade técnica requisitante do serviço; segundo, porque o requisito atacado na Representação da Brasfort foi inserido no edital do pregão por determinação da Administração do TCU em razão da necessidade de implementação das medidas elaboradas pelo Grupo de Estudos de Contratação e Gestão de Contratos de Terceirização de Serviços Contínuos na Administração Pública Federal, conforme Relatório em exame no Plenário deste Tribunal (peça 1 em anexo). Trata-se, na visão da Administração do TCU, de uma questão que refoge à competência do Pregoeiro, bem como da Unidade Técnica que analisou a proposta, vez que o assunto em discussão é de natureza institucional.”

3.9 A par das considerações gerais acima resumidas, a Administração respondeu as perguntas específicas da oitiva nos seguintes termos:

“Resposta do item “a”:

a. 1) Registre-se que essa condição de habilitação econômico-financeira não deve ser considerada e analisada isoladamente, mas em conjunto com os demais requisitos de habilitação relacionados no parágrafo 16 acima. No caso específico, o objetivo dessa condição é verificar se a licitante tem patrimônio suficiente para suportar compromissos já assumidos em contratos anteriores e vigentes sem comprometer a nova contratação. a.2) Como dito, na hipótese de uma empresa assumir compromissos além de sua capacidade econômico-financeira, ela ficará fragilizada e terá problemas na administração de seus contratos; a.3) O referido requisito de habilitação econômico-financeira passou a ser adotado pela Administração do TCU a partir do Pregão Eletrônico nº 51/2010 (30/07/2010) como forma de implementação das propostas constantes dos estudos do grupo de trabalho acima referenciado. Essa condição já foi examinada pelo Tribunal de Contas da União no processo de nº TC 031.163/2010-6. a.4) No citado processo, analisou-se Representação no âmbito do Pregão Eletrônico nº 58/2010/TCU, em que a licitante, Empresa Ágil Serviços Especiais Ltda., inabilitada no certame, questionou os requisitos de habilitação econômico-financeira, Subcondições “31.1” e “31.3” do edital, que tratam das mesmas exigências aqui debatidas. a.5) Quando do julgamento da Representação, o Tribunal, por meio do Acórdão nº 2523/2011 - TCU - 2a Câmara, manifestou-se no seguinte

sentido: "... conhecer da representação adiante indicada para, no mérito, considerá-la improcedente; indeferir o pedido de medida cautelar formulado pela empresa Ágil Serviços Especiais Ltda.," a.6) Observa-se do exposto que as exigências de habilitação não foram consideradas desarrazoadas, inapropriadas ou restritivas pelo Tribunal naquela oportunidade. a.7) Quanto ao questionamento a respeito da existência de dados estatísticos, vale lembrar que a exigência da relação de compromissos em contratações de serviços terceirizados é um requisito novo nos editais, cuja responsabilidade pela elaboração é da própria empresa licitante mediante declaração e, até onde se tem conhecimento, tal exigência tem sido solicitada somente a partir do mencionado relatório do Grupo de Trabalho (30/07/2010). Dessa forma, não há registros que possam viabilizar comparações estatísticas. a.8) Além disso, a exigência se propõe a aferir se as empresas têm condições de honrar seus compromissos diante de uma situação de insolvência e não de avaliar se elas poderão ou não executar um contrato. a.9) O objetivo da condição é minimizar os riscos da Administração, evitando que sejam contratadas empresas que não disponham de ativos suficientes e necessários para o regular exercício de suas atividades. Com essa providência, a possibilidade de que a Administração seja obrigada a pagar por despesas trabalhistas da contratada fica bastante reduzida no caso de insolvência da mesma. a.10) Todavia, a título exemplificativo, consideremos o Contrato nº 34/2009 celebrado com a Empresa Higiterc Higienização e Terceirização Ltda., o qual foi rescindido em 23/02/2010, por falta de capacidade econômico-financeira da Empresa e pelo descumprimento de obrigações junto a seus empregados. a. 11) Se à época da licitação (Pregão Eletrônico nº 20/2009), em 20/05/2009, o requisito aqui discutido tivesse sido exigido, a citada Empresa não teria sido habilitada e conseqüentemente contratada, pois 1/12 do total de seus contratos celebrados com a Administração Pública na época, no montante de R\$ 2.969.458,95, era superior ao seu patrimônio líquido de R\$ 2.576.560,31. a. 12) No caso acima descrito, é bom frisar, que a Empresa Higiterc poderia estar em situação econômico-financeira ainda mais caótica, pois a relação de contratos identificados e levantados diz respeito somente aos celebrados com a Administração Pública Federal (extraídos da base de dados do SIAFI). Não integraram o cálculo, por exemplo, os valores referentes aos contratos celebrados com a iniciativa privada e demais esferas

administrativas. a.13) Observa-se do exposto que, ao vencer o Pregão nº 20/2009 e assinar o Contrato nº 34/2009 com o TCU, a Empresa Higiterc já havia assumido compromissos acima de sua capacidade econômico-financeira e operacional e o destino não foi outro. A Empresa não conseguiu honrar os contratos assumidos anteriormente, nem o novo contrato celebrado com o Tribunal e acabou insolvente, ocasionando enormes problemas a todos os contratantes e empregados a ela vinculados, os quais tiveram de buscar e/ou estão buscando a satisfação seus direitos junto à justiça trabalhista. a.14) E como ocorre na maioria dos casos semelhantes a esse, os donos da empresa desapareceram. Estão em lugar incerto e não sabido. Restou então à Administração do TCU tentar minimizar os problemas em relação aos empregados que aqui desempenhavam suas funções pagando-lhes diretamente os seus salários, como os da própria Administração do Tribunal, celebrando contratos emergenciais (normalmente de maior custo) e realizando novo processo licitatório. Todo esse custo administrativo poderia ter sido evitado se os critérios de habilitação fossem mais rigorosos.

Resposta do item "b":

b) demonstre, tecnicamente, com base nas mesmas fontes acima declinadas, a razão da escolha do percentual de tolerância de 10% (dez por cento), para mais ou para menos, de eventual divergência entre o valor total dos contratos firmados com a administração pública e/ou com a iniciativa privada informada na declaração de que trata a subcondição 33.3, em relação à receita bruta discriminada na Demonstração de Resultado do Exercício (DRE) dos licitantes; b.1) Considerando tratar-se de serviços de natureza continuada, normalmente contratados por 12 meses (prorrogáveis), em tese, a diferença entre a receita bruta discriminada na DRE do último exercício (balanço exigível) e a relação de contratos vigentes na data da sessão pública deveria ser mínima ou inexistente. Contudo, há sempre a possibilidade de que o faturamento da empresa não esteja relacionado exclusivamente com os contratos de terceirização, e que estes tenham sofrido alterações ao longo do exercício, gerando, por conseguinte, divergências de valores. b.2) Quando da implantação das exigências editalícias aqui debatidas sabia-se que ocorreriam divergências, porém não poderiam, em regra, ser

significativas. A DRE de uma empresa idônea que registra todos os seus atos e fatos contábeis e emite adequadamente notas fiscais para todos os serviços que realiza não apresenta diferenças significativas em relação aos seus compromissos. Assim, como medida de razoabilidade, o Grupo de Trabalho entendeu que diferenças inferiores a 10% (dez por cento) poderiam ser admitidas, cabendo à interessada apresentar as justificativas quando esse percentual superasse os 10 % (dez por cento). b.3) Por outro lado, empresas inidôneas que atuam no mercado de terceirização de mão de obra de forma irresponsável e com intuito de lesar os seus empregados e a Administração Pública terão dificuldades de atender essa condição de habilitação. O objetivo é que a licitante somente seja habilitada se as informações contábeis registradas em suas demonstrações em confronto com a sua relação de compromissos forem consistentes e verdadeiras. b.4) Assim, o percentual de 10% (dez por cento) foi definido sem a utilização de requisitos técnicos, pois parte do pressuposto de que se existe coincidência de 90% entre os valores da relação de compromisso com o que está registrado na DRE, isto é razão suficiente para se acreditar que toda ela esteja correta e que os 10% (dez por cento) é decorrente de erro ou é oriundo de outras receitas que não impactam o objetivo maior do indicador que é verificar se a empresa está ou não com o seu patrimônio comprometido ou numa possível situação de insolvência. Na verdade, trata-se de uma questão puramente cultural que selecionou esse percentual por analogia com outras escolhas indicadas em outros normativos, como a própria Lei nº 8.666/93, sem a existência de fundamento técnico. É o que ocorre com o Capital ou Patrimônio Líquido mínimo de 10% (poder-se-ia utilizar 15%, por exemplo), e com a variação de preços entre as propostas que classifica proponentes em um pregão presencial (Lei nº 10.520/2002), também de 10%, e assim por diante.

Resposta do item "c":

c) "demonstre como aferiu o percentual de divergência que levou à inabilitação da representante no certame" c.1) Inicialmente, quando do envio dos documentos de habilitação, a Representante declarou possuir contratos no valor anual de R\$119.419.598,33. O valor da receita bruta constante da Demonstração de Resultado

do Exercício de 2010 era de R\$ 63.015.492,99. Dividindo-se o valor total dos contratos (R\$ 119.419.598,33) pelo valor do faturamento (R\$ 63.015.492,99) obtém-se como resultado 1,89508, arredondado para 1,895 1, que subtraído de 1,00 indica 0,895 1. Ou seja, o valor dos contratos apresentou uma divergência de 89,51% em relação ao valor da receita bruta da empresa no ano de 2010. Essa situação é suficiente para inabilitar de pronto a empresa Brasfort, uma vez que ela não apresentou a justificativa exigida na Condição 33.3.2 do edital do Pregão Eletrônico 26/2011. c.2) Nada obstante, tendo em vista que poderia ter havido uma compreensão equivocada por parte da unidade técnica responsável pela análise dos documentos (Diretoria de Segurança e Suporte Operacional - Disop) quanto ao cumprimento ou não da exigência, diligenciou-se à empresa para que apresentasse cópias de seus contratos listados na sua relação de compromissos. Esses documentos foram encaminhados à Disop/ Secretaria de Engenharia e Serviços de Apoio - Sesap, para análise. Cada contrato foi avaliado individualmente, sendo consideradas apenas as parcelas efetivamente executadas no exercício de 2010, conforme despacho daquela Diretoria, peça nº67 do TC-01.322/2011-7 (peça 2 em anexo). c.3) Dessa forma, o montante dos contratos a ser considerado foi reduzido para o valor de R\$ 31.123.921,67. Dividindo-se esse valor pelo faturamento (R\$ 63.015.492,99) obtém-se 0,4939, que, subtraído de 1,00 indica uma divergência de 50,61% que, apesar de mais favorável à empresa, ainda supera o percentual máximo de 10% estabelecido no Edital do Pregão Eletrônico nº 26/2011 (peça 4). Desse modo, sem a apresentação de justificativa solicitada em disposição editalícia, a empresa foi inabilitada. Em expediente anexo (peça 3), a Disop, datado de 30/06/2011, esclarece a forma como o percentual de divergência foi calculado.

Resposta do item “d”:

d) “comprove, em homenagem ao princípio do contraditório, haver sido dada oportunidade à representante de apresentar os devidos esclarecimentos de que trata o subitem 33.3.2, do edital;” d. 1) O envio das justificativas não foi requisitado, por se tratar de documento que já deveria constar originalmente da proposta para fins de habilitação, em obediência ao Art. 43, § 3º da Lei 8666/93, além do disposto na Condição 57 do edital do Pregão Eletrônico nº 26/2011 do Tribunal de Contas da

União. d.2) Ainda assim, considerando as divergências encontradas quando da análise da documentação, a pedido da Uidade Técnica, o Pregoeiro do Tribunal, mediante diligência, solicitou a apresentação de cópias dos contratos constantes da relação de compromissos na tentativa de esclarecer a variação encontrada. Como a divergência não foi sanada a empresa foi inabilitada; d.3) Com relação ao contraditório, informo que a empresa interpôs, em momento próprio, recurso contra a sua inabilitação, o qual teve sua fase concluída em 01/07/2011.

Resposta do item "e":

e) "esclareça qual foi o valor da proposta da representante e qual o da empresa LIFE DEFENSE SEGURANÇA LTDA" e.1) O melhor lance apresentado pela empresa Brasfort Empresa de Segurança foi de R\$ 3.949.200,00; a empresa Life Defense Segurança, ofertou o valor de R\$ 3.949.249,05. A diferença registrada é de R\$ 49,00 no valor anual da proposta.

Resposta do item "f":

f) "informe se já foi assinado o contrato do objeto da licitação com a empresa LIFE DEFENSE SEGURANÇA LTDA., e, caso positivo, se está sendo executado." f.1) Não, a fase de recursos foi encerrada em 01/07/2011 e a decisão do pregoeiro foi no sentido de indeferir o pleito da Brasfort Empresa de Segurança Ltda. e da Confederal Vigilância e Transporte de Valores Ltda., mantendo a inabilitação da empresa Brasfort e a habilitação da empresa Life Defense Ltda. O processo será encaminhado para o Secretário-Geral de Administração que decidirá quanto ao recurso, adjudicação do objeto à Life Defense e Homologação do Pregão Eletrônico. Em anexo, apresentamos a análise dos recursos efetuada pelo Pregoeiro e pela DISOP/SESAP (peças 5 e 6).

33. Cabe registrar que durante a fase de divulgação do pregão, uma das empresas que está participando do certame apresentou impugnação à Subcondição 33.3.2 do Edital ora questionada. A decisão foi pela manutenção da mesma. Esse fato deixa evidente que as licitantes tinham pleno conhecimento da necessidade de justificar, no momento de envio da documentação de habilitação, divergências superiores a 10% entre o valor total dos contratos constantes da sua relação de compromissos e o valor do seu faturamento total.

34. Por oportuno, cabe consignar, que a própria Empresa Brasfort reconheceu que não cumpriu as regras do Edital, conforme descrito na fl. 11 da Representação, vejamos: “Por outro lado, a empresa entendeu DESNECESSÁRIO, num primeiro momento, tecer comentários sobre eventual divergência de que trata a subcondição 33.3.2, a saber, entre o somatório dos valores contratuais e a receita discriminada na DRE.”

35. Esse julgamento do licitante de entender desnecessária tal subcondição, deveria ter sido manifestado pela Representante no momento em que tomou conhecimento dos termos do edital, como fez uma de suas concorrentes. Contudo, ela se manteve silente, demonstrando concordar com a exigência agora censurada.”

4 ANÁLISE DOS NOVOS ELEMENTOS E DAS RESPOSTAS À OITIVA

4.1 Quanto aos novos elementos trazidos pela representante, entendemos que o fato ali reportado, muito embora diga respeito à mesma licitação, não pode ser considerado como inscrito no universo do escopo da presente representação. Isto porque, enquanto o objeto original buscado nesta representação é a anulação do ato que considerou a representante inabilitada a prosseguir no certame, nos documentos inovadores o que a dita ora representante busca é a inabilitação de outro licitante, fato este que se concretizado não a aproveitará diretamente, e nem contribuirá para o provimento da presente.

4.1.1 Desse modo, os novos elementos deveriam ser objeto de nova representação, o que, aliás, já foi feito e consubstanciado no TC-019.418/2011-6, que no momento aguarda a devida análise, não havendo, portanto, necessidade de mais discussões nestes autos, dado que, malgrado a pertinência temática, a diversidade de escopo remete, em princípio, à separação de apreciação, sem prejuízo, no entanto, de eventual consideração panorâmica na análise daquele processo, caso, de fato, ali fique comprovado desrespeito ao princípio constitucional da isonomia.

4.2 No que se refere à cautelar pretendida nesta representação, não obstante num primeiro momento havermos divisado a possibilidade da configuração do periculum in mora e do fumus boni iuri, pelas razões já objeto de síntese, após as respostas à oitiva somos levados a concluir que a fumaça do bom direito não se levanta no horizonte dos fatos, conforme a seguir desfiamos.

4.3 Resta claro que havia uma condição exposta no edital da qual a representante tinha conhecimento e que a todos os eventuais licitantes deveriam se submeter. Quanto à sua justiça ou amoldamento ao quadro das possibilidades de ampla concorrência dessa condição, tal fato, no tempo oportuno, que seria o momento de impugnação do edital em si, não foi objeto pela dita representante, daí porque, em seara de bom direito, é de se dizer ter-se operado o fenômeno da preclusão.

4.4 Assim, uma vez tendo sido tacitamente aceita a condição do edital que impunha a obrigação da declaração da qual a representante se furtou, tendo sido constatada a divergência fora do espectro tolerado de 10% (dez por cento), à Administração, em homenagem ao princípio régio dos procedimentos licitatórios da estrita vinculação ao edital, bem como ao princípio da isonomia consagrado na Carta maior, alternativa não se mostrava senão a de considerar inabilitada, como de fato considerou, a ora representante, dissipando-se, portanto, a fumaça do bom direito que poderia dar suporte à pretensão acautelatória demandada nestes autos.

4.5 Destarte, é de se negar o pedido de cautelar formulado e, no mérito, também é de se julgar improcedente o pedido, em face do acerto do ato administrativo, vez que trilhou o estrito caminho da legalidade.

4.6 Não obstante as considerações acima, dos questionamentos objeto da oitiva e das respostas a eles obtidas, exurgem, em nosso juízo, algumas inquietações e convencimentos acerca da observância de alguns dos princípios que regem o procedimento licitatório e a prática dos atos administrativos em geral, a exemplo do princípio da razoabilidade.

4.7 O primeiro item da oitiva demandava demonstração, por meio de dados estatísticos, jurisprudência de tribunais, ou por outros métodos técnicos, da inviabilidade da execução regular de contratos com a administração pública, e isso inclui, em nosso sentir, o cumprimento de obrigações fiscais e trabalhistas correlatas com tal execução, por parte de empresas cujos compromissos assumidos por contratos com a administração pública e/ou iniciativa privada perfaçam montante em valores tais que 1/12 (um doze avos) dele sejam superiores a 100% do seu patrimônio líquido, conforme consignado no edital.

4.7.1 Quanto a essa demanda, não foram apresentadas as fontes nominadas em que teria se louvado a administração na formulação da exigência editalícia. Em vez de elementos técnicos, foram apresentadas considerações de ordem subjetiva, as quais embora resultantes de consenso de Grupo de Trabalho do mais

alto nível, conforme declinado alhures, não pode, em rigor, ser considerado fator válido de limitação ao princípio da ampla competição, vez que não chancelado por lei ou norma inferior de porte considerável, ou mesmo por fontes jurisprudências ou doutrinárias abalizadas, cumprindo-nos questionar, quanto a isso, a menção feita ao TC 031.163/2010-6, o qual foi instruído nesta Secretária e, até onde se pode depreender de seu exame, as questões ali postas não foram objeto de debate amplo e definitivo a ponto de irradiar a autoridade paradigmática que a ele se buscou dar na mencionada resposta à oitiva.

4.7.2 Assim, a nós não nos parece técnica ou legalmente justificada a limitação imposta no edital nas subcondições 33.2 e 33.3, por se tratar de restrição indevida de direito do particular de participar de licitações e de contratar com o poder público.

4.8 O segundo item da oitiva correlaciona-se estritamente com o primeiro, também não tendo sido respondido satisfatoriamente.

4.9 Quanto aos demais itens da oitiva, pode-se considerar como satisfatoriamente respondidos, tornando-se desnecessários eventuais comentários.

5 CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

5.1 Em face de todo o exposto, o autor desta instrução entende que as cláusulas do edital em que se louvou a Administração para considerar inabilitada a representante, por encerrarem a condição de restritivas de direito deveriam ser embasadas em elementos técnicos, jurisprudenciais, doutrinários ou afins e não apenas em conclusões de eventuais grupos de trabalho, por mais meritórios que sejam. Entretanto, no presente caso, a discussão acerca da razoabilidade ou da proporcionalidade das inquinadas cláusulas não pode aproveitar à representante, vez que não foram objetadas em tempo oportuno, o que impõe ao julgador sua desconsideração ao deliberar sobre o objeto desta, sob pena de se ferir, dentre outros, o princípio da isonomia, vez que os demais licitantes tiveram suas propostas examinadas, in totum, sob tal crivo limitante.

5.2 Pelas razões ora externadas, propomos que se conheça desta representação por se fazerem presentes os requisitos do art. 113, parágrafo 1º da Lei nº 8.666/93 c/c art. 237, VII do RITCU, para, no mérito, julgar improcedentes os pedidos cautelares e de mérito, dando-se ciência à representante da decisão que se vier a adotar, sem prejuízo de se determinar à Secretaria-Geral de Administração do TCU que observe as vedações à restrição do caráter competitivo da licitação de que trata o inciso I, do § 1º, do art. 3º da Lei nº 8.666/93, mormente no que se refere à qualificação econômico-financeira e técnico-operacional dos eventuais licitantes, observando, dentre outros os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, demonstrados, em cada caso, por meio de parâmetros legais, jurisprudenciais, técnicos ou doutrinários amplamente aceitos.”

2. A proposta do AuFC obteve a anuência do Titular da 2ª Diretoria da 3ª Secex (peça 22).

3. É o relatório

Voto do Ministro Relator

VOTO

Em exame representação da Brasfort Empresa de Segurança Ltda., tendo em vista possíveis irregularidades na condução do pregão eletrônico 26/2011 pelo TCU, cujo objeto é a contratação de serviços continuados de vigilância armada.

A representante alega, em suma, que foi inabilitada indevidamente no certame, uma vez que, no seu entender, teria atendido a subcondição 33.3.2 do edital, em conjunto com as condições 33.2 e 33.3.

Preliminarmente, registro que incluí este processo na pauta do Plenário, em razão da relevância da matéria, com fulcro nos arts. 16, inciso III, e 17, § 1º, do RI/TCU.

Conforme despacho anterior (peça 8), conheço da representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93 c/c o art. 237, inciso VII, do RI/TCU.

Consta dos autos o memorando 2/2011-Dilic/Selip/TCU (peça 19, p. 1-15), por meio do qual a área administrativa do TCU apresenta informações e documentos adicionais, cujos termos foram sintetizados e retratados no relatório que antecede este voto.

Dentre as informações prestadas, foi noticiado que as condições editalícias ora contestadas pela representante fazem parte de um conjunto de medidas que a Administração do TCU passou a adotar a partir de 22/7/2010, especificamente a partir do pregão eletrônico 48/2010, de acordo com as propostas de melhoria constantes de relatório elaborado pelo Grupo de Estudos de Contratação e Gestão de Contratos de Terceirização de Serviços Contínuos na Administração Pública Federal (peça 19, p. 16-61).

Para o deslinde deste processo, transcrevo os esclarecimentos relevantes inseridos no histórico do referido relatório:

“7. Apesar de a terceirização de serviços continuados ter trazido significativos ganhos na gestão pública, com redução de custos e aumento da eficiência na realização desses serviços, verificou-se que nos últimos anos esses ganhos começaram a ter expressiva redução em razão de problemas atinentes ao cumprimento irregular dos contratos. Tais problemas têm reflexos diretos para a Administração, devido às interrupções na prestação dos serviços, e para os trabalhadores, os quais são prejudicados por não receberem seus salários e demais verbas trabalhistas. Além disso, a Administração também pode ser prejudicada de forma indireta, já que essas irregularidades podem impactar as finanças públicas em decorrência da responsabilização subsidiária pelas verbas trabalhistas não pagas pelas contratadas, conforme enunciado 331 do TST.

8. Diante dessa realidade, o Exmo. Sr. Ministro Presidente do TCU, Ubiratan Aguiar, determinou à Administração do TCU que fossem realizados trabalhos conjuntos com outros órgãos da Administração Pública com o objetivo de, se não extirpar, pelo menos reduzir esses problemas.

9. Com o objetivo de dar cumprimento a essa determinação, foi agendada uma primeira reunião com administradores do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MP, órgão responsável pela

orientação normativa desses contratos, nos termos da IN/SLTI/MP nº 02/2008, e com representantes da Advocacia-Geral da União. (...)

11. Naquela oportunidade, verificou-se que as dificuldades apontadas pela Administração do TCU a respeito de diversas falhas na execução desses contratos estavam ocorrendo em toda a Administração Pública, o que justificava a adoção das medidas preconizadas pelo Exmo. Sr. Presidente do TCU no sentido de que a questão fosse avaliada.

12. Foi determinada, então, a organização de um Grupo de estudos formado por servidores do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Advocacia-Geral da União e do Tribunal de Contas da União.

13. (...) Nos diversos encontros seguintes, o Grupo de Estudos ganhou novos integrantes - representantes do Ministério da Previdência Social, do Ministério da Fazenda, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal - e passou a analisar detalhadamente as dificuldades encontradas na gestão contratual de serviços terceirizados.”

Nessa linha, os temas tratados pelo Grupo de Estudos e as soluções propostas foram organizados em dois itens gerais, a exemplo da própria Lei 8.666/93: procedimento licitatório e gestão dos contratos.

Necessário ressaltar que o citado relatório também informa, em sua conclusão, que “à medida que as ideias e propostas de melhoria foram se consolidando, fato que começou a ocorrer em 14/4/2010, a Administração do TCU passou a incluí-las nos seus editais”.

Em face do ineditismo das alterações, em vários desses editais ocorreram pedidos de esclarecimento, impugnações, recursos e/ou representações ao TCU. Eis exemplos de alguns assuntos tratados pelo Grupo de Estudos que já foram objeto de apreciação por esta Corte:

“241. Observa-se do excerto acima [Acórdão 2.939/2010-P], que o Tribunal entendeu ser compatível com o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/1993 a exigência de requisito temporal de atuação do licitante na área do serviço de natureza contínua licitado, desde que por período inferior ao prazo de 60 (sessenta) meses previsto no inciso II do art. 57 daquela Lei. Entendimento esse que reforça uma das principais propostas do Grupo e que diz respeito à exigência de experiência de 3 (três) anos na execução de serviços similares aos do objeto do edital.

242. Outro assunto que é fruto das discussões do Grupo, envolvendo a análise quanto à legitimidade da participação de Microempresas - ME e Empresas de Pequeno Porte - EPP optantes pelo Simples Nacional em processos licitatórios destinados à contratação de serviços de cessão ou locação de mão de obra, também foi recentemente analisado pelo TCU por meio do Acórdão nº 2.798/2010-Plenário (Sessão 20/10/2010).

243. Na oportunidade o Tribunal concluiu que as vedações descritas no art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006 não constituem óbice à participação em licitação pública de empresa optante pelo Simples Nacional, desde que comprovada a não utilização dos benefícios do regime tributário diferenciado na proposta de preços e a solicitação de exclusão do referido regime (...)"

Já a matéria tratada neste processo diz respeito à qualificação econômico-financeira dos licitantes, um dos vários temas debatidos pelo Grupo de Estudos, conforme itens 84 a 102 do relatório (peça 19, p. 28-31).

No presente caso, os requisitos de qualificação econômico-financeira foram definidos nos itens 33.1, 33.2, 33.3 e 33.4 do edital do pregão eletrônico 26/2011 e reproduzem as propostas de melhoria ofertadas pelo Grupo de Estudos. Para melhor esclarecimento do assunto, copio os itens mencionados (peça 9, p. 8-9):

"33.1. Balanço patrimonial do exercício anterior ao da licitação, comprovando, cumulativamente, que possui os seguintes índices:

a) Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral superiores a 1 (um); (...)

b) Capital Circulante Líquido - CCL ou Capital de Giro (ativo circulante - passivo circulante) no valor mínimo de 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social.

33.2. comprovação de patrimônio líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, por meio do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados, na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizado por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da sessão pública de abertura deste Pregão;

33.3. declaração, conforme modelo constante do Anexo IX, que contenha relação de compromissos assumidos, demonstrando que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a administração pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data prevista para apresentação da proposta, não é superior a 100% (cem por cento) do patrimônio líquido, podendo este ser atualizado na forma da subcondição 33.2;

33.3.1. Com o objetivo de demonstrar a veracidade das informações prestadas na subcondição anterior, o licitante classificado, provisoriamente, em primeiro lugar, deverá apresentar a Demonstração de Resultado do Exercício (DRE) referente ao último exercício social.

33.3.2. Caso seja detectada divergência no valor total dos contratos firmados com a administração pública e/ou com a iniciativa privada, informada na declaração de que trata a subcondição 33.3, de 10% (para mais ou para menos) em relação à receita bruta discriminada na Demonstração de Resultado do Exercício (DRE), o licitante deverá apresentar os devidos esclarecimentos juntamente com a documentação referente à QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA - Art. 31 da Lei nº 8.666/93.

33.4. certidão negativa de feitos sobre falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante;”

Os itens 33.1 e 33.3 retrocitados são idênticos aos itens 31.1 e 31.3 do edital do pregão eletrônico 58/2010 deste TCU, para contratação de serviço continuado de manutenção e limpeza de jardins e espelho d'água, os quais foram objeto de representação no âmbito do TC 031.163/2010-6.

Pela importância da matéria e considerando o percuciente exame efetuado pela 3ª Secex, entendo pertinente transcrever excerto da instrução (TC 031.163/2010-6, peça 11) que serviu de base para o Acórdão 2.523/2011-2C, submetido ao Colegiado mediante relação:

“4.16. A exigência da relação de compromissos assumidos (item 31.3 do edital) também encontra amparo no art. 31, § 4º da Lei 8.666/93, e tem por finalidade avaliar a real capacidade da empresa de cumprir satisfatoriamente o objeto licitado, considerando os compromissos já assumidos em outros contratos. Ressalte-se que a Lei estabelece que a diminuição da capacidade operativa ou da disponibilidade financeira decorrentes de outros compromissos assumidos deve ser avaliada em relação ao patrimônio líquido da empresa.

4.17. Sobre a questão, Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª Edição, 2008, pag. 449) apresenta os esclarecimentos a seguir:

A exigência de relação dos compromissos apenas adquire utilidade quando tenha sido previsto patrimônio líquido mínimo. Objetiva verificar se os dados contábeis não estão prejudicados em função de fatos supervenientes. (...)

A relação de compromissos apenas poderá referir-se a eventos posteriores à data de apuração do balanço. Ora, a empresa pode ter ampliado o montante de seus compromissos após o balanço tanto quanto pode ter ampliado sua disponibilidade de recursos. Logo, deve ser assegurado ao licitante demonstrar que os compromissos supervenientes não reduziram o montante do patrimônio líquido, de modo a continuar a preencher os requisitos do edital.

4.18. No caso concreto, diante do disposto na Lei e das justificativas apresentadas, não identificamos irregularidade no edital ao exigir que o valor do patrimônio líquido da licitante não seja inferior a 1/12 do valor total anual constante da relação de compromissos. Segundo os responsáveis, tal exigência tem por finalidade garantir que, numa eventual falência, a empresa tenha condições econômicas de honrar o passivo trabalhista com seus empregados, o que resguardaria a Administração Pública de possíveis prejuízos decorrentes de demandas trabalhistas.”

Vale registrar que, além da análise supra, a 3ª Secex também se desdobrou com bastante propriedade acerca da necessidade de comprovar índice de CCL no valor mínimo de 16,66% do valor estimado para a contratação (idem ao item 33.1.b do edital do pregão eletrônico 26/2011), concluindo pela validade da exigência. Todavia, como tal condição não foi questionada pela representante, encontra-se fora do escopo deste processo.

No que interessa à apuração do requisito contra o qual se insurge a representante, verifico que a apresentação da relação dos compromissos assumidos, calculada em função do patrimônio líquido atualizado (item 33.3), está literalmente autorizada pelo art. 31, § 4º, da Lei 8.666/93. A exigência para apresentar meros esclarecimentos (item 33.3.2) não implica, de forma alguma, em restrição à competitividade. Ademais, tal explicação se justifica na medida em que permite inferir a veracidade das informações prestadas pelos licitantes em caso de divergência, de 10% para mais ou para menos, no valor total dos contratos firmados em relação à receita bruta discriminada na Demonstração de Resultado do Exercício.

Portanto, anuo ao entendimento do Grupo de Estudos e da Unidade Técnica, uma vez que tais requisitos de qualificação econômico-financeira têm o propósito de salvaguardar a Administração de futuras complicações com as empresas de terceirização contratadas que, no curto, médio e longo prazos, não conseguem honrar os compromissos assumidos com os contratantes.

Deste modo, indefiro o requerimento de medida cautelar formulado e, no mérito, considero improcedente esta representação, deixando de acolher a proposta da Unidade Técnica para expedir determinação à Segedam/TCU, por considerá-la desnecessária, em face das considerações delineadas neste voto.

Por último, registro que os novos elementos trazidos pela representante (peças 7 e 20), embora atinentes à mesma licitação, buscam a inabilitação de outro licitante, motivo pelo qual foram atuados pela Unidade Técnica como nova representação.

Por isso, julgo adequado determinar o apensamento definitivo destes autos ao TC 019.418/2011-6 e o consequente encerramento do presente processo, com fulcro nos arts. 34 e 36, caput, da Resolução-TCU 191/2006.

Ante o exposto, acolho a proposta da Unidade Técnica e voto no sentido de que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 24 de agosto de 2011.

WALTON ALENCAR RODRIGUES

Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela Brasfort Empresa de Segurança Ltda. contra possíveis irregularidades na condução do pregão eletrônico 26/2011 deste TCU,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer a presente representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, para indeferir o requerimento de medida cautelar e, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2. dar ciência desta deliberação à empresa recorrente e à Segedam;

9.3. determinar o apensamento definitivo destes autos ao TC 019.418/2011-6 e o consequente encerramento do presente processo, com fulcro nos arts. 34 e 36, caput, da Resolução-TCU 191/2006

Quorum

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira

Publicação

Ata 35/2011 - Plenário

Sessão 24/08/2011

Dou vide data do DOU na ATA 35 - Plenário, de 24/08/2011

ACÓRDÃO Nº 1054/2012 – TCU – PLENÁRIO

Processo

002.741/2012-1

Natureza

Solicitação

Entidade

Entidade: Tribunal Superior do Trabalho - TST

Interessados

Interessado: Ministro Presidente do Tribunal Superior do Trabalho - TST

Sumário

SOLICITAÇÃO. CONHECIMENTO EM CARÁTER EXCEPCIONAL. DESNECESSIDADE DE O TCU EXPEDIR DETERMINAÇÃO OU RECOMENDAÇÃO GENÉRICA AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM VISTAS AO CUMPRIMENTO DE LEI. RAZOABILIDADE NA PREOCUPAÇÃO DO SOLICITANTE. DETERMINAÇÃO À SEGECEX PARA QUE ORIENTE AS UNIDADES DA SECRETARIA DO TCU NO SENTIDO DE VERIFICAR O CUMPRIMENTO DAS DISPOSIÇÕES LEGAIS NO CASO CONCRETO. DETERMINAÇÃO ÀS UNIDADES DE CONTROLE INTERNO. SUGESTÃO À PRESIDÊNCIA DO TCU. CIÊNCIA À AUTORIDADE SOLICITANTE E ÀS UNIDADES DO SISTEMA DE CONTROLE INTERNO DA UNIÃO. ARQUIVAMENTO

Assunto

Solicitação

Ministro Relator

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

Representante do Ministério Público

Lucas Rocha Furtado (manifestação oral)

Unidade Técnica

3ª Secex

Advogado Constituído nos Autos

não há

Relatório do Ministro Relator

Versam os autos acerca de Solicitação formulada pelo nobre Presidente do Tribunal Superior do Trabalho - TST, Excelentíssimo Senhor Ministro João Oreste Dalazen, no sentido de que esta Corte de Contas examine a possibilidade de recomendar aos órgãos e entidades da administração direta e indireta da União, em reforço à previsão legal, que passem a fazer constar dos respectivos editais de licitação a exigência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT, instituída pela Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, em vigor desde 4 de janeiro de 2012.

2. O auditor da 3ª Secex, em instrução acostada como Peça nº 2, promoveu a análise do pleito, nos seguintes termos:

“(…) 2. A lei em comento, sancionada em 7 de julho de 2011, com vigência 180 (cento e oitenta) dias após sua publicação, instituiu a certidão mencionada e promoveu alterações no texto da Lei nº 8.666, de 1993, modificando a redação do art. 27, IV e incluindo o inciso V, no art. 29, de tal normativo.

3. Em especial, com a inclusão do inciso V em seu artigo 29, a Lei nº 8.666, de 1993, passou a exigir expressamente, como instrumento formal de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista para a habilitação de interessados em participar de licitações públicas, a prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, sendo tal certidão justamente a noticiada Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT.

4. No expediente ora reportado, a autoridade solicitante pede que esta Corte examine a possibilidade de recomendação nos moldes declinados no preâmbulo

desta instrução, o que a nosso sentir é desnecessário, tendo em vista que um dos princípios de maior relevância regentes da administração pública é justamente o da legalidade estrita, o qual impõe ao administrador, ao contrário do que é assegurado aos particulares em geral, que faça apenas o que a lei permite, sendo-lhe vedado transcender a faculdade ou dever de agir para os casos em que a lei simplesmente não-lhe proíba.

5. Dessa forma, sendo o comando legal expressamente declarado, no caso presente, com a exigência da certidão em pugna, desnecessária se faz a intervenção deste Tribunal ou de qualquer ente público ou privado no sentido de recomendar aos agentes públicos que cumpram uma obrigação a eles legalmente imposta.

6. Ademais disso, não se vislumbra cogência em recomendações, as quais se enquadram mais propriamente na categoria de conselhos, de avisos, o que não nos parece conformar-se às atribuições constitucionais desta Corte de Contas.

CONCLUSÃO E PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO.

7. Em face de todo o exposto, propomos que se conheça da presente solicitação, em homenagem à importância do cargo da autoridade solicitante, comunicando a esta a impossibilidade de a Corte exarar a recomendação demandada, em vista da inexistência de amparo legal ou regimental para o ato, encerrando-se o feito.”

3. O diretor da 2ª diretoria técnica manifestou anuência à proposta formulada pelo auditor (conforme Peça nº 3), assim como o titular da 3ª Secex, que, em seu despacho (Peça nº 4), apenas acrescentou a sugestão de “remessa de cópia da Peça nº 1 dos autos à i. Presidência, a fim de seja avaliada a conveniência de dar tratamento administrativo à matéria, com o que, eventualmente, possa o Tribunal adotar, por exemplo, no seu portal ou em outro âmbito, medidas tendentes à maior divulgação da novel exigência de qualificação de empresas para contratação com o poder público”.

É o Relatório

Voto do Ministro Relator

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Como visto, estes autos tratam de Solicitação formulada pelo Presidente do TST, Exmo. Sr. Ministro João Oreste Dalazen, no sentido de que esta Corte de Contas examine a possibilidade de recomendar aos órgãos e entidades da administração direta e indireta da União, em reforço à previsão legal, que passem a fazer constar dos respectivos editais de licitação a exigência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT, instituída pela Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, em vigor desde 4 de janeiro de 2012.

2. Embora esta Solicitação não atenda à classificação estabelecida pelo art. 62 da Resolução-TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, considero que, diante da relevância e da peculiaridade da demanda dirigida a esta Casa, ela pode ser conhecida por este Tribunal, em caráter excepcional, com amparo no art. 63 da referida norma.

3. Por sua vez, no mérito, entendo que, de certo modo, a Solicitação merece ser atendida pelo TCU, ainda que não seja em toda a extensão formal originalmente pleiteada pelo nobre Presidente do TST.

4. De plano, devo anotar a obrigatoriedade de norma legal que determina que, para a habilitação nas licitações, a documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista deve incluir a prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa ou mesmo positiva, mas, neste caso, com efeitos negativos.

5. Eis que, nesse sentido, por força da Lei nº 12.440/2011, o art. 27, inciso IV, e o art. 29, inciso V, da Lei nº 8.666, de 1993, assim determinam:

“Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

(...) IV - regularidade fiscal.

IV - regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011)

(...) Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011)

(...) V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011).”

6. E, em reforço a essa disposição legal, suplementando as regras da CLT, os arts. 1º e 4º da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, aduzem que:

“Art. 1º A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescida do seguinte Título VII-A:

“TÍTULO VII-A - DA PROVA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS TRABALHISTAS

Art. 642-A. É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho.

§ 1º O interessado não obterá a certidão quando em seu nome constar:

I - o inadimplemento de obrigações estabelecidas em sentença condenatória transitada em julgado proferida pela Justiça do Trabalho ou em acordos judiciais trabalhistas, inclusive no concernente aos recolhimentos previdenciários, a honorários, a custas, a emolumentos ou a recolhimentos determinados em lei; ou

II - o inadimplemento de obrigações decorrentes de execução de acordos firmados perante o Ministério Público do Trabalho ou Comissão de Conciliação Prévia.

§ 2º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com exigibilidade suspensa, será expedida Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas em nome do interessado com os mesmos efeitos da CNDT.

§ 3º A CNDT certificará a empresa em relação a todos os seus estabelecimentos, agências e filiais.

§ 4º O prazo de validade da CNDT é de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de sua emissão.»

(...) Art. 4º Esta Lei entra em vigor 180 (cento e oitenta) dias após a data de sua publicação.”

7. Registre-se que, a despeito de a constitucionalidade da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, estar sendo questionada no âmbito do Supremo Tribunal Federal pela ADI nº 4.742/DF e pela ADI nº 4.716/DF, até o presente momento processual, não há nenhuma decisão do STF no sentido de afastar ou mesmo de suspender a aplicação dos dispositivos em questão.

8. Logo, vê-se que, como a própria lei impõe a exigência de prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho nas licitações públicas, sendo vedado à administração descumprir tal dever, não há necessidade de o TCU expedir determinação genérica (para toda a administração pública federal) nesse mesmo sentido, destacando-se que, como regra, as determinações do TCU são legalmente dirigidas à correção de falhas casuísticas (no caso concreto) praticadas na gestão financeira dos recursos federais.

9. E aí também se observa que a expedição de eventual recomendação genérica nesse sentido também não se mostraria processualmente adequada, mesmo porque não seria razoável orientar genericamente os gestores de recursos federais no sentido de cumprirem a aludida lei, porquanto, já estando em vigor e sendo eficaz, ela é obrigatória e aplicável, além de contar ainda com inegável presunção legal absoluta de conhecimento.

10. De qualquer modo, constata-se que a preocupação do nobre Presidente do TST se mostra materialmente bastante razoável, mormente sob o ponto de vista do exercício do controle externo financeiro, até mesmo porque - não é demais lembrar - a Lei nº 8.666, de 1993, estabelece, ao teor da disposição contida no inciso XIII do seu art. 55, que o contratado deverá manter, durante a execução contratual, todas as condições de habilitação e de qualificação exigidas na licitação, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, aí se incluindo, então, também a regularidade trabalhista.

11. E essa preocupação vai ao encontro dos novos parâmetros fixados pelo TST, para eventual responsabilidade trabalhista da administração pública, no novo Enunciado nº 331 da Súmula de Jurisprudência do TST, que, nos seus incisos IV a VI, aduz:

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

V - Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei nº 8.666/93, 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;

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

12. Com efeito, vê-se que a exigência da certidão negativa de débitos trabalhista (CNDT) ao longo da execução contratual deve contribuir para reduzir ou mesmo afastar eventuais condenações subsidiárias da administração pública federal com base nesse novo Enunciado nº 331, haja vista que, com o efetivo cumprimento dessa nova exigência legal, pode-se afastar possível alegação, em reclamações trabalhistas, acerca de uma suposta culpa in vigilando da administração pública por uma possível omissão culposa na fiscalização do cumprimento dos encargos trabalhistas pela empresa contratante.

13. Assim sendo, entendo pertinente exarar determinação para que as unidades centrais e setoriais do Sistema de Controle Interno dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União orientem os órgãos e entidades a eles vinculados a exigirem das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a devida apresentação da CNDT.

14. Pugno, ainda, por que o TCU determine que a Segecex oriente todas as unidades técnicas da Secretaria do TCU no sentido de passar a fiscalizar, no caso concreto, o efetivo cumprimento das disposições constantes dos arts. 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993, c/c os arts. 1º e 4º da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, pelas unidades jurisdicionadas ao TCU, garantindo, assim, que a administração pública federal dê efetiva e pronta aplicação a esse novel comando legal.

15. E, enfim, considero que se deva dar ciência desta deliberação a todas as unidades centrais e setoriais do Sistema de Controle Interno dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, para que adotem as providências de sua alçada, também com

vistas a garantir a pronta e efetiva aplicação dos comandos da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011.

Ante o exposto, dissentindo em parte do posicionamento da 3ª Secex, manifesto-me por que o Tribunal aprove o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 2 de maio de 2012.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO

Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Solicitação formulada pelo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho - TST, Exmo. Senhor Ministro João Oreste Dalazen, no sentido de que esta Corte de Contas examine a possibilidade de recomendar aos órgãos da administração direta e indireta da União, em reforço à previsão legal, que passem a fazer constar dos respectivos editais de licitação a exigência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT, instituída pela Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, em vigor desde 4 de janeiro de 2012.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em:

9.1. conhecer da presente Solicitação, em caráter excepcional, com amparo no art. 63 da Resolução TCU nº 191, de 21 de junho de 2006, para, no mérito, determinar:

9.2. a todas as unidades centrais e setoriais do Sistema de Controle Interno dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União que orientem os órgãos e entidades a eles vinculados no sentido de que exijam das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a apresentação da devida certidão negativa de débitos trabalhistas, de modo a dar efetivo cumprimento às disposições constantes dos artigos 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993, c/c os artigos 1º e 4º da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011, atentando, em especial, para o salutar efeito do cumprimento desta nova regra sobre o novo Enunciado 331 da Súmula de Jurisprudência do TST, sem prejuízo de que a Segecex oriente as unidades técnicas do TCU nesse mesmo sentido;

9.3. sugerir ao Presidente do TCU que, se entender pertinente, determine, entre outras medidas, a ampla divulgação deste Acórdão no sítio eletrônico do TCU, com vistas a ampliar o nível de divulgação acerca da orientação contida nesta deliberação;

9.4. encaminhar cópia integral da presente deliberação:

9.4.1. ao nobre Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Excelentíssimo Senhor Ministro João Oreste Dalazen, para ciência; e

9.4.2. a todas as unidades centrais e setoriais do Sistema de Controle Interno dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, para ciência e adoção das providências cabíveis, nos termos do art. 74, IV, da CF88, com vistas a garantir que a administração pública federal dê efetiva e pronta aplicação aos comandos da Lei nº 12.440, de 7 de julho de 2011; e

9.5. arquivar os presentes autos

Quorum

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Raimundo Carreiro, José Jorge, José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho (Relator)

Publicação

Ata 15/2012 - Plenário

Sessão 02/05/2012

Dou vide data do DOU na ATA 15 - Plenário, de 02/05/2012

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 02, DE 30 DE ABRIL DE 2008.

Versão compilada da Instrução Normativa 02, de 30 de abril de 2008, alterada pela Instrução Normativa 03, de 16 de outubro de 2009, Instrução Normativa 04, de 11 de novembro de 2009, Instrução Normativa 05, de 18 de dezembro de 2009, e Instrução Normativa 06, de 23 de dezembro de 2013.

A SECRETÁRIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO, no uso das atribuições que lhe confere o Decreto nº 7.675, de 20 de janeiro de 2012, e considerando o disposto na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, no Decreto nº 2.271, de 7 de julho de 1997, no Decreto nº 1.094, de 23 de março de 1994, no Acórdão TCU nº 2.798/2010 – Plenário e no Acórdão TCU nº 1.214/2013 – Plenário, resolve: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).**

Art. 1º Disciplinar a contratação de serviços, continuados ou não, por órgãos ou entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais – SISG.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Instrução Normativa, são adotadas as definições contantes do Anexo I desta Instrução Normativa.

Art. 2º As contratações de que trata esta Instrução Normativa deverão ser precedidas de planejamento, em harmonia com o planejamento estratégico da instituição, que estabeleça os produtos ou resultados a serem obtidos, quantidades e prazos para entrega das parcelas, quando couber.

Parágrafo único. O planejamento de que trata o caput, quando dispor sobre serviços de natureza intelectual, deverá observar ainda as seguintes diretrizes:

I – (revogado). **(Revogado pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009).**

II – definir papéis e responsabilidades dos atores e áreas envolvidas na contratação, tais como:

- a) ateste dos produtos e serviços;
- b) resolução de problemas;
- c) acompanhamento da execução dos trabalhos;

- d) gerenciamento de riscos;
- e) sugestão de aplicação de penalidades;
- f) avaliação da necessidade de aditivos contratuais; e
- g) condução do processo de repactuação, quando for o caso.

Art. 3º Serviços distintos podem ser licitados e contratados conjuntamente, desde que formalmente comprovado que: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).**

I - o parcelamento torna o contrato técnica, econômica e administrativamente inviável ou provoca a perda de economia de escala; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).**

II - os serviços podem ser prestados por empresa registrada e sob fiscalização de um único conselho regional de classe profissional, quando couber. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).**

Parágrafo único. O órgão não poderá contratar o mesmo prestador para realizar serviços de execução e fiscalização relativos ao mesmo objeto, assegurando a necessária segregação das funções. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).**

Art. 4º A contratação de sociedades cooperativas somente poderá ocorrer quando, pela sua natureza, o serviço a ser contratado evidenciar:

I - a possibilidade de ser executado com autonomia pelos cooperados, de modo a não demandar relação de subordinação entre a cooperativa e os cooperados, nem entre a Administração e os cooperados; e

II - a possibilidade de gestão operacional do serviço for compartilhada ou em rodízio, onde as atividades de coordenação e supervisão da execução dos serviços, e a de preposto, conforme determina o art. 68 da Lei nº 8.666, de 1993, sejam realizadas pelos cooperados de forma alternada, em que todos venham a assumir tal atribuição.

Parágrafo único. Quando admitida a participação de cooperativas, estas deverão apresentar um modelo de gestão operacional adequado ao estabelecido neste artigo, sob pena de desclassificação.

Art. 5º Não será admitida a contratação de cooperativas ou instituições sem fins lucrativos cujo estatuto e objetivos sociais não prevejam ou não estejam de acordo com o objeto contratado.

Parágrafo único. Quando da contratação de cooperativas ou instituições sem fins lucrativos, o serviço contratado deverá ser executado obrigatoriamente pelos cooperados, no caso de cooperativa, ou pelos profissionais pertencentes aos quadros funcionais da instituição sem fins lucrativos, vedando-se qualquer intermediação ou subcontratação.

DA TERCEIRIZAÇÃO

Art. 6º Os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apóiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade, conforme dispõe o Decreto nº 2.271/97.

§ 1º A prestação de serviços de que trata esta Instrução Normativa não gera vínculo empregatício entre os empregados da contratada e a Administração, vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize personalidade e subordinação direta. **(Renumerado pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 2º O objeto da contratação será definido de forma expressa no edital de licitação e no contrato, exclusivamente como prestação de serviços, sendo vedada a utilização da contratação de serviços para a contratação de mão de obra, conforme dispõe o art. 37, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 3º A contratação deverá ser precedida e instruída com plano de trabalho, aprovado pela autoridade máxima do órgão ou entidade, ou a quem esta delegar competência, e conterá, no mínimo: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009.)**

I - justificativa da necessidade dos serviços; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009.)**

II - relação entre a demanda prevista e a quantidade de serviço a ser contratada; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009.)**

III - demonstrativo de resultados a serem alcançados em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais ou financeiros disponíveis. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009.)**

Art.7º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.

§ 1º Na contratação das atividades descritas no caput, não se admite a previsão de funções que lhes sejam incompatíveis ou impertinentes.

§ 2º A Administração poderá contratar, mediante terceirização, as atividades dos cargos extintos ou em extinção, tais como os elencados na Lei nº 9.632/98.

§ 3º As funções elencadas nas contratações de prestação de serviços deverão observar a nomenclatura estabelecida no Código Brasileiro de Ocupações – CBO, do Ministério do Trabalho e Emprego. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009.)**

Art. 8º Poderá ser admitida a alocação da função de apoio administrativo, desde que todas as tarefas a serem executadas estejam previamente descritas no contrato de prestação de serviços para a função específica, admitindo-se pela administração, em relação à pessoa encarregada da função, a notificação direta para a execução das tarefas previamente definidas.

Art. 9º É vedada a contratação de atividades que:

I - sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, assim definidas no seu plano de cargos e salários, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal;

II - constituam a missão institucional do órgão ou entidade; e

III - impliquem limitação do exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, exercício do poder de polícia, ou manifestação da vontade do Estado pela emanção de atos administrativos, tais como:

- a) aplicação de multas ou outras sanções administrativas;
- b) a concessão de autorizações, licenças, certidões ou declarações;
- c) atos de inscrição, registro ou certificação; e
- d) atos de decisão ou homologação em processos administrativos.

Art. 10. É vedado à Administração ou aos seus servidores praticar atos de ingerência na administração da contratada, tais como:

I - exercer o poder de mando sobre os empregados da contratada, devendo reportar-se somente aos prepostos ou responsáveis por ela indicados, exceto quando o objeto da contratação prever o atendimento direto, tais como nos serviços de recepção e apoio ao usuário;

II - direcionar a contratação de pessoas para trabalhar nas empresas contratadas;

III - promover ou aceitar o desvio de funções dos trabalhadores da contratada, mediante a utilização destes em atividades distintas daquelas previstas no objeto da contratação e em relação à função específica para a qual o trabalhador foi contratado; e

IV – considerar os trabalhadores da contratada como colaboradores eventuais do próprio órgão ou entidade responsável pela contratação, especialmente para efeito de concessão de diárias e passagens.

Art. 11. A contratação de serviços continuados deverá adotar unidade de medida que permita a mensuração dos resultados para o pagamento da contratada, e que elimine a possibilidade de remunerar as empresas com base na quantidade de horas de serviço ou por postos de trabalho.

§ 1º Excepcionalmente poderá ser adotado critério de remuneração da contratada por postos de trabalho ou quantidade de horas de serviço quando houver inviabilidade da adoção do critério de aferição dos resultados.

§ 2º Quando da adoção da unidade de medida por postos de trabalho ou horas de serviço, admite-se a flexibilização da execução da atividade ao longo do horário de expediente, vedando-se a realização de horas extras ou pagamento de adicionais não previstos nem estimados originariamente no instrumento convocatório.

§ 3º Os critérios de aferição de resultados deverão ser preferencialmente dispostos na forma de Acordos de Nível de Serviços, conforme dispõe esta Instrução Normativa e que deverá ser adaptado às metodologias de construção de ANS disponíveis em modelos técnicos especializados de contratação de serviços, quando houver.

§ 4º Para a adoção do Acordo de Nível de Serviço é preciso que exista critério objetivo de mensuração de resultados, preferencialmente pela utilização de ferramenta informatizada, que possibilite à Administração verificar se os resultados contratados foram realizados nas quantidades e qualidades exigidas, e adequar o pagamento aos resultados efetivamente obtidos. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009.)**

Art. 12. O órgão ou entidade contratante, na contratação de serviços de natureza intelectual ou estratégicos, deverá estabelecer a obrigação da contratada de promover a transição contratual com transferência de tecnologia e técnicas empregadas, sem perda de informações, podendo exigir, inclusive, a capacitação dos técnicos da contratante ou da nova empresa que continuará a execução dos serviços.

Art. 13. A Administração não se vincula às disposições contidas em Acordos e Convenções Coletivas que não tratem de matéria trabalhista, tais como as que estabeleçam valores ou índices obrigatórios de encargos sociais ou previdenciários, bem como de preços para os insumos relacionados ao exercício da atividade. (Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)

DO PROJETO BÁSICO OU TERMO DE REFERÊNCIA

Art. 14. A contratação de prestação de serviços será sempre precedida da apresentação do Projeto Básico ou Termo de Referência, que deverá ser preferencialmente elaborado por técnico com qualificação profissional pertinente às especificidades do serviço a ser contratado, devendo o Projeto ou o Termo ser justificado e aprovado pela autoridade competente.

Art. 15 O Projeto Básico ou Termo de Referência deverá conter:

I - a justificativa da necessidade da contratação, dispondo, dentre outros, sobre:

- a) motivação da contratação;
- b) benefícios diretos e indiretos que resultarão da contratação;
- c) conexão entre a contratação e o planejamento existente, sempre que possível; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**
- d) agrupamento de itens em lotes, quando houver; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**
- e) critérios ambientais adotados, se houver;
- f) natureza do serviço, se continuado ou não;
- g) inexigibilidade ou dispensa de licitação, se for o caso; e
- h) referências a estudos preliminares, se houver.

II - o objetivo, identificando o que se pretende alcançar com a contratação;

III - o objeto da contratação, com os produtos e os resultados esperados com a execução do serviço;

IV - a descrição detalhada dos serviços a serem executados, e das metodologias de trabalho, nomeadamente a necessidade, a localidade, o horário de funcionamento e a disponibilidade orçamentária e financeira do órgão ou entidade, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.666, de 1993, com a definição da rotina de execução, evidenciando:

- a) frequência e periodicidade;
- b) ordem de execução, quando couber; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**
- c) procedimentos, metodologias e tecnologias a serem empregadas, quando for o caso; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**
- d) deveres e disciplina exigidos; e
- e) demais especificações que se fizerem necessárias.

V - a justificativa da relação entre a demanda e a quantidade de serviço a ser contratada, acompanhada, no que couber, dos critérios de medição utilizados, documentos comprobatórios, fotografias e outros meios probatórios que se fizerem necessários;

VI - o modelo de ordem de serviço, sempre que houver a previsão de que as demandas contratadas ocorrerão durante a execução contratual, e que deverá conter os seguintes campos:

- a) a definição e especificação dos serviços a serem realizados;
- b) o volume de serviços solicitados e realizados, segundo as métricas definidas;
- c) os resultados ou produtos solicitados e realizados;
- d) prévia estimativa da quantidade de horas demandadas na realização da atividade designada, com a respectiva metodologia utilizada para a sua quantificação, nos casos em que a única opção viável for a remuneração de serviços por horas trabalhadas;
- e) o cronograma de realização dos serviços, incluídas todas as tarefas significativas e seus respectivos prazos;
- f) custos da prestação do serviço, com a respectiva metodologia utilizada para a quantificação desse valor;
- g) a avaliação da qualidade dos serviços realizados e as justificativas do avaliador; e
- h) a identificação dos responsáveis pela solicitação, pela avaliação da qualidade e pela ateste dos serviços realizados, os quais não podem ter nenhum vínculo com a empresa contratada.

VII - a metodologia de avaliação da qualidade e aceite dos serviços executados;

VIII - a necessidade, quando for o caso, devidamente justificada, dos locais de execução dos serviços serem vistoriados previamente pelos licitantes, devendo tal exigência, sempre que possível, ser substituída pela divulgação de fotografias, plantas, desenhos técnicos e congêneres;

IX - o enquadramento ou não do serviço contratado como serviço comum para fins do disposto no art. 4º do Decreto 5.450, de 31 de maio de 2005;

X - a unidade de medida utilizada para o tipo de serviço a ser contratado, incluindo as métricas, metas e formas de mensuração adotadas, dispostas, sempre que possível, na forma de Acordo de Níveis de Serviços, conforme estabelece o inciso XVII deste artigo;

XI - o quantitativo da contratação;

XII - o custo estimado da contratação, o valor máximo global e mensal estabelecido em decorrência da identificação dos elementos que compõem o preço dos serviços, definido da seguinte forma:

a) por meio do preenchimento da planilha de custos e formação de preços, observados os custos dos itens referentes ao serviço, podendo ser motivadamente dispensada naquelas contratações em que a natureza do seu objeto torne inviável ou desnecessário o detalhamento dos custos para aferição da exequibilidade dos preços praticados; e

b) por meio de fundamentada pesquisa dos preços praticados no mercado em contratações similares; ou ainda por meio da adoção de valores constantes de indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes, se for o caso.

XIII - a quantidade estimada de deslocamentos e a necessidade de hospedagem dos empregados, com as respectivas estimativas de despesa, nos casos em que a execução de serviços eventualmente venha a ocorrer em localidades distintas da sede habitual da prestação do serviço;

XIV - a produtividade de referência, quando cabível, ou seja, aquela considerada aceitável para a execução do serviço, sendo expressa pelo quantitativo físico do serviço na unidade de medida adotada, levando-se em consideração, entre outras, as seguintes informações:

a) rotinas de execução dos serviços;

b) quantidade e qualificação da mão-de-obra estimada para execução dos serviços;

c) relação do material adequado para a execução dos serviços com a respectiva especificação, admitindo-se, excepcionalmente, desde que devidamente justificado, a indicação da marca nos casos em que essa exigência for imprescindível ou a

padronização for necessária, recomendando-se que a indicação seja acompanhada da expressão “ou similar”, sempre que possível; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

- d) relação de máquinas, equipamentos e utensílios a serem utilizados; e
- e) condições do local onde o serviço será realizado.

XV – condições que possam ajudar na identificação do quantitativo de pessoal e insumos necessários à execução contratual, tais como:

- a) quantitativo de usuários;
- b) horário de funcionamento do órgão e horário em que deverão ser prestados os serviços;
- c) restrições de área, identificando questões de segurança institucional, privacidade, segurança, medicina do trabalho, dentre outras;
- d) disposições normativas internas; e
- e) instalações, especificando-se a disposição de mobiliário e equipamentos, arquitetura, decoração, dentre outras.

XVI - deveres da contratada e da contratante;

XVII - o Acordo de Níveis de Serviços, sempre que possível, conforme modelo previsto no anexo II, deverá conter:

- a) os procedimentos de fiscalização e de gestão da qualidade do serviço, especificando-se os indicadores e instrumentos de medição que serão adotados pelo órgão ou entidade contratante;
- b) os registros, controles e informações que deverão ser prestados pela contratada; e
- c) as respectivas adequações de pagamento pelo não atendimento das metas estabelecidas.

XVIII - critérios técnicos de julgamento das propostas, nas licitações do tipo técnica e preço, conforme estabelecido pelo artigo 46 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Art. 16. Na definição do serviço a ser contratado, são vedadas as especificações que:

I - sejam restritivas, limitando a competitividade do certame, exceto quando necessárias e justificadas pelo órgão contratante;

II - direcionem ou favoreçam a contratação de um prestador específico;

III - não representem a real demanda de desempenho do órgão ou entidade, não se admitindo especificações que não agreguem valor ao resultado da contratação ou sejam superiores às necessidades do órgão; e

IV - estejam defasadas tecnológica e/ou metodologicamente ou com preços superiores aos de serviços com melhor desempenho.

Art. 17. Quando for adotado o Acordo de Níveis de Serviços, este deverá ser elaborado com base nas seguintes diretrizes:

I - antes da construção dos indicadores, os serviços e resultados esperados já deverão estar claramente definidos e identificados, diferenciando-se as atividades consideradas críticas das secundárias;

II - os indicadores e metas devem ser construídos de forma sistemática, de modo que possam contribuir cumulativamente para o resultado global do serviço e não interfiram negativamente uns nos outros;

III - os indicadores devem refletir fatores que estão sob controle do prestador do serviço;

IV - previsão de fatores, fora do controle do prestador, que possam interferir no atendimento das metas;

V - os indicadores deverão ser objetivamente mensuráveis, de preferência facilmente coletáveis, relevantes e adequados à natureza e características do serviço e compreensíveis.

VI - evitar indicadores complexos ou sobrepostos;

VII - as metas devem ser realistas e definidas com base em uma comparação apropriada;

VIII - os pagamentos deverão ser proporcionais ao atendimento das metas estabelecidas no ANS, observando-se o seguinte:

a) as adequações nos pagamentos estarão limitadas a uma faixa específica de tolerância, abaixo da qual o fornecedor se sujeitará às sanções legais; e

b) na determinação da faixa de tolerância de que trata a alínea anterior, considerar-se-á a relevância da atividade, com menor ou nenhuma margem de tolerância para as atividades consideradas críticas.

IX - o não atendimento das metas, por ínfima ou pequena diferença, em indicadores não críticos, poderá ser objeto apenas de notificação nas primeiras ocorrências, de modo a não comprometer a continuidade da contratação.

DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Art. 18. Os instrumentos convocatórios de licitação e os atos relativos à dispensa ou inexigibilidade de licitação, bem como os contratos deles decorrentes, observarão, além das disposições contidas na Lei nº 8.666/93, na Lei nº 10.520/2002, na Lei Complementar nº 123/2006, no Decreto nº 2.271/97 e no Decreto nº 6.204/2007, o disposto nesta Instrução Normativa e serão adaptados às especificidades de cada caso.

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:

I - disposição específica que garanta que as atividades de solicitação, avaliação e atestação dos serviços não sejam realizadas pela mesma empresa contratada para a realização dos serviços, mediante a designação de responsáveis, devidamente qualificados para as atividades e sem vínculo com a empresa, e que deverão ser, preferencialmente, servidores do órgão ou entidade contratante;

II - cláusula específica para vedar a contratação de uma mesma empresa para dois ou mais serviços licitados, quando, por sua natureza, esses serviços exigirem a segregação de funções, tais como a de executor e fiscalizador, assegurando a possibilidade de participação de todos licitantes em ambos os itens, e estabelecendo a ordem de adjudicação entre eles; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

III - o modelo de Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme Anexo III desta Instrução Normativa, o qual constituirá anexo do ato convocatório e deverá ser preenchido pelos proponentes;

IV - a exigência de realização de vistoria pelos licitantes, desde que devidamente justificada no projeto básico, a ser atestada por meio de documento emitido pela Administração;

V - as exigências de apresentação e condições de julgamento das propostas; VI - requisitos de habilitação dos licitantes;

VII - nas licitações tipo “técnica e preço”, os critérios de julgamento para comprovação da capacidade técnica dos licitantes;

VIII - o prazo de vigência contratual, prevendo, inclusive, a possibilidade de prorrogação, quando couber;

IX - a exigência da indicação, quando da apresentação da proposta, dos acordos ou convenções coletivas que regem as categorias profissionais vinculadas à execução do serviço, quando for o caso; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

X - a forma como será contada a periodicidade para a concessão das repactuações, nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, conforme definido nos artigos 37 a 41-B desta Instrução Normativa; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).**

XI - indicação das sanções cabíveis por eventual descumprimento das obrigações contratuais pactuadas;

XII - a necessidade de adequação dos pagamentos ao atendimento das metas na execução do serviço, com base no Acordo de Níveis de Serviço e nos instrumentos de fiscalização e medição da qualidade definidos no Projeto Básico ou Termo de Referência;

XIII – cláusula, nas contratações de serviços não continuados, prevendo que os pagamentos estarão condicionados à entrega dos produtos atualizados pela contratada, que deverá:

a) manter todas as versões anteriores para permitir o controle das alterações; e

b) garantir a entrega de todos os documentos e produtos gerados na execução, tais como o projeto, relatórios, atas de reuniões, manuais de utilização, etc.

XIV - a possibilidade ou não da participação de cooperativas, nos termos desta Instrução Normativa;

XV - as hipóteses de substituição dos profissionais alocados aos serviços contratados, quando for o caso, nos termos artigo 30, § 10, da 8.666/93, exclusivamente em relação aos profissionais integrantes da equipe técnica que será avaliada; e

XVI – regras que prevejam, nas contratações de serviços não continuados, os seguintes direitos à contratante:

a) o direito de propriedade intelectual dos produtos desenvolvidos, inclusive sobre as eventuais adequações e atualizações que vierem a ser realizadas, logo após o recebimento de cada parcela, de forma permanente, permitindo à contratante distribuir, alterar e utilizar os mesmos sem limitações; e

b) os direitos autorais da solução, do projeto, de suas especificações técnicas, da documentação produzida e congêneres, e de todos os demais produtos gerados na execução do contrato, inclusive aqueles produzidos por terceiros subcontratados, ficando proibida a sua utilização sem que exista autorização expressa da contratante, sob pena de multa, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

XVII – regra estabelecendo que, nas eventuais prorrogações contratuais, os custos não renováveis já pagos ou amortizados no primeiro ano da contratação deverão ser eliminados como condição para a renovação; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

XVIII – disposição prevendo que a execução completa do contrato só acontecerá quando o contratado comprovar o pagamento de todas as obrigações trabalhistas referente à mão de obra utilizada, quando da contratação de serviço continuado com dedicação exclusiva de mão de obra; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

XIX - exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do art. 56 da Lei nº 8.666, de 1993, com validade durante a execução do contrato e 3 (três) meses após o término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados ainda os seguintes requisitos: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

b) a garantia, qualquer que seja a modalidade escolhida, assegurará o pagamento de: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. prejuízos advindos do não cumprimento do objeto do contrato e do não adimplemento das demais obrigações nele previstas; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. prejuízos causados à Administração ou a terceiro, decorrentes de culpa ou dolo durante a execução do contrato; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

3. multas moratórias e punitivas aplicadas pela Administração à contratada; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

4. obrigações trabalhistas, fiscais e previdenciárias de qualquer natureza, não adimplidas pela contratada; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

c) a modalidade seguro-garantia somente será aceita se contemplar todos os eventos indicados nos itens da alínea “b”; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

d) a garantia em dinheiro deverá ser efetuada na Caixa Econômica Federal em conta específica com correção monetária, em favor do contratante; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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); **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

h) a garantia será considerada extinta: **(Incluído a pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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 **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

i) o contratante não executará a garantia nas seguintes hipóteses: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. caso fortuito ou força maior; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. alteração, sem prévia anuência da seguradora ou do fiador, das obrigações contratuais; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

3. descumprimento das obrigações pela contratada decorrente de atos ou fatos da Administração; ou **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

4. prática de atos ilícitos dolosos por servidores da Administração; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

j) não serão admitidas outras hipóteses de não execução da garantia, que não as previstas na alínea "i"; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

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 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. **(Incluído dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013 e retificado em 9 de janeiro de 2014 – publicado no DOU nº 6, Seção 1, pg. 58/59)**

XX – menção expressa aos dispositivos de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte que serão observados na licitação, conforme previsto na Lei Complementar nº 123, de 2006 e no Decreto nº 6.204, de 2007; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

XXI – a possibilidade de prorrogação contratual para os serviços continuados, respeitado o disposto no art. 57, inciso II da Lei nº 8.666, de 1993; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

XXII - o critério de reajuste de preços, observado o disposto no art. 40, inciso XI, da Lei nº 8.666, de 1993; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 26 de dezembro de 2013)**

XXIII - disposição de que a licitante, Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, que venha a ser contratada para a prestação de serviços mediante cessão de mão de obra não poderá beneficiar-se da condição de optante pelo Simples Nacional, salvo as exceções previstas no § 5o-C do art. 18 da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

XXIV - disposição prevendo condições de habilitação econômico-financeira nos seguintes termos: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

a) balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao último exercício social, comprovando índices de Liquidez Geral – LG, Liquidez Corrente – LC, e Solvência Geral – SG superiores a 1 (um); **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

b) Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado da contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013 e Retificada redação publicada no DOU nº 252 de 30 de dezembro de 2013, pág. 840)**

c) comprovação de patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data da apresentação da proposta; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013 e Retificada redação publicada no DOU nº 252 de 30 de dezembro de 2013, pág. 840)**

d) declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos, conforme modelo constante do Anexo VIII, de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada vigentes na data apresentação da proposta não é superior ao patrimônio líquido do licitante que poderá ser atualizado na forma descrita na alínea "c", observados os seguintes requisitos: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. a declaração deve ser acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício – DRE, relativa ao último exercício social; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. caso a diferença entre a declaração e a receita bruta discriminada na Demonstração do Resultado do Exercício – DRE apresentada seja superior a 10% (dez por cento), para mais ou para menos, o licitante deverá apresentar justificativas; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

e) certidão negativa de feitos sobre falência, recuperação judicial ou recuperação extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede do licitante; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

XXV - disposição prevendo condições de habilitação técnica nos seguintes termos: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

a) os atestados ou declarações de capacidade técnica apresentados pelo licitante devem comprovar aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto de que trata o processo licitatório; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

b) os atestados de capacidade técnico-operacional deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

XXVI - disposição que caracterize como falta grave, compreendida como falha na execução do contrato, o não recolhimento do FGTS dos empregados e das contribuições sociais previdenciárias, bem como o não pagamento do salário, do vale-transporte e do auxílio alimentação, que poderá dar ensejo à rescisão do contrato, sem prejuízo da aplicação de sanção pecuniária e da declaração de impedimento para licitar e contratar com a União, nos termos do art. 7º da Lei 10.520, de 17 de julho de 2002. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013 e retificado em 9 de janeiro de 2014 – publicado no DOU nº 6, Seção 1, pg.58/59)**

§ 1º Nas contratações de serviços continuados, o instrumento convocatório poderá estabelecer, como condição para as eventuais repactuações, que o contratado se comprometerá a aumentar a garantia prestada com os valores providos pela Administração e que não foram utilizados para o pagamento de férias.

§ 2º Na definição dos requisitos de habilitação técnica dos licitantes, conforme determina o artigo 30 da Lei nº 8.666, de 1993, ou na definição dos critérios de julgamento da proposta técnica, no caso de licitações tipo técnica e preço, é vedado:

I - exigir ou atribuir pontuação para mais de um atestado comprobatório da experiência do licitante no mesmo critério de avaliação;

II - a pontuação de atestados que foram exigidos para fins de habilitação;

III - exigir ou atribuir pontuação para qualificação que seja incompatível ou impertinente com a natureza ou a complexidade do serviço ou da atividade a ser executada; e

IV – exigir ou atribuir pontuação para a alocação de profissionais de nível e qualificação superior ou inferior aos graus de complexidade das atividades a serem executadas, devendo-se exigir a indicação de profissionais de maior qualificação apenas para as tarefas de natureza complexa; e

V – exigir ou atribuir pontuação para experiência em atividades consideradas secundárias ou de menor relevância para a execução do serviço. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 3º Sendo permitida a participação de cooperativas, o instrumento convocatório deve exigir, na fase de habilitação:

I - a relação dos cooperados que atendem aos requisitos técnicos exigidos para a contratação e que executarão o contrato, com as respectivas atas de inscrição e a comprovação de que estão domiciliados na localidade da sede da cooperativa, respeitado o disposto nos arts. 4º, inciso XI, 21, inciso I e 42, §§ 2º a 6º da Lei nº 5.764, de 1971; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II - a declaração de regularidade de situação do contribuinte individual – DRSCI de cada um dos cooperados relacionados;

III – a comprovação do capital social proporcional ao número de cooperados necessários à prestação do serviço;

IV – o registro previsto na Lei 5.764, art. 107;

V – a comprovação de integração das respectivas quotas-partes por parte dos cooperados que executarão o contrato; e

VI - os seguintes documentos para a comprovação da regularidade jurídica da cooperativa:

a) ata de fundação;

b) estatuto social com a ata da assembléia que o aprovou;

c) regimento dos fundos instituídos pelos cooperados, com a ata da assembléia que os aprovou;

- d) editais de convocação das três últimas assembléias gerais extraordinárias;
- e) três registros de presença dos cooperados que executarão o contrato em assembléias gerais ou nas reuniões seccionais; e
- f) ata da sessão que os cooperados autorizaram a cooperativa a contratar o objeto da licitação;

VII – a última auditoria contábil-financeira da cooperativa, conforme dispõe o art. 112 da Lei nº 5.764, de 1971, ou uma declaração, sob as penas da lei, de que tal auditoria não foi exigida pelo órgão fiscalizador. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 4º Para efeito de comprovação do disposto no inciso XXIII, a contratada deverá apresentar cópia do ofício, enviado à Receita Federal do Brasil, com comprovante de entrega e recebimento, comunicando a assinatura do contrato de prestação de serviços mediante cessão de mão de obra, até o último dia útil do mês subsequente ao da ocorrência da situação de vedação. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 5º Na contratação de serviços continuados, a Administração Pública poderá exigir do licitante: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - comprovação de que tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - declaração de que o licitante instalará escritório em local (cidade/município) previamente definido pela Administração, a ser comprovado no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contado a partir da vigência do contrato. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 6º Para a comprovação da experiência mínima de 3 (três) anos prevista no inciso I do § 5º, será aceito o somatório de atestados. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 7º Na contratação de serviços continuados com mais de 40 (quarenta) postos, o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato com um mínimo de 50% (cinquenta por cento) do número de postos de trabalho a serem contratados. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 8º Quando o número de postos de trabalho a ser contratado for igual ou inferior a 40 (quarenta), o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato com um mínimo de 20 (vinte) postos. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 9º Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 10. O licitante deve disponibilizar todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados solicitados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 11. Justificadamente, a depender da especificidade do objeto a ser licitado, os requisitos de qualificação técnica e econômico-financeira constantes deste artigo poderão ser adaptados, suprimidos ou acrescidos de outros considerados importantes para a contratação, observado o disposto nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666, de 1993. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Art. 19-A. O edital deverá conter ainda as seguintes regras para a garantia do cumprimento das obrigações trabalhistas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - previsão de provisionamento de valores para o pagamento das férias, 13º (décimo terceiro) salário e verbas rescisórias aos trabalhadores da contratada, que serão depositados pela Administração em conta vinculada específica, conforme o disposto no Anexo VII desta Instrução Normativa; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

a) parcial e anualmente, pelo valor correspondente aos 13ºs salários, quando devidos; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

b) parcialmente, pelo valor correspondente as férias e ao 1/3 de férias, quando dos gozos de férias dos empregados vinculados ao contrato; **(Redação pela Instrução Normativa nº 05, de 18 de novembro 2009)**

c) parcialmente, pelo valor correspondente aos 13ºs salários proporcionais, férias proporcionais e à indenização compensatória porventura devida sobre o FGTS, quando da demissão de empregado vinculado ao contrato; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

d) ao final da vigência do contrato, para o pagamento das verbas rescisórias; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

e) - **(revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013)**

II – **(revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013)**

III - previsão de que o pagamento dos salários dos empregados pela empresa contratada deverá ser feito por depósito bancário, na conta dos empregados, em agências situadas na localidade ou região metropolitana em que ocorre a prestação dos serviços; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

IV - a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a reter, a qualquer tempo, a garantia na forma prevista na alínea “k” do inciso XIX do art. 19 desta Instrução Normativa; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

V - a obrigação da contratada de, no momento da assinatura do contrato, autorizar a Administração contratante a fazer o desconto nas faturas e realizar os pagamentos dos salários e demais verbas trabalhistas diretamente aos trabalhadores, bem como das contribuições previdenciárias e do FGTS, quando estes não forem adimplidos; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

VI - disposição prevendo que a contratada deverá viabilizar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do início da prestação dos serviços, a emissão do Cartão Cidadão expedido pela Caixa Econômica Federal para todos os empregados; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

VII - disposição prevendo que a contratada deverá viabilizar, no prazo de 60 (sessenta) dias, contados do início da prestação dos serviços, o acesso de seus empregados, via internet, por meio de senha própria, aos sistemas da Previdência Social e da Receita do Brasil, com o objetivo de verificar se as suas contribuições previdenciárias foram recolhidas; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

VIII - disposição prevendo que a contratada deverá oferecer todos os meios necessários aos seus empregados para obtenção de extrato de recolhimento sempre que solicitado pela fiscalização. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 1º Os valores provisionados na forma do inciso I somente serão liberados para o pagamento das verbas de que trata e nas seguintes condições: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - parcial e anualmente, pelo valor correspondente ao 13º (décimo terceiro) salário dos empregados vinculados ao contrato, quando devido; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - parcialmente, pelo valor correspondente às férias e a um terço de férias previsto na Constituição, quando do gozo de férias pelos empregados vinculados ao contrato; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

III - parcialmente, pelo valor correspondente ao 13º (décimo terceiro) salário proporcional, férias proporcionais e à indenização compensatória porventura devida sobre o FGTS, quando da dispensa de empregado vinculado ao contrato; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

IV - ao final da vigência do contrato, para o pagamento das verbas rescisórias. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 2º Os casos de comprovada inviabilidade de utilização da conta vinculada deverão ser justificados pela autoridade competente. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 3º Em caso de impossibilidade de cumprimento do disposto no inciso III do caput deste artigo, a contratada deverá apresentar justificativa, a fim de que a Administração possa verificar a realização do pagamento. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 4º O saldo existente na conta vinculada apenas será liberado com a execução completa do contrato, após a comprovação, por parte da empresa, da quitação de todos os encargos trabalhistas e previdenciários relativos ao serviço contratado. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 5º Quando não for possível a realização dos pagamentos a que se refere o inciso V do caput deste

artigo pela própria administração, esses valores retidos cautelarmente serão depositados junto à Justiça do Trabalho, com o objetivo de serem utilizados exclusivamente no pagamento de salários e das demais verbas trabalhistas, bem como das contribuições sociais e FGTS. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Art. 20. É vedado à Administração fixar nos instrumentos convocatórios:

I - o quantitativo de mão-de-obra a ser utilizado na prestação do serviço, devendo sempre adotar unidade de medida que permita a quantificação da mão de obra que será necessária à execução do serviço; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II - (revogado); **(Revogado pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

III - os benefícios, ou seus valores, a serem concedidos pela contratada aos seus empregados, devendo adotar os benefícios e valores previstos em acordo, dissídio ou convenção coletiva, como mínimo obrigatório, quando houver; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

IV - exigências de fornecimento de bens ou serviços não pertinentes ao objeto a ser contratado sem que exista uma justificativa técnica que comprove a vantagem para a Administração; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

V - exigência de qualquer documento que configure compromisso de terceiro alheio à disputa;

VI - exigência de comprovação de filiação a Sindicato ou a Associação de Classe, como condição de participação na licitação, exceto quando a lei exigir a filiação a uma Associação de Classe como condição para o exercício da atividade, como nos casos das profissões regulamentadas em Lei, tais como a advocacia, engenharia, medicina e contabilidade; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

VII - exigência de comprovação de quitação de anuidade junto a entidades de classe como condição de participação;

VIII - exigência de certidão negativa de protesto como documento habilitatório IX - a obrigação do contratante de ressarcir as despesas de hospedagem e transporte dos trabalhadores da contratada designados para realizar serviços em unidades fora da localidade habitual de prestação dos serviços que não estejam previstos nem orçados no contrato; e **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16**

de outubro de 2009)

X – quantitativos ou valores mínimos para custos variáveis decorrentes de eventos futuros e imprevisíveis, tais como o quantitativo de vale transporte a ser fornecido pela eventual contratada aos seus trabalhadores, ficando a contratada com a responsabilidade de prover o quantitativo que for necessário, conforme dispõe o art. 23 desta Instrução Normativa. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º Exigências de comprovação de propriedade, apresentação de laudos e licenças de qualquer espécie só serão devidas pelo vencedor da licitação; dos proponentes poder-se-á requisitar tão somente declaração de disponibilidade ou de que a empresa reúne condições de apresentá-los no momento oportuno.

§ 2º O disposto no inciso IX não impede a exigência no instrumento convocatório que os proponentes ofereçam preços para as necessidades de deslocamento na prestação do serviço, conforme previsto no inciso XIII do art. 15 desta Instrução Normativa. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

DAS PROPOSTAS

Art. 21. As propostas deverão ser apresentadas de forma clara e objetiva, em conformidade com o instrumento convocatório, devendo conter todos os elementos que influenciam no valor final da contratação, detalhando, quando for o caso:

I - os preços unitários, o valor mensal e o valor global da proposta, conforme o disposto no instrumento convocatório;

II - os custos decorrentes da execução contratual, mediante o preenchimento do modelo de planilha de custos e formação de preços estabelecido no instrumento convocatório;

III - a indicação dos sindicatos, acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas que regem as categorias profissionais que executarão o serviço e as respectivas datas bases e vigências, com base no Código Brasileiro de Ocupações – CBO;

IV - produtividade adotada, e se esta for diferente daquela utilizada pela Administração como referência, mas admitida pelo instrumento convocatório, a respectiva comprovação de exequibilidade;

V - a quantidade de pessoal que será alocado na execução contratual; e

VI - a relação dos materiais e equipamentos que serão utilizados na execução dos serviços, indicando o quantitativo e sua especificação.

Art. 22. Quando permitido no edital, e de acordo com as regras previstas nesta Instrução Normativa, os licitantes poderão apresentar produtividades diferenciadas daquela estabelecida no ato convocatório como referência, desde que não alterem o objeto da contratação, não contrariem dispositivos legais vigentes e apresentem justificativa, devendo comprová-las por meio de provas objetivas, tais como:

I - relatórios técnicos elaborados por profissional devidamente registrado nas entidades profissionais competentes compatíveis com o objeto da contratação;

II - manual de fabricante que evidencie, de forma inequívoca, capacidade operacional e produtividade dos equipamentos utilizados;

III - atestado do fabricante ou de qualquer órgão técnico que evidencie o rendimento e a produtividade de produtos ou serviços; e

IV - atestados detalhados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado que venham a comprovar e exequibilidade da produtividade apresentada.

Parágrafo único. A apresentação das propostas implica obrigatoriedade do cumprimento das disposições nelas contidas, assumindo o proponente o compromisso de executar os serviços nos seus termos, bem como fornecer todos os materiais, equipamentos, ferramentas e utensílios necessários, em quantidades e qualidades adequadas à perfeita execução contratual, promovendo, quando requerido, sua substituição.

Art. 23. A contratada deverá arcar com o ônus decorrente de eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos de sua proposta, devendo complementá-los, caso o previsto inicialmente em sua proposta não seja satisfatório para o atendimento ao objeto da licitação exceto quando ocorrer algum dos eventos arrolados nos incisos do § 1º do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 1º O disposto no caput deve ser observado ainda para os custos variáveis decorrentes de fatores futuros e incertos, tais como os valores previsto com o quantitativo de vale transporte. **(Redação dada pela Instrução Normativa 04, de 11 de novembro de 2009)**

§ 2º Caso a proposta apresente eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos que favoreça a contratada, este será revertido como lucro durante a vigência da contratação, mas poderá ser objeto de negociação para a eventual prorrogação contratual. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 24. Quando a modalidade de licitação for pregão, a planilha de custos e formação de preços deverá ser entregue e analisada no momento da aceitação do lance vencedor, em que poderá ser ajustada, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

DO JULGAMENTO DAS PROPOSTAS

Art. 25. Para a contratação de serviços deverão ser adotados, preferencialmente, os tipos de licitação “menor preço” ou “técnica e preço”, ressalvadas as hipóteses de dispensa ou inexigibilidade previstas na legislação.

Art. 26. A licitação do tipo “menor preço” para a contratação de serviços considerados comuns deverá ser realizada na modalidade Pregão, conforme dispõe o Decreto nº 5.450, de 2005, preferencialmente na forma eletrônica.

Parágrafo único. Em consequência da padronização existente no mercado de TI, a maioria dos bens e serviços de tecnologia da informação estão aderentes a protocolos, métodos e técnicas pré-estabelecidos e conhecidos, sendo, portanto, via de regra, considerados comuns para fins de utilização da modalidade Pregão. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 27. A licitação tipo “técnica e preço” deverá ser excepcional, somente admitida para serviços que tenham as seguintes características:

I - natureza predominantemente intelectual;

II - grande complexidade ou inovação tecnológica ou técnica; ou

III - possam ser executados com diferentes metodologias, tecnologias, alocação de recursos humanos e materiais e:

a) não se conheça previamente à licitação qual das diferentes possibilidades é a que melhor atenderá aos interesses do órgão ou entidade;

b) nenhuma das soluções disponíveis no mercado atenda completamente à necessidade da Administração e não exista consenso entre os especialistas na área sobre qual seja a melhor solução, sendo preciso avaliar as vantagens e desvantagens de cada uma para verificar qual a que mais se aproxima da demanda; ou

c) exista o interesse de ampliar a competição na licitação, adotando-se exigências menos restritivas e pontuando as vantagens que eventualmente forem oferecidas.

§ 1º A licitação tipo “técnica e preço” não deverá ser utilizada quando existir recomendação contrária por parte da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão para o serviço a ser contratado.

§ 2º A adoção do tipo de licitação descrito no caput deverá ser feita mediante justificativa, consoante o disposto neste artigo.

§ 3º É vedada a atribuição de fatores de ponderação distintos para os índices técnica e preço sem que haja justificativa para essa opção.

Art. 28. As propostas apresentadas deverão ser analisadas e julgadas de acordo com o disposto nas normas legais vigentes, e ainda em consonância com o estabelecido no instrumento convocatório, conforme previsto nos artigos 43, 44, 45, 46 e 48 da Lei nº 8.666, de 1993, e na Lei nº 10.520, de 2002.

Parágrafo único. Nas licitações tipo “técnica e preço”, o julgamento das propostas deverá observar os seguintes procedimentos:

I - o fator qualidade será aferido mediante critérios objetivos, não se admitindo a indicação da entidade certificadora específica, devendo o órgão assegurar-se de que o certificado se refira à área compatível com os serviços licitados;

II - a atribuição de pontuação ao fator desempenho não poderá ser feita com base na apresentação de atestados relativos à duração de trabalhos realizados pelo licitante;

III - é vedada a atribuição de pontuação progressiva a um número crescente de atestados comprobatórios de experiência de idêntico teor;

IV - poderá ser apresentado mais de um atestado relativamente ao mesmo quesito de capacidade técnica, quando estes forem necessários para a efetiva comprovação da aptidão solicitada; e

V - Na análise da qualificação do corpo técnico que executará o serviço, deve haver proporcionalidade entre a equipe técnica pontuável com a quantidade de técnicos que serão efetivamente alocados na execução do futuro contrato.

Art. 29. Serão desclassificadas as propostas que: I - contenham vícios ou ilegalidades;

II - não apresentem as especificações técnicas exigidas pelo Projeto Básico ou Termo de Referência;

III - apresentarem preços finais superiores ao valor máximo mensal estabelecido pelo órgão ou entidade contratante no instrumento convocatório;

IV - apresentarem preços que sejam manifestamente inexeqüíveis; e

V - não vierem a comprovar sua exeqüibilidade, em especial em relação ao preço e a produtividade apresentada.

§ 1º Consideram-se preços manifestamente inexeqüíveis aqueles que, comprovadamente, forem insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida.

§ 2º A inexeqüibilidade dos valores referentes a itens isolados da planilha de custos, desde que não contrariem instrumentos legais, não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta.

§ 3º Se houver indícios de inexeqüibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, na forma do § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93, para efeito de comprovação de sua exeqüibilidade, podendo adotar, dentre outros, os seguintes procedimentos:

I - questionamentos junto à proponente para a apresentação de justificativas e comprovações em relação aos custos com indícios de inexeqüibilidade;

II - verificação de acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas em dissídios coletivos de trabalho;

III - levantamento de informações junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, e junto ao Ministério da Previdência Social;

IV - consultas a entidades ou conselhos de classe, sindicatos ou similares; V - pesquisas em órgãos públicos ou empresas privadas;

VI - verificação de outros contratos que o proponente mantenha com a Administração ou com a iniciativa privada;

VII - pesquisa de preço com fornecedores dos insumos utilizados, tais como: atacadistas, lojas de suprimentos, supermercados e fabricantes;

VIII - verificação de notas fiscais dos produtos adquiridos pelo proponente;

IX - levantamento de indicadores salariais ou trabalhistas publicados por órgãos de pesquisa;

X - estudos setoriais;

XI - consultas às Secretarias de Fazenda Federal, Distrital, Estadual ou Municipal;

XII - análise de soluções técnicas escolhidas e/ou condições excepcionalmente favoráveis que o proponente disponha para a prestação dos serviços; e

XIII - demais verificações que porventura se fizerem necessárias.

§ 4º Qualquer interessado poderá requerer que se realizem diligências para aferir a exeqüibilidade e a legalidade das propostas, devendo apresentar as provas ou os indícios que fundamentam a suspeita.

§ 5º Quando o licitante apresentar preço final inferior a 30% da média dos preços ofertados para o mesmo item, e a inexecutabilidade da proposta não for flagrante e evidente pela análise da planilha de custos, não sendo possível a sua imediata desclassificação, será obrigatória a realização de diligências para aferir a legalidade e exeqüibilidade da proposta.

Art. 29-A. A análise da exeqüibilidade de preços nos serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra do prestador deverá ser realizada com o auxílio da planilha de custos e formação de preços, a ser preenchida pelo licitante em relação à sua proposta final de preço. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º O modelo de Planilha de custos e formação de preços previsto no anexo III desta Instrução Normativa deverá ser adaptado às especificidades do serviço e às necessidades do órgão ou entidade contratante, de modo a permitir a identificação de todos os custos envolvidos na execução do serviço. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 2º Erros no preenchimento da Planilha não são motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a Planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 3º É vedado ao órgão ou entidade contratante fazer ingerências na formação de preços privados por meio da proibição de inserção de custos ou exigência de custos mínimos que não estejam diretamente relacionados à exequibilidade dos serviços e materiais ou decorram de encargos legais. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Art. 29-B. **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

§ 1º **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

I - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

II - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

III - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

IV - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

V - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

VI - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

VII - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

VIII - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

IX - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

X - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

XI - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

XII - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

XIII - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

§ 2º **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

§ 3º **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

DA VIGÊNCIA DOS CONTRATOS

Art. 30. A duração dos contratos ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, podendo, quando for o caso, ser prorrogada até o limite previsto no ato convocatório, observado o disposto no art. 57 da Lei 8.666/93.

§ 1º O prazo mínimo previsto para início da prestação de serviço continuado com dedicação exclusiva dos trabalhadores da contratada deverá ser o suficiente de modo a possibilitar a preparação do prestador para o fiel cumprimento do contrato.

§ 2º Toda prorrogação de contratos será precedida da realização de pesquisas de preços de mercado ou de preços contratados por outros órgãos e entidades da Administração Pública, visando a assegurar a manutenção da contratação mais vantajosa para a Administração.

§ 3º A prorrogação de contrato, quando vantajosa para a Administração, deverá ser promovida mediante celebração de termo aditivo, o qual deverá ser submetido à aprovação da consultoria jurídica do órgão ou entidade contratante.

§ 4º Nos contratos cuja duração, ou previsão de duração, ultrapasse um exercício financeiro, indicar-se-á o crédito e respectivo empenho para atender à despesa no exercício em curso, bem como de cada parcela da despesa relativa à parte a ser executada em exercício futuro, com a declaração de que, em termos aditivos ou apostilamentos, indicar-se-ão os créditos e empenhos para sua cobertura.

Art. 30-A Nas contratações de serviço continuado, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual, que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, conforme estabelece o art. 57, inciso II da Lei nº 8.666, de 1993. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º Os contratos de serviços de natureza continuada poderão ser prorrogados, a cada 12 (doze) meses, até o limite de 60 (sessenta) meses, quando comprovadamente vantajosos para a Administração, desde que haja autorização formal da autoridade competente e observados os seguintes requisitos: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - os serviços tenham sido prestados regularmente; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - a Administração mantenha interesse na realização do serviço; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

III - o valor do contrato permaneça economicamente vantajoso para a Administração; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

IV - a contratada manifeste expressamente interesse na prorrogação. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 2º A vantajosidade econômica para prorrogação dos contratos de serviços continuados estará assegurada, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado, quando o contrato contiver previsões de que: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em convenção, acordo coletivo ou em decorrência de lei; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei) e materiais serão efetuados com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato, que guardem a maior correlação possível com o segmento econômico em que estejam inseridos tais insumos ou materiais ou, na falta de qualquer índice setorial, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE; e **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

III - no caso de serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação serão iguais ou inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 3º No caso do inciso III do §2º, se os valores forem superiores aos fixados pela SLTI/MP, caberá negociação objetivando a redução de preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 4º A administração deverá realizar negociação contratual para a redução e/ou eliminação dos custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos no primeiro ano da contratação. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 5º A Administração não poderá prorrogar o contrato quando: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - os preços estiverem superiores aos estabelecidos como limites pelas Portarias do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, admitindo-se a negociação para redução de preços; ou **(Incluído dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II – a contratada tiver sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou do próprio órgão contratante, enquanto perdurarem os efeitos. **(Incluído dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

DO ACOMPANHAMENTO E FISCALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS

Art. 31. O acompanhamento e a fiscalização da execução do contrato consistem na verificação da conformidade da prestação dos serviços e da alocação dos recursos necessários, de forma a assegurar o perfeito cumprimento do contrato, devendo ser exercido pelo gestor do contrato, que poderá ser auxiliado pelo fiscal técnico e fiscal administrativo do contrato. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 1º Além das disposições previstas neste capítulo, a fiscalização contratual dos serviços continuados deverá seguir o disposto no Anexo IV desta Instrução Normativa. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 2º Para efeito desta Instrução Normativa, considera-se: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - gestor do contrato: servidor designado para coordenar e comandar o processo da fiscalização da execução contratual; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - fiscal técnico do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização do objeto do contrato; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

III - fiscal administrativo do contrato: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização dos aspectos administrativos do contrato. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 3º A fiscalização dos contratos, no que se refere ao cumprimento das obrigações trabalhistas, deve ser realizada com base em critérios estatísticos, levando-se em consideração falhas que impactem o contrato como um todo e não apenas erros e falhas eventuais no pagamento de alguma vantagem a um determinado empregado. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Art. 32. Em serviços de natureza intelectual, após a assinatura do contrato, o órgão ou entidade contratante deve promover reunião inicial, devidamente registrada em Ata, para dar início à execução do serviço, com o esclarecimento das obrigações contratuais, em que estejam presentes os técnicos responsáveis pela elaboração do termo de referência ou projeto básico, o gestor do contrato, o fiscal técnico do contrato, o fiscal administrativo do contrato, os técnicos da área requisitante, o preposto da empresa e os gerentes das áreas que executarão os serviços contratados. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Parágrafo único. O órgão ou entidade contratante deverá estabelecer ainda reuniões periódicas, de modo a garantir a qualidade da execução e o domínio dos resultados e processos já desenvolvidos por parte do corpo técnico do órgão contratante.

Art. 33. A verificação da adequação da prestação do serviço deverá ser realizada com base no Acordo de Níveis de Serviço, quando houver, previamente definido no ato convocatório e pactuado pelas partes.

§ 1º O prestador do serviço poderá apresentar justificativa para a prestação do serviço com menor nível de conformidade, que poderá ser aceita pelo órgão ou entidade, desde que comprovada a excepcionalidade da ocorrência, resultante exclusivamente de fatores imprevisíveis e alheios ao controle do prestador.

§ 2º O órgão contratante deverá monitorar constantemente o nível de qualidade dos serviços para evitar a sua degeneração, devendo intervir para corrigir ou aplicar sanções quando verificar um viés contínuo de desconformidade da prestação do serviço à qualidade exigida.

Art. 34 A execução dos contratos deverá ser acompanhada e fiscalizada por meio de instrumentos de controle, que compreendam a mensuração dos seguintes aspectos, quando for o caso:

I – os resultados alcançados em relação ao contratado, com a verificação dos prazos de execução e da qualidade demandada;

II - os recursos humanos empregados, em função da quantidade e da formação profissional exigidas;

III - a qualidade e quantidade dos recursos materiais utilizados;

IV - a adequação dos serviços prestados à rotina de execução estabelecida;

V - o cumprimento das demais obrigações decorrentes do contrato; e

VI - a satisfação do público usuário.

§ 1º O fiscal ou gestor do contrato ao verificar que houve subdimensionamento da produtividade pactuada, sem perda da qualidade na execução do serviço, deverá comunicar à autoridade responsável para que esta promova a adequação contratual à produtividade efetivamente realizada, respeitando-se os limites de alteração dos valores contratuais previstos no § 1º do artigo 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 2º A conformidade do material a ser utilizado na execução dos serviços deverá ser verificada juntamente com o documento da contratada que contenha a relação detalhada dos mesmos, de acordo com o estabelecido no contrato, informando as respectivas quantidades e especificações técnicas, tais como: marca, qualidade e forma de uso.

§ 3º O representante da Administração deverá promover o registro das ocorrências verificadas, adotando as providências necessárias ao fiel cumprimento das cláusulas contratuais, conforme o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 67 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 4º O descumprimento total ou parcial das responsabilidades assumidas pela contratada, sobretudo quanto às obrigações e encargos sociais e trabalhistas, ensejará a aplicação de sanções administrativas, previstas no instrumento convocatório e na legislação vigente, podendo culminar em rescisão contratual, conforme disposto nos artigos 77 e 87 da Lei nº 8.666, de 1993.

§ 5º Na fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas e sociais nas contratações continuadas com dedicação exclusiva dos trabalhadores da contratada, exigir-se-á, dentre outras, as seguintes comprovações:

I - no caso de empresas regidas pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

a) no primeiro mês da prestação dos serviços, a contratada deverá apresentar a seguinte documentação: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. relação dos empregados, contendo nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG) e da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), com indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados admitidos e dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso, devidamente assinada pela contratada; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

3. exames médicos admissionais dos empregados da contratada que prestarão os serviços; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

b) entrega até o dia trinta do mês seguinte ao da prestação dos serviços ao setor responsável pela fiscalização do contrato dos seguintes documentos, quando não for possível a verificação da regularidade dos mesmos no Sistema de Cadastro de Fornecedores – SICAF: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. prova de regularidade relativa à Seguridade Social; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. certidão conjunta relativa aos tributos federais e à Dívida Ativa da União;

(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

3. certidões que comprovem a regularidade perante as Fazendas Estadual, Distrital e Municipal do domicílio ou sede do contratado; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

4. Certidão de Regularidade do FGTS – CRF; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

5. Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

c) entrega, quando solicitado pela Administração, de quaisquer dos seguintes documentos: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. extrato da conta do INSS e do FGTS de qualquer empregado, a critério da Administração contratante; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. cópia da folha de pagamento analítica de qualquer mês da prestação dos serviços, em que conste como tomador o órgão ou entidade contratante; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

3. cópia dos contracheques dos empregados relativos a qualquer mês da prestação dos serviços ou, ainda, quando necessário, cópia de recibos de depósitos bancários; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

4. comprovantes de entrega de benefícios suplementares (vale-transporte, vale alimentação, entre outros), a que estiver obrigada por força de lei ou de convenção ou acordo coletivo de trabalho, relativos a qualquer mês da prestação dos serviços e de qualquer empregado; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

5. comprovantes de realização de eventuais cursos de treinamento e reciclagem que forem exigidos por lei ou pelo contrato; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

d) entrega da documentação abaixo relacionada, quando da extinção ou rescisão do contrato, após o último mês de prestação dos serviços, no prazo definido no contrato: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

1. termos de rescisão dos contratos de trabalho dos empregados prestadores de serviço, devidamente homologados, quando exigível pelo sindicato da categoria; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

2. guias de recolhimento da contribuição previdenciária e do FGTS, referentes às rescisões contratuais; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

3. extratos dos depósitos efetuados nas contas vinculadas individuais do FGTS de cada empregado dispensado; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

4. exames médicos demissionais dos empregados dispensados. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - No caso de cooperativas:

- a) recolhimento da contribuição previdenciária do INSS em relação à parcela de responsabilidade do cooperado;
- b) recolhimento da contribuição previdenciária em relação à parcela de responsabilidade da Cooperativa;
- c) comprovante de distribuição de sobras e produção;
- d) comprovante da aplicação do FATES – Fundo Assistência Técnica Educacional e Social;
- e) comprovante da aplicação em Fundo de reserva;
- f) comprovação de criação do fundo para pagamento do 13º salário e férias; e
- g) eventuais obrigações decorrentes da legislação que rege as sociedades cooperativas.

III - No caso de sociedades diversas, tais como as Organizações Sociais Cíveis de Interesse Público – OSCIP's e as Organizações Sociais, será exigida a comprovação de atendimento a eventuais obrigações decorrentes da legislação que rege as respectivas organizações.

§ 6º Sempre que houver admissão de novos empregados pela contratada, os documentos elencados na alínea “a” do inciso I do § 5º deverão ser apresentados. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 7º Os documentos necessários à comprovação do cumprimento das obrigações sociais trabalhistas elencados nos incisos I, II e III do § 5º poderão ser apresentados em original ou por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da Administração. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 8º A Administração deverá analisar a documentação solicitada na alínea “d” do inciso I do § 5º no prazo de 30 (trinta) dias após o recebimento dos documentos, prorrogáveis por mais 30 (trinta) dias, justificadamente. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 9º Em caso de indício de irregularidade no recolhimento das contribuições previdenciárias, os fiscais ou gestores de contratos de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra deverão oficiar ao Ministério da Previdência Social e à Receita Federal do Brasil – RFB. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 10 Em caso de indício de irregularidade no recolhimento da contribuição para o FGTS, os fiscais ou gestores de contratos de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra deverão oficiar ao Ministério do Trabalho e Emprego. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Art. 34-A. O descumprimento das obrigações trabalhistas ou a não manutenção das condições de habilitação pelo contratado poderá dar ensejo à rescisão contratual, sem prejuízo das demais sanções. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

Parágrafo único. A Administração poderá conceder um prazo para que a contratada regularize suas obrigações trabalhistas ou suas condições de habilitação, sob pena de rescisão contratual, quando não identificar má-fé ou a incapacidade da empresa de corrigir a situação. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

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. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Parágrafo único. Até que a contratada comprove o disposto no caput, o órgão ou entidade contratante deverá reter a garantia prestada e os valores das faturas correspondentes a 1 (um) mês de serviços, podendo utilizá-los para o pagamento direto aos trabalhadores no caso de a empresa não efetuar os pagamentos em até 2 (dois) meses do encerramento da vigência contratual, conforme previsto no instrumento convocatório e nos incisos IV e V do art. 19-A desta Instrução Normativa. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

DO PAGAMENTO

Art. 36. O pagamento deverá ser efetuado mediante a apresentação de Nota Fiscal ou da Fatura pela contratada, que deverá conter o detalhamento dos serviços executados, conforme disposto no art. 73 da Lei nº 8.666, de 1993, observado o disposto no art. 35 desta Instrução Normativa e os seguintes procedimentos: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º A Nota Fiscal ou Fatura deverá ser obrigatoriamente acompanhada das seguintes comprovações:

I – **(revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).**

II - da regularidade fiscal, constatada através de consulta “on-line” ao Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, ou na impossibilidade de acesso ao referido Sistema, mediante consulta aos sítios eletrônicos oficiais ou à documentação mencionada no art. 29 da Lei 8.666/93; e

III – **(revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).**

§ 2º **(revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).**

§ 3º O prazo para pagamento da Nota Fiscal/Fatura, devidamente atestada pela Administração, não deverá ser superior a 5 (cinco) dias úteis, contados da data de sua apresentação, na inexistência de outra regra contratual.

§ 4º Na inexistência de outra regra contratual, quando da ocorrência de eventuais atrasos de pagamento provocados exclusivamente pela Administração, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira, e sua apuração se fará desde a data de seu vencimento até a data do efetivo pagamento, em que os juros de mora serão calculados à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano, mediante aplicação das seguintes formulas:

$$I=(TX/100) 365$$

$$EM = I \times N \times VP, \text{ onde:}$$

I = Índice de atualização financeira;

TX = Percentual da taxa de juros de mora anual; EM = Encargos moratórios;

N = Número de dias entre a data prevista para o pagamento e a do efetivo pagamento;

VP = Valor da parcela em atraso.

§ 5º Na hipótese de pagamento de juros de mora e demais encargos por atraso, os autos devem ser instruídos com as justificativas e motivos, e ser submetidos à apreciação da autoridade superior competente, que adotará as providências para verificar se é ou não caso de apuração de responsabilidade, identificação dos envolvidos e imputação de ônus a quem deu causa à mora. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 6º A retenção ou glosa no pagamento, sem prejuízo das sanções cabíveis, só deverá ocorrer quando o contratado: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

I – não produzir os resultados, deixar de executar, ou não executar com a qualidade mínima exigida as atividades contratadas; ou **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II – deixar de utilizar materiais e recursos humanos exigidos para a execução do serviço, ou utilizá-los com qualidade ou quantidade inferior à demandada. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 7º O pagamento pela Administração das verbas destinadas ao pagamento das férias e 13º (décimo terceiro) dos trabalhadores da contratada deverá ser feito em conta vinculada, conforme previsto no art. 19-A desta Instrução Normativa. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

§ 8º Os pagamentos a serem efetuados em favor da contratada, quando couber, estarão sujeitos à retenção, na fonte, dos seguintes tributos: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

I - Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, e Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP, na forma da Instrução Normativa RFB nº 1.234, de 11 de janeiro de 2012, conforme determina o art. 64 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

II - contribuição previdenciária, correspondente a onze por cento, na forma da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, conforme determina a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

III - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, na forma da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, combinada com a legislação municipal e/ou distrital sobre o tema. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)**

DA REACTUAÇÃO DE PREÇOS DOS CONTRATOS

Art. 37. A reactuação de preços, como espécie de reajuste contratual, deverá ser utilizada nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, desde que seja observado o interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir, conforme estabelece o art. 5º do Decreto nº 2.271, de 1997. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º A reactuação para fazer face à elevação dos custos da contratação, respeitada a anualidade disposta no caput, e que vier a ocorrer durante a vigência do contrato, é direito do contratado, e não poderá alterar o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos, conforme estabelece o art. 37, inciso XXI da Constituição da República Federativa do Brasil, sendo assegurado ao prestador receber pagamento mantidas as condições efetivas da proposta. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 2º A reactuação poderá ser dividida em tantas parcelas quanto forem necessárias em respeito ao princípio da anualidade do reajuste dos preços da contratação, podendo ser realizada em momentos distintos para discutir a variação de custos que tenham sua anualidade resultante em datas diferenciadas, tais como os custos decorrentes da mão de obra e os custos decorrentes dos insumos necessários à execução do serviço. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 3º Quando a contratação envolver mais de uma categoria profissional, com datas-base diferenciadas, a reactuação deverá ser dividida em tantas quanto forem os acordos, dissídios ou convenções coletivas das categorias envolvidas na contratação. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 4º A reactuação para reajuste do contrato em razão de novo acordo, dissídio ou convenção coletiva deve repassar integralmente o aumento de custos da mão de obra decorrente desses instrumentos. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 38. O interregno mínimo de 1 (um) ano para a primeira repactuação será contado a partir:

I - da data limite para apresentação das propostas constante do instrumento convocatório, em relação aos custos com a execução do serviço decorrentes do mercado, tais como o custo dos materiais e equipamentos necessários à execução do serviço; ou **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II - da data do acordo, convenção ou dissídio coletivo de trabalho ou equivalente, vigente à época da apresentação da proposta, quando a variação dos custos for decorrente da mão-de-obra e estiver vinculada às datas-base destes instrumentos. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Parágrafo único. **(Revogado pela Instrução Normativa nº 18 de dezembro de 2009)**

Art. 39. Nas repactuações subseqüentes à primeira, a anualidade será contada a partir da data do fato gerador que deu ensejo à última repactuação. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 40. As repactuações serão precedidas de solicitação da contratada, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços ou do novo acordo convenção ou dissídio coletivo que fundamenta a repactuação, conforme for a variação de custos objeto da repactuação. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º É vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de benefícios não previstos na proposta inicial, exceto quando se tornarem obrigatórios por força de instrumento legal, sentença normativa, acordo coletivo ou convenção coletiva.

§ 2º Quando da solicitação da repactuação para fazer jus a variação de custos decorrente do mercado, esta somente será concedida mediante a comprovação pelo contratado do aumento dos custos, considerando-se: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

I - os preços praticados no mercado ou em outros contratos da Administração; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II - as particularidades do contrato em vigência;

III - **(Revogado pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009.)**

IV - a nova planilha com variação dos custos apresentada; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009)**

V – indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes; e s

VI - a disponibilidade orçamentária do órgão ou entidade contratante.

§ 3º A decisão sobre o pedido de repactuação deve ser feita no prazo máximo de sessenta dias, contados a partir da solicitação e da entrega dos comprovantes de variação dos custos.

§ 4º - As repactuações, como espécie de reajuste, serão formalizadas por meio de apostilamento, e não poderão alterar o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos, exceto quando coincidirem com a prorrogação contratual, em que deverão ser formalizadas por aditamento. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 5º O prazo referido no § 3º ficará suspenso enquanto a contratada não cumprir os atos ou apresentar a documentação solicitada pela contratante para a comprovação da variação dos custos; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 6º O órgão ou entidade contratante poderá realizar diligências para conferir a variação de custos alegada pela contratada.

§ 7º As repactuações a que o contratado fizer jus e não forem solicitadas durante a vigência do contrato, serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 41. Os novos valores contratuais decorrentes das repactuações terão suas vigências iniciadas observando-se o seguinte:

I - a partir da ocorrência do fato gerador que deu causa à repactuação; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II - em data futura, desde que acordada entre as partes, sem prejuízo da contagem de periodicidade para concessão das próximas repactuações futuras; ou

III - em data anterior à ocorrência do fato gerador, exclusivamente quando a repactuação envolver revisão do custo de mão-de-obra em que o próprio fato gerador, na forma de acordo, convenção ou sentença normativa, contemplar data de vigência retroativa, podendo esta ser considerada para efeito de compensação do pagamento devido, assim como para a contagem da anualidade em repactuações futuras; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§1º. Os efeitos financeiros da repactuação deverão ocorrer exclusivamente para os itens que a motivaram, e apenas em relação à diferença porventura existente. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 2º (revogado). **(Revogado pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 3º (revogado). **(Revogado pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 4º (revogado). **(Revogado pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 41-A As repactuações não interferem no direito das partes de solicitar, a qualquer momento, a manutenção do equilíbrio econômico dos contratos com base no disposto no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 41-B A empresa contratada para a execução de remanescente de serviço tem direito à repactuação nas mesmas condições e prazos a que fazia jus a empresa anteriormente contratada, devendo os seus preços serem corrigidos antes do início da contratação, conforme determina o art. 24, inciso XI da Lei nº 8.666, de 1993. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

DOS SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO

Art. 42. Deverão constar do Projeto Básico na contratação de serviços de limpeza e conservação, além dos demais requisitos dispostos nesta IN:

I - áreas internas, áreas externas, esquadrias externas e fachadas envidraçadas, classificadas segundo as características dos serviços a serem executados, periodicidade, turnos e jornada de trabalho necessários etc;

II - produtividade mínima a ser considerada para cada categoria profissional envolvida, expressa em termos de área física por jornada de trabalho ou relação serventes por encarregado; e

III – exigências de sustentabilidade ambiental na execução do serviço, conforme o disposto no anexo V desta Instrução Normativa.

Art. 43. Os serviços serão contratados com base na Área Física a ser limpa, estabelecendo-se uma estimativa do custo por metro quadrado, observadas a peculiaridade, a produtividade, a periodicidade e a frequência de cada tipo de serviço e das condições do local objeto da contratação.

Parágrafo único. Os órgãos deverão utilizar as experiências e parâmetros aferidos e resultantes de seus contratos anteriores para definir as produtividades da mão- de-obra, em face das características das áreas a serem limpas, buscando sempre fatores econômicos favoráveis à administração pública.

Art. 44. Nas condições usuais serão adotados índices de produtividade por servente em jornada de oito horas diárias, não inferiores a:

I - áreas internas: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

a) Pisos acarpetados: 600 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

b) Pisos frios: 600 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

c) Laboratórios: 330 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

d) Almojarifados/galpões: 1350 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

e) Oficinas: 1200 m²; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

f) Áreas com espaços livres - saguão, hall e salão: 800 m². **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II - áreas externas: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

a) Pisos pavimentados adjacentes/contíguos às edificações: 1200 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

b) Varrição de passeios e arruamentos: 6000 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

c) Pátios e áreas verdes com alta frequência: 1200 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

d) Pátios e áreas verdes com média frequência: 1200 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

e) Pátios e áreas verdes com baixa frequência: 1200 m²; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

f) coleta de detritos em pátios e áreas verdes com frequência diária: 100.000 m². **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

III - esquadrias externas: **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

a) face externa com exposição a situação de risco: 110 m²; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

b) face externa sem exposição a situação de risco: 220 m²; e **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

c) face interna: 220 m². **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

IV – fachadas envidraçadas: 110 m², observada a periodicidade prevista no Projeto Básico; e **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009)**

V - áreas hospitalares e assemelhadas: 330m². **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 04, de 11 de novembro de 2009)**

§ 1º Nos casos dispostos neste artigo, será adotada a relação de um encarregado para cada trinta serventes, ou fração, podendo ser reduzida a critério da autoridade competente, exceto para o caso previsto no inciso IV deste artigo, onde será adotado um encarregado para cada quatro serventes.

§ 2º Considerar-se-á área externa aquela não edificada, mas integrante do imóvel.

§ 3º Considerar-se-á a limpeza de fachadas envidraçadas, externamente, somente para aquelas cujo acesso para limpeza exija equipamento especial, cabendo ao dirigente do órgão/entidade decidir quanto à oportunidade e conveniência desta contratação.

§ 4º As áreas hospitalares serão divididas em administrativas e médico- hospitalares, devendo as últimas reportarem-se aos ambientes cirúrgicos, enfermarias, ambulatórios, laboratórios, farmácias e outros que requeiram assepsia similar, para execução dos serviços de limpeza e conservação.

§ 5º As produtividades de referência previstas neste artigo poderão ser alteradas por meio de Portaria da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação.

Art. 45. Nos casos em que a Área Física a ser contratada for menor que a estabelecida para a produtividade mínima de referência estabelecida nesta IN, esta poderá ser considerada para efeito da contratação.

Art. 46. O Anexo V desta IN traz uma metodologia de referência para a contratação de serviços de limpeza e conservação, compatíveis com a produtividade de referência estabelecida nesta IN, podendo ser adaptadas às especificidades da demanda de cada órgão ou entidade contratante.

Art. 47. O órgão contratante poderá adotar Produtividades diferenciadas das estabelecidas nesta Instrução Normativa, desde que devidamente justificadas, representem alteração da metodologia de referência prevista no anexo V e sejam aprovadas pela autoridade competente.

Art. 48. Para cada tipo de Área Física deverá ser apresentado pelas proponentes o respectivo Preço Mensal Unitário por Metro Quadrado, calculado com base na Planilha de Custos e Formação de Preços, contida no Anexo III desta IN.

Parágrafo único. O preço do Homem-Mês deverá ser calculado para cada categoria profissional, cada jornada de trabalho e nível de remuneração decorrente de adicionais legais.

DO SERVIÇO DE VIGILÂNCIA

Art. 49. Deverá constar do Projeto Básico ou Termo de Referência para a contratação de serviços de vigilância:

I - a justificativa do número e das características dos Postos de Serviço a serem contratados; e

II - os quantitativos dos diferentes tipos de Posto de Vigilância, que serão contratados por Preço Mensal do Posto.

Art. 50. O Posto de Vigilância adotará preferencialmente uma das seguintes escalas de trabalho:

I - 44 (quarenta e quatro) horas semanais diurnas, de segunda a sexta-feira, envolvendo 1 (um) vigilante;

II - 12 (doze) horas diurnas, de segunda-feira a domingo, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) x 36 (trinta e seis) horas; e

III - 12 (doze) horas noturnas, de segunda-feira a domingo, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) x 36 (trinta e seis) horas; **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

IV - 12 (doze) horas diurnas, de segunda-feira a sexta-feira, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) x 36 (trinta e seis) horas; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

V - 12 (doze) horas noturnas, de segunda-feira a sexta-feira, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) x 36 (trinta e seis) horas; **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

§ 1º Sempre que possível, o horário de funcionamento dos órgãos e a escala de trabalho dos servidores deverá ser adequada para permitir a contratação de vigilância conforme o disposto neste artigo;

§ 2º Excepcionalmente, desde que devidamente fundamentado e comprovada a vantagem econômica para a Administração, poderão ser caracterizados outros tipos de postos, considerando os acordos, convenções ou dissídios coletivos da categoria.

§ 3º Para cada tipo de Posto de Vigilância, deverá ser apresentado pelas proponentes o respectivo Preço Mensal do Posto, calculado conforme a Planilha de Custos e Formação de Preços, contida no Anexo III, desta Instrução Normativa.

§ 4º Os preços dos postos constantes dos incisos IV e V não poderão ser superiores aos preços dos postos equivalentes previstos nos incisos II e III, observado o previsto no Anexo III desta Instrução Normativa. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 51. O Anexo VI desta IN traz especificações exemplificativas para a contratação de serviços de vigilância, devendo ser adaptadas às especificidades da demanda de cada órgão ou entidade contratante.

Art. 51-A Os órgãos/entidades da Administração Pública Federal deverão realizar estudos visando otimizar os postos de vigilância, de forma a extinguir aqueles que não forem essenciais, substituir por recepcionistas aqueles que tenham como efetiva atribuição o atendimento ao público e definir diferentes turnos, de acordo com as necessidades do órgão ou entidade, para postos de escala 44h semanais, visando eliminar postos de 12 x 36h que ficam ociosos nos finais de semana. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 51-B – É vedada: **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

I - a licitação para a contratação de serviços de instalação, manutenção ou aluguel de equipamentos de vigilância eletrônica em conjunto com serviços contínuos de vigilância armada/desarmada ou de monitoramento eletrônico; ou **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II – a licitação para a contratação de serviço de brigada de incêndio em conjunto com serviços de vigilância. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Parágrafo único. Os serviços de instalação e manutenção de circuito fechado de TV ou de quaisquer outros meios de vigilância eletrônica são serviços de engenharia, para os quais devem ser contratadas empresas que estejam registradas no CREA e que possuam profissional qualificado em seu corpo técnico (engenheiro), detentor de atestados técnicos compatíveis com o serviço a ser executado. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 52. (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

I – (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

II - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

III - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

IV - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

V - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

VI - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

VII - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

VIII - (revogado pela IN 06, de 23 de dezembro de 2013).

Art. 53. As licitações em andamento, no que couber, deverão ser adequadas às disposições desta Instrução Normativa.

Art. 54. Os casos omissos serão dirimidos pela Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - SLTI, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MP, que poderá disponibilizar em meio eletrônico informações adicionais e expedir normas complementares, em especial sobre as sistemáticas de fiscalização contratual e repactuação, e os eventuais valores máximos ou de referência nas contratações dos serviços.

Art. 55. Fica revogada a Instrução Normativa nº 18, de 22 de dezembro de 1997.

Art. 56. Esta Instrução Normativa entra em vigor no prazo de 60 dias da data de sua publicação.

ROGÉRIO SANTANNA DOS SANTOS

ANEXO I

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

DEFINIÇÕES DOS TERMOS UTILIZADOS NA INSTRUÇÃO NORMATIVA

I – ACORDO DE NÍVEL DE SERVIÇO - ANS: é o ajuste escrito, anexo ao contrato, entre o provedor de serviços e o órgão contratante, que define, em bases compreensíveis, tangíveis, objetivamente observáveis e comprováveis, os níveis esperados de qualidade da prestação do serviço e respectivas adequações de pagamento.

II – BENEFÍCIOS MENSALIS E DIÁRIOS: benefícios concedidos ao empregado, estabelecidos em legislação, acordo ou convenção coletiva, tais como os relativos a transporte, auxílio alimentação, assistência médica e familiar, seguro de vida, invalidez, funeral, dentre outros.

III – CUSTO DE REPOSIÇÃO DO PROFISSIONAL AUSENTE: custo necessário para substituir, no posto de trabalho, o profissional que está em gozo de férias ou em caso de suas ausências legais, dentre outros.

IV – CUSTOS INDIRETOS: os custos envolvidos na execução contratual decorrentes dos gastos da contratada com sua estrutura administrativa, organizacional e gerenciamento de seus contratos, calculados mediante incidência de um percentual sobre o somatório da remuneração, encargos sociais e trabalhistas, insumos diversos, tais como os dispêndios relativos a:

- a) funcionamento e manutenção da sede, aluguel, água, luz, telefone, Imposto Predial Territorial Urbano – IPTU, dentre outros;
- b) pessoal administrativo;
- c) material e equipamentos de escritório;
- d) supervisão de serviços; e
- e) seguros.

V – ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS: custos de mão-de-obra decorrentes da legislação trabalhista e previdenciária, estimados em função das ocorrências verificadas na empresa e das peculiaridades da contratação, calculados mediante incidência percentual sobre a remuneração.

VI – FISCAL ADMINISTRATIVO DO CONTRATO: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização dos aspectos administrativos do contrato.

VII – FISCAL TÉCNICO DO CONTRATO: servidor designado para auxiliar o gestor do contrato quanto à fiscalização do objeto do contrato.

VIII – GESTOR DO CONTRATO: servidor designado para coordenar e comandar o processo da fiscalização da execução contratual. É o representante da Administração, especialmente designado na forma dos arts. 67 e 73 da Lei nº 8.666, de 1993, e do art. 6º do Decreto nº 2.271, de 1997, para exercer o acompanhamento e a fiscalização da execução contratual, devendo informar a Administração sobre eventuais vícios, irregularidades ou baixa qualidade dos serviços prestados pela contratada, propor soluções para regularização das faltas e problemas observados e sanções que entender cabíveis, de acordo com as disposições contidas nesta Instrução Normativa.

IX – INSUMOS DIVERSOS: uniformes, materiais, utensílios, suprimentos, máquinas, equipamentos, entre outros, utilizados diretamente na execução dos serviços.

X – LUCRO: ganho decorrente da exploração da atividade econômica, calculado mediante incidência percentual sobre a remuneração, benefícios mensais e diários, encargos sociais e trabalhistas, insumos diversos e custos indiretos.

XI – ORDEM DE SERVIÇO: documento utilizado pela Administração para solicitação, acompanhamento e controle de tarefas relativas à execução dos contratos de prestação de serviços, especialmente os de tecnologia de informação, que deverá estabelecer quantidades, estimativas, prazos e custos da atividade a ser executada, e possibilitar a verificação da conformidade do serviço executado com o solicitado.

XII – PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS: documento a ser utilizado para detalhar os componentes de custo que incidem na formação do preço dos serviços, podendo ser adequado pela Administração em função das peculiaridades dos serviços a que se destina, no caso de serviços continuados.

XIII – PRODUTIVIDADE: capacidade de realização de determinado volume de tarefas, em função de uma determinada rotina de execução de serviços, considerando-se os recursos humanos, materiais e tecnológicos disponibilizados, o nível de qualidade exigido e as condições do local de prestação do serviço.

XIV – PRODUTOS ou RESULTADOS: bens materiais e imateriais, quantitativamente delimitados, a serem produzidos na execução do serviço contratado.

XV – PROJETO BÁSICO OU TERMO DE REFERÊNCIA: documento que deverá conter os elementos técnicos capazes de propiciar a avaliação do custo, pela Administração, com a contratação e os elementos técnicos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar o serviço a ser contratado e orientar a execução e a fiscalização contratual.

XVI – PRÓ-LABORE: equivalente salarial a ser pago aos cooperados, pela cooperativa, em contrapartida pelos serviços prestados.

XVII – REMUNERAÇÃO: soma do salário base percebido pelo profissional, em contrapartida pelos serviços prestados, com os adicionais cabíveis, tais como hora extra, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de tempo de serviço, adicional de risco de vida e demais que se fizerem necessários.

XVIII – REACTUAÇÃO: forma de manutenção do equilíbrio econômico- financeiro do contrato que deve ser utilizada para serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra, por meio da análise da variação dos custos contratuais, devendo estar prevista no instrumento convocatório com data vinculada à apresentação das propostas, para os custos decorrentes do mercado, e com data vinculada ao acordo ou à convenção coletiva ao qual o orçamento esteja vinculado, para os custos decorrentes da mão de obra.

XIX – ROTINA DE EXECUÇÃO DE SERVIÇOS: detalhamento das tarefas que deverão ser executadas em determinados intervalos de tempo, sua ordem de execução, especificações, duração e frequência.

XX – SALÁRIO: valor a ser efetivamente pago ao profissional envolvido diretamente na execução contratual, não podendo ser inferior ao estabelecido em acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou lei. Quando da inexistência destes, o valor poderá ser aquele praticado no mercado ou apurado em publicações ou pesquisas setoriais para a categoria profissional correspondente.

XXI – SERVIÇOS CONTINUADOS: serviços cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade de contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente.

XXII – SERVIÇOS NÃO-CONTINUADOS: serviços que têm como escopo a obtenção de produtos específicos em um período pré-determinado.

XXIII – UNIDADE DE MEDIDA: parâmetro de medição adotado pela Administração para possibilitar a quantificação dos serviços e a aferição dos resultados.

ANEXO II

MODELO DO ACORDO DE NÍVEIS DE SERVIÇOS

Descrição	
Nº + Título do Indicador que será utilizado	
Item	Descrição
Finalidade	
Meta a cumprir	
Instrumento de medição	
Forma de acompanhamento	
Periodicidade	
Mecanismo de Cálculo	
Início de Vigência	
Faixas de ajuste no pagamento	
Sanções	
Observações	
Exemplo de Indicador	
Nº 01 Prazo de atendimento de demandas (OS).	
Item	Descrição
Finalidade	Garantir um atendimento célere às demandas do órgão.
Meta a cumprir	24h
Instrumento de medição	Sistema informatizado de solicitação de serviços – Ordem de Serviço (OS) eletrônica.
Forma de acompanhamento	Pelo sistema.
Periodicidade	Mensal
Mecanismo de Cálculo	Cada OS será verificada e valorada individualmente. N° de horas no atendimento/24h = X
Início de Vigência	Data da assinatura do contrato.

Faixas de ajuste no pagamento	<p>X até 1 – 100% do valor da OS</p> <p>De 1 a 1,5 – 90% do valor da OS</p> <p>De 1,5 a 2 – 80% do valor da OS</p>
Sanções	<p>20% das OS acima de 2 – multa de XX</p> <p>30% das OS acima de 2 – multa de XX + rescisão contratual</p>
Observações	

ANEXO III

MODELO DE PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS

	Nº do Processo	
	Licitação Nº	

Dia ___/___/___ às ___:___ horas

Discriminação dos Serviços (dados referentes à contratação)

A	Data de apresentação da proposta (dia/mês/ano)	
B	Município/UF	
C	Ano do acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa em dissídio coletivo	
D	Número de meses de execução contratual	

IDENTIFICAÇÃO DO SERVIÇO

Tipo de serviço	Unidade de medida Quantidade total a contratar (em função da unidade de medida)

Nota 1: Esta tabela poderá ser adaptada às características do serviço contratado, inclusive no que concerne às rubricas e suas respectivas provisões e/ou estimativas, desde que haja justificativa.

Nota 2: As provisões constantes desta planilha poderão ser desnecessárias quando se tratar de determinados serviços que prescindam da dedicação exclusiva dos trabalhadores da contratada para com a Administração.

ANEXO III-A

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

Mão de obra

Mão de obra vinculada à execução contratual

Dados complementares para composição dos custos referente à mão de obra		
1	Tipo de serviço (mesmo serviço com características distintas)	
2	Salário Normativo da Categoria Profissional	
3	Categoria profissional (vinculada à execução contratual)	
4	Data base da categoria (dia/mês/ano)	

Nota: Deverá ser elaborado um quadro para cada tipo de serviço.

Módulo 1: Composição da remuneração

1	Composição da remuneração	Valor (R\$)
A	Salário base	
B	Adicional de periculosidade	
C	Adicional de insalubridade	
D	Adicional noturno	
E	Hora noturna adicional	
F	Adicional de hora extra	
G	Outros (especificar)	
	Total da Remuneração	

Módulo 2: Benefícios mensais e diários

2	Benefícios mensais e diários Valor (R\$)	Valor (R\$)
A	Transporte	
B	Auxílio alimentação (vales, cesta básica, entre outros)	
C	Assistência médica e familiar	
D	Auxílio creche	
E	Seguro de vida, invalidez e funeral	
F	Outros (especificar)	
	Total de Benefícios mensais e diários	

Nota: o valor informado deverá ser o custo real do insumo (descontado o valor eventualmente pago pelo empregado).

Módulo 3: Insumos diversos

3	Insumos diversos	Valor (R\$)
A	Uniformes	
B	Materiais	
C	Equipamentos	
D	Outros (especificar)	
E	Seguro de vida, invalidez e funeral	
F	Outros (especificar)	
	Total de Insumos diversos	

Nota: Valores mensais por empregado.

Módulo 4: Encargos sociais e trabalhistas

Submódulo 4.1: Encargos previdenciários, FGTS e outras contribuições:

4.1	Encargos previdenciários, FGTS e outras contribuições	Percentual (%)	Valor (R\$)
A	INSS		
B	SESI ou SESC		
C	SENAI ou SENAC		
D	INCRA		
E	Salário educação		
F	FGTS		
G	Seguro acidente do trabalho		
H	SEBRAE		
	TOTAL		

Nota 1: Os percentuais dos encargos previdenciários, do FGTS e demais contribuições são aqueles estabelecidos pela legislação vigente.

Nota 2: Percentuais incidentes sobre a remuneração.

Submódulo 4.2: 13º (décimo terceiro) salário

4.2	13º (décimo terceiro) salário	Valor (R\$)
A	Transporte	
	Subtotal	
B	Incidência dos encargos previstos no Submódulo 4.1 sobre 13º (décimo terceiro) salário	
	TOTAL	

Submódulo 4.3: Afastamento Maternidade

4.3	Afastamento Maternidade	Valor (R\$)
A	Afastamento Maternidade	
B	Incidência dos encargos do submódulo 4.1 sobre Afastamento Maternidade	
	TOTAL	

Submódulo 4.4: Provisão para rescisão

4.4	Provisão para rescisão	Valor (R\$)
A	Aviso prévio indenizado	
B	Incidência do FGTS sobre aviso prévio indenizado	
C	Multa sobre FGTS e contribuições sociais sobre o aviso prévio indenizado	
D	Aviso prévio trabalhado	
E	Incidência dos encargos do submódulo 4.1 sobre o aviso prévio trabalhado	
F	Multa sobre FGTS e contribuições sociais sobre o aviso prévio trabalhado	
	TOTAL	

Submódulo 4.5: Custo de reposição do profissional ausente

4.5	Composição do custo de reposição do profissional ausente	Valor (R\$)
A	Férias e terço constitucional de férias	
B	Ausência por doença	
C	Licença paternidade	
D	Ausências legais	
E	Ausência por acidente de trabalho	
F	Outros (especificar)	
	Subtotal	
G	Incidência dos encargos do submódulo 4.1 sobre o custo de reposição do profissional ausente	
	TOTAL	

Quadro-Resumo do Módulo 4: Encargos sociais e trabalhistas

4	Módulo 4 - Encargos sociais e trabalhistas	Valor (R\$)
4.1	Encargos previdenciários, FGTS e outras contribuições	
4.2	13º (décimo-terceiro) salário	
4.3	Afastamento maternidade	
4.4	Custo de rescisão	
4.5	Custo de reposição do profissional ausente	
4.6	Outros (especificar)	
	TOTAL	

Módulo 5: Custos indiretos, tributos e lucro

5	Custos indiretos, tributos e lucro	Percentual (%)	Valor (R\$)
A	Custos indiretos		
B	Lucro		
C	Tributos		
	B.1. Tributos federais (especificar)		
	B.2 Tributos estaduais (especificar)		
	B.3 Tributos municipais (especificar)		
	TOTAL		

Nota 1: Custos indiretos, tributos e lucro por empregado.

Nota 2: O valor referente a tributos é obtido aplicando-se o percentual sobre o valor do faturamento.

Anexo III-B

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

Quadro-Resumo do custo por empregado

	Mão de obra vinculada à execução contratual (valor por empregado)	(R\$)
A	Módulo 1 – Composição da remuneração	
B	Módulo 2 – Benefícios mensais e diários	
C	Módulo 3 – Insumos diversos (uniformes, materiais, equipamentos e outros)	
D	Módulo 4 – Encargos sociais e trabalhistas	
E	Módulo 5 – Custos indiretos, tributos e lucro	
Subtotal (A + B +C+ D)		
F	Multa sobre FGTS e contribuições sociais sobre o aviso prévio trabalhado	
	Valor total por empregado	

(retificado em 9 de janeiro de 2014 – publicado no DOU nº 6, Seção 1, pg.58/59)

Anexo III-C

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

Quadro-Resumo do valor mensal dos serviços

Tipo de serviço (A)	Valor proposto por empregado (B)	Qtde de empregados por posto (C)	Valor proposto por posto (D) = (B x C)	Qtde de postos (E)	Valor total do serviço (F) = (D x E)
I Serviço 1 (indicar)	R\$		R\$		R\$
II Serviço 2 (indicar)	R\$		R\$		R\$
... Serviço... (indicar)	R\$		R\$		R\$
VALOR MENSAL DOS SERVIÇOS (I + II +...)					

Anexo III-D

Quadro demonstrativo do valor global da proposta

Valor Global da Proposta		
	Descrição	Valor (R\$)
A	Valor proposto por unidade de medida *	
B	Valor mensal do serviço	
C	Valor global da proposta (valor mensal do serviço multiplicado pelo número de meses do contrato).	

Nota: Informar o valor da unidade de medida por tipo de serviço. **(retificado em 9 de janeiro de 2014 – publicado no DOU nº 6, Seção 1, pg.58/59).**

Anexo III-E

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013).

Complemento dos serviços de vigilância

VALOR MENSAL DOS SERVIÇOS

	ESCALA DE TRABALHO	PREÇO MENSAL DO POSTO	NÚMERO DE POSTOS	SUBTOTAL (R\$)
I.	44 (quarenta e quatro) horas semanais diurnas, de segunda a sexta-feira, envolvendo 1 (um) vigilante.			
II.	12 (doze) horas diurnas, de segunda-feira a domingo, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas.			
III.	12 (doze) horas noturnas, de segunda-feira a domingo, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas.			
IV.	12 (doze) horas diurnas, de segunda a sexta-feira, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas			
V.	12 (doze) horas noturnas, de segunda a sexta-feira, envolvendo 2 (dois) vigilantes em turnos de 12 (doze) por 36 (trinta e seis) horas .			
	Outras (especificar)			
	TOTAL			

Nota: Nos casos de inclusão de outros tipos de postos, deve ser observado o disposto no § 2º do art. 50 desta Instrução Normativa. **(retificado em 9 de janeiro de 2014 – publicado no DOU nº 6, Seção 1, pg.58/59).**

ANEXO III-F

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

Complemento dos serviços de limpeza e conservação

PREÇO MENSAL UNITÁRIO POR M² (metro quadrado)

ÁREA INTERNA – (Fórmulas exemplificativas de cálculo para área interna - alíneas “a” e “b” do inciso I do artigo 44; para as demais alíneas, deverão ser incluídos novos campos na planilha com a metragem adequada).

MÃO DE OBRA	(1) PRODUTIVIDADE (1/M ²)	(2) PREÇO HOMEM- MÊS (R\$)	(1x2) SUBTOTAL (R\$/ M ²)
ENCARREGADO	$\frac{1}{(30^{**} \times 600^*)}$		
SERVENTE	$\frac{1}{600^*}$		
TOTAL			

ÁREA EXTERNA - (Fórmulas exemplificativas de cálculo para área externa - alíneas “a”, “c”, “d” e “e” do inciso II do artigo 44; para as demais alíneas, deverão ser incluídos novos campos na planilha com a metragem adequada).

MÃO DE OBRA	(1) PRODUTIVIDADE (1/M ²)	(2) PREÇO HOMEM- MÊS (R\$)	(1x2) SUBTOTAL (R\$/ M ²)
ENCARREGADO	$\frac{1}{(30^{**} \times 1200^*)}$		
SERVENTE	$\frac{1}{1200^*}$		
TOTAL			

ESQUADRIA EXTERNA (Fórmulas exemplificativas de cálculo para área externa - alíneas “b” e “c” do inciso III do artigo 44; para as demais alíneas, deverão ser incluídos novos campos na planilha com a metragem adequada).

MÃO DE OBRA	(1) PRODU- TIVIDADE (1/M ²)	(2) FRE- QÜÊNCIA NO MÊS (HORAS)	(3) JOR- NADA DE TRABALHO NO MÊS (HORAS)	(4) =(1x2x3) Ki****	(5) PREÇO HOMEM- MÊS (R\$)	(4x5) SUB- TOTAL (R\$/ M ²)
ENCARREGADO	$\frac{1}{(30^{**} \times 220^*)}$	16***	$\frac{1}{191,40}$	0,0000127		
SERVENTE	$\frac{1}{220^*}$	16***	$\frac{1}{191,40}$	0,000380		
TOTAL						

FACHADA ENVIDRAÇADA - FACE EXTERNA

MÃO DE OBRA	(1) PRODU- TIVIDADE (1/M ²)	(2) FRE- QÜÊNCIA NO MÊS (HORAS)	(3) JOR- NADA DE TRABALHO NO MÊS (HORAS)	(4) =(1x2x3) Ke****	(5) PREÇO HOMEM- MÊS (R\$)	(4x5) SUB- TOTAL (R\$/ M ²)
ENCARREGADO	$\frac{1}{(4^{**} \times 110^*)}$	8***	$\frac{1}{1.148,4}$	0,0000158		
SERVENTE	$\frac{1}{110^*}$	8***	$\frac{1}{1.148,4}$	0,0000633		
TOTAL						

ÁREA MÉDICO-HOSPITALAR E ASSEMELHADOS

MÃO DE OBRA	(1) PRODUTIVIDADE (1/M ²)	(2) PREÇO HOMEM- MÊS (R\$)	(1x2) SUBTOTAL (R\$/ M ²)
ENCARREGADO	$\frac{1}{(30^{**} \times 330^*)}$		
SERVENTE	$\frac{1}{330^*}$		
TOTAL			

* Caso as produtividades mínimas adotadas sejam diferentes, estes valores das planilhas, bem como os coeficientes deles decorrentes (Ki e Ke), deverão ser adequados à nova situação.

** Caso a relação entre serventes e encarregados seja diferente, os valores das planilhas, bem como os coeficientes deles decorrentes (Ki e Ke), deverão ser adequados à nova situação.

*** Frequência sugerida em horas por mês. Caso a frequência adotada, em horas, por mês ou semestre, seja diferente, os valores, bem como os coeficientes deles decorrentes (Ki e Ke), deverão ser adequados à nova situação.

VALOR MENSAL DOS SERVIÇOS

TIPO DE ÁREA	PREÇO MENSAL UNITÁRIO (R\$/ M ²)	ÁREA (M ²)	SUBTOTAL (R\$)
I - Área Interna			
II - Área Externa			
III - Esquadria Externa			
IV - Fachada Envidraçada			
V - Área Médico-Hospitalar			
Outras (especificar)			
TOTAL			

ANEXO IV

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

GUIA DE FISCALIZAÇÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO-DE-OBRA

1. Fiscalização inicial (no momento em que a prestação de serviços é iniciada)

1.1. Deve ser elaborada planilha-resumo de todo o contrato administrativo. Ela conterá informações sobre todos os empregados terceirizados que prestam serviços no órgão ou entidade, divididos por contrato, com os seguintes dados: nome completo, número de inscrição no CPF, função exercida, salário, adicionais, gratificações, benefícios recebidos, sua especificação e quantidade (vale-transporte, auxílio-alimentação), horário de trabalho, férias, licenças, faltas, ocorrências e horas extras trabalhadas.

1.2. A fiscalização das Carteiras de Trabalho e Previdência Social – CTPS, será feita por amostragem. Todas as anotações contidas na CTPS dos empregados devem ser conferidas, a fim de que se possa verificar se as informações nelas inseridas coincidem com as informações fornecidas pela empresa e pelo empregado. Devem ser observadas, com especial atenção, a data de início do contrato de trabalho, a função exercida, a remuneração (corretamente discriminada em salário-base, adicionais e gratificações), além de demais eventuais alterações dos contratos de trabalho.

1.3. O número de terceirizados por função deve coincidir com o previsto no contrato administrativo.

1.4. O salário não pode ser inferior ao previsto no contrato administrativo e na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria - CCT.

1.5. Devem ser consultadas eventuais obrigações adicionais constantes na CCT para as empresas terceirizadas (por exemplo, se os empregados têm direito a auxílio- alimentação gratuito).

1.6. Deve ser verificada a existência de condições insalubres ou de periculosidade no local de trabalho, cuja presença levará ao pagamento dos respectivos adicionais aos empregados. Tais condições obrigam a empresa a fornecer determinados Equipamentos de Proteção Individual - EPI.

1.7. No primeiro mês da prestação dos serviços, a contratada deverá apresentar a seguinte documentação, devidamente autenticada:

a) relação dos empregados, com nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG) e inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), e indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso;

b) CTPS dos empregados admitidos e dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso, devidamente assinadas pela contratada; e

c) exames médicos admissionais dos empregados da contratada que prestarão os serviços.

2. Fiscalização mensal (a ser feita antes do pagamento da fatura)

2.1 Deve ser feita a retenção da contribuição previdenciária no valor de onze por cento sobre o valor da fatura e dos impostos incidentes sobre a prestação do serviço.

2.2. Deve ser consultada a situação da empresa junto ao SICAF.

2.3 Serão exigidos a Certidão Negativa de Débito – CND, junto ao INSS, a Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais, o Certificado de Regularidade do FGTS – CRF, e a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT, caso esses documentos não estejam regularizados no SICAF.

3. Fiscalização diária

3.1 Devem ser evitadas ordens diretas da Administração dirigidas aos terceirizados. As solicitações de serviços devem ser dirigidas ao preposto da empresa. Da mesma forma, eventuais reclamações ou cobranças relacionadas aos empregados terceirizados devem ser dirigidas ao preposto.

3.2 Toda e qualquer alteração na forma de prestação do serviço, como a negociação de folgas ou a compensação de jornada, deve ser evitada, uma vez que essa conduta é exclusiva do empregador.

3.3 Conferir por amostragem, diariamente, os empregados terceirizados que estão prestando serviços e em quais funções, e se estão cumprindo a jornada de trabalho.

4. Fiscalização especial

4.1 É necessário observar a data-base da categoria prevista na CCT. Os reajustes dos empregados devem ser obrigatoriamente concedidos pela empresa no dia e percentual previstos, devendo ser verificada pelo gestor do contrato a necessidade de se proceder a repactuação do contrato, observado o disposto no art. 40 desta Instrução Normativa, inclusive quanto à necessidade de solicitação da contratada.

4.2 A Administração precisa se certificar de que a empresa observa a legislação relativa à concessão de férias e licenças aos empregados.

4.3 A Administração precisa se certificar de que a empresa respeita a estabilidade provisória de seus empregados (cipeiro, gestante, e estabilidade acidentária).

5. Fiscalização por amostragem

5.1 A administração deverá solicitar, por amostragem, aos empregados, que verifiquem se as contribuições previdenciárias e do FGTS estão ou não sendo recolhidas em seus nomes.

5.2 A administração deverá solicitar, por amostragem, aos empregados terceirizados os extratos da conta do FGTS, devendo os mesmos ser entregues à Administração.

5.3 O objetivo é que todos os empregados tenham tido seus extratos avaliados ao final de um ano (sem que isso signifique que a análise não possa ser realizada mais de uma vez em um mesmo empregado), garantindo assim o “efeito surpresa” e o benefício da expectativa do controle;

5.4 A contratada deverá entregar, no prazo de 15 (quinze) dias, quando solicitado pela administração, por amostragem, quaisquer dos seguintes documentos:

5.4.1 Extrato da conta do INSS e do FGTS de qualquer empregado, a critério da Administração contratante, cópia da folha de pagamento analítica de qualquer mês da prestação dos serviços, em que conste como tomador o órgão ou entidade contratante, cópia(s) do(s) contracheque(s) assinado(s) pelo(s) empregado(s) relativo(s) a qualquer mês da prestação dos serviços ou, ainda, quando necessário, cópia(s) de recibo(s) de depósito(s) bancário(s);

5.4.2 Comprovações de entrega de benefícios suplementares (vale-transporte, vale alimentação, entre outros) a que estiver obrigada por força de lei ou de convenção ou acordo coletivo de trabalho, relativos a qualquer mês da prestação dos serviços e de qualquer empregado.

6. Fiscalização quando da extinção ou rescisão dos contratos

6.1 A contratada deverá entregar, até 10 (dez) dias após o último mês de prestação dos serviços (extinção ou rescisão do contrato), cópias autenticadas dos documentos abaixo relacionados:

6.1.1 termos de rescisão dos contratos de trabalho dos empregados prestadores de serviço, devidamente homologados, quando exigível pelo sindicato da categoria;

6.1.2 guias de recolhimento da contribuição previdenciária e do FGTS, referente às rescisões contratuais;

6.1.3 extratos dos depósitos efetuados nas contas vinculadas individuais do FGTS de cada empregado dispensado; e

6.1.4 exames médicos demissionais dos empregados dispensados.

6.2 A contratada poderá optar pela entrega de cópias não autenticadas, desde que acompanhadas de originais para conferência no local de recebimento.

7. Providências em caso de indícios de irregularidade

7.1 Em caso de indício de irregularidade no recolhimento das contribuições previdenciárias, os fiscais ou gestores de contratos de serviços com dedicação exclusiva de mão-de-obra deverão oficiar ao Ministério da Previdência Social e à Receita Federal do Brasil – RFB.

7.2 Em caso de indício de irregularidade no recolhimento do FGTS, os fiscais ou gestores de contratos de serviços com dedicação exclusiva de mão-de-obra deverão oficiar ao Ministério do Trabalho e Emprego.

ANEXO V

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

METODOLOGIA DE REFERÊNCIA DOS SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO

ÁREAS INTERNAS

1. DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços serão executados pelo contratado na seguinte frequência:

1.1 DIARIAMENTE, UMA VEZ, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

1.1.1 Remover, com pano úmido, o pó das mesas, armários, arquivos, prateleiras, persianas, peitoris, caixilhos das janelas, bem como dos demais móveis existentes, inclusive aparelhos elétricos, extintores de incêndio, etc.

1.1.2. Lavar os cinzeiros situados nas áreas reservadas para fumantes;

1.1.3 Remover capachos e tapetes, procedendo a sua limpeza e aspirando o pó;

1.1.4 Aspirar o pó em todo o piso acarpetado;

1.1.5 Varrer, remover manchas e lustrear os pisos encerados de madeira;

1.1.6 Varrer, passar pano úmido e polir os balcões e os pisos vinílicos, de mármore, cerâmicos, de marmorite e emborrachados;

1.1.7 Varrer os pisos de cimento;

1.1.8 Abastecer com papel toalha, papel higiênico e sabonete líquido os sanitários, quando necessário;

1.1.9 Retirar o pó dos telefones com flanela e produtos adequados;

1.1.10. Limpar os elevadores com produtos adequados;

1.1.11 Passar pano úmido com álcool nos tampos das mesas e assentos dos refeitórios antes e após as refeições;

1.1.12 Realizar a separação dos resíduos recicláveis na fonte geradora e a sua destinação às associações e cooperativas dos catadores de materiais recicláveis, conforme Decreto nº 5.940, de 25 de outubro de 2006, procedida pela coleta seletiva de papel para reciclagem, quando couber, nos termos da legislação vigente;

1.1.13 Limpar os corrimãos;

1.1.14 Suprir os bebedouros com garrações de água mineral, adquiridos pela Administração; e

1.1.15 Executar demais serviços considerados necessários à frequência diária.

1.2 DIARIAMENTE, DUAS VEZES, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

1.2.1 Efetuar a lavagem de bacias, assentos e pias dos sanitários com saneante domissanitário desinfetante;

1.2.2 Limpar com saneantes domissanitários os pisos dos sanitários, copas e outras áreas molhadas; e

1.2.3 Retirar o lixo, acondicionando-o em sacos plásticos de cem litros, removendo-os para local indicado pela Administração.

1.3 SEMANALMENTE, UMA VEZ, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

1.3.1 Limpar atrás dos móveis, armários e arquivos;

1.3.2 Limpar, com produtos adequados, divisórias e portas revestidas de fórmica;

1.3.3 Limpar, com produto neutro, portas, barras e batentes pintados à óleo ou verniz sintético;

1.3.4 Lustrar todo o mobiliário envernizado com produto adequado e passar flanela nos móveis encerados;

1.3.5 Limpar, com produto apropriado, as forrações de couro ou plástico em assentos e poltronas;

1.3.6 Limpar e polir todos os metais, como válvulas, registros, sifões, fechaduras, etc.;

1.3.7 Lavar os balcões e os pisos vinílicos, de mármore, cerâmicos, de marmorite e emborrachados com detergente, encerar e lustrar;

1.3.8 Passar pano úmido com saneantes domissanitários nos telefones;

1.3.9 Retirar o pó e resíduos, com pano úmido, dos quadros em geral; e

1.3.10 Executar demais serviços considerados necessários à frequência semanal.

1.4 SEMANALMENTE, DUAS VEZES, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

1.4.1 Limpar os espelhos com pano umedecido em álcool.

1.5 MENSALMENTE, UMA VEZ:

1.5.1 Limpar todas as luminárias por dentro e por fora;

1.5.2 Limpar forros, paredes e rodapés;

1.5.3 Limpar cortinas, com equipamentos e acessórios adequados;

1.5.4 Limpar persianas com produtos adequados;

1.5.5 Remover manchas de paredes;

1.5.6 Limpar, engraxar e lubrificar portas, grades, basculantes, caixilhos, janelas de ferro (de malha, enrolar, pantográfica, correr, etc.); e

1.5.7 Efetuar revisão minuciosa de todos os serviços prestados durante o mês.

1.6 ANUALMENTE, UMA VEZ, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

1.6.1 Efetuar lavagem das áreas acarpetadas previstas em contrato;

1.6.2 Aspirar o pó e limpar calhas e luminárias; e

1.7 ANUALMENTE, DUAS VEZES, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

1.7.1 Lavar as caixas d'água dos prédios, remover a lama depositada e desinfetá-las.

ESQUADRIAS EXTERNAS

2. DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços serão executados pela contratada na seguinte frequência:

2.1 QUINZENALMENTE, UMA VEZ:

2.1.1 Limpar todos os vidros (face interna/externa), aplicando produtos anti- embaçantes.

2.2 SEMESTRALMENTE, UMA VEZ:

2.2.1 Limpar fachadas envidraçadas (face externa), em conformidade com as normas de segurança do trabalho, aplicando produtos anti-embaçantes.

ÁREAS EXTERNAS

3. DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços serão executados pela contratada na seguinte frequência:

3.1. DIARIAMENTE, UMA VEZ, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

3.1.1. Remover capachos e tapetes, procedendo a sua limpeza;

3.1.2. Varrer, passar pano úmido e polir os pisos vinílicos, de mármore, cerâmicos, de marmorite e emborrachados;

3.1.3. Varrer as áreas pavimentadas;

3.1.4 Realizar a separação dos resíduos recicláveis na fonte geradora e a sua destinação às associações e cooperativas dos catadores de materiais recicláveis, conforme Decreto no 5.940, de 25 de outubro de 2006, procedida pela coleta seletiva de papel para reciclagem, quando couber, nos termos da legislação vigente.

3.1.5 Executar demais serviços considerados necessários à frequência diária.

3.2 DIARIAMENTE, DUAS VEZES, QUANDO NÃO EXPLICITADO:

3.2.1. Retirar o lixo, duas vezes ao dia, acondicionando-o em sacos plásticos de cem litros, removendo-os para local indicado pela Administração.

3.3. SEMANALMENTE, UMA VEZ:

3.3.1. Limpar e polir todos os metais (torneiras, válvulas, registros, sifões, fechaduras, etc.);

3.3.2. Lavar com detergente, encerar e lustrar os pisos vinílicos, de mármore, cerâmicos, de marmorite e emborrachados;

3.3.3. Retirar papéis, detritos e folhagens das áreas verdes; e

3.3.4. Executar demais serviços considerados necessários à frequência semanal.

3.4. MENSALMENTE, UMA VEZ:

3.4.1 Lavar as áreas cobertas destinadas a garagem/estacionamento; e

3.4.2 Efetuar a capina e roçada, retirar de toda área externa plantas desnecessárias, cortar grama e podar árvores que estejam impedindo a passagem de pessoas.

3.4.2.1 Os serviços de paisagismo com jardinagem, adubação, aplicação de defensivos agrícolas não integram a composição de preços contemplados por esta Instrução Normativa, devendo receber tratamento diferenciado.

4. DEFINIÇÃO DE SANEANTES DOMISSANITÁRIOS

São substâncias ou materiais destinados à higienização, desinfecção domiciliar, em ambientes coletivos e/ou públicos, em lugares de uso comum e no tratamento da água, compreendendo:

4.1 Desinfetantes: destinados a destruir, indiscriminada ou seletivamente, microrganismos, quando aplicados em objetos inanimados ou ambientes;

4.2 Detergentes: destinados a dissolver gorduras e à higiene de recipientes e vasilhas, e a aplicações de uso doméstico;

4.3 São equiparados aos produtos domissanitários os detergentes e desinfetantes e respectivos congêneres, destinados à aplicação em objetos inanimados e em ambientes, ficando sujeitos às mesmas exigências e condições no concernente ao registro, à industrialização, à entrega, ao consumo e à fiscalização.

5. OBRIGAÇÕES E RESPONSABILIDADES DA CONTRATADA

A contratada, além do fornecimento da mão-de-obra, dos saneantes domissanitários, dos materiais e dos equipamentos, ferramentas e utensílios necessários para a perfeita execução dos serviços de limpeza dos prédios e demais atividades correlatas, obriga-se a:

5.1 assumir responsabilidade integral pelos serviços contratados, nos termos da legislação vigente;

5.2 selecionar e preparar rigorosamente os empregados que irão prestar os serviços, encaminhando elementos portadores de atestados de boa conduta e demais referências, tendo funções profissionais legalmente registradas em suas CTPS;

5.3 manter a disciplina nos locais dos serviços, retirando, no prazo máximo de vinte e quatro horas após a notificação, qualquer empregado cuja conduta seja tida como inconveniente pela Administração;

5.4 manter seu pessoal uniformizado, identificando-os através de crachás, com fotografia recente, e provendo-os dos Equipamentos de Proteção Individual - EPI;

5.5 manter sediados junto à Administração, durante os turnos de trabalho, elementos capazes de tomar decisões compatíveis com os compromissos assumidos;

5.6. manter todos os equipamentos e utensílios necessários à execução dos serviços em perfeitas condições de uso e substituir os danificados em até vinte e quatro horas. Os equipamentos elétricos devem ser dotados de sistemas de proteção, de modo a evitar danos à rede elétrica;

5.7. identificar todos os equipamentos, ferramentas e utensílios de sua propriedade, tais como aspiradores de pó, enceradeiras, mangueiras, baldes, carrinhos para transporte de lixo, escadas, entre outros, de forma a não serem confundidos com similares de propriedade da Administração;

- 5.8. implantar, de forma adequada, a planificação, execução e supervisão permanente dos serviços, de forma a obter uma operação correta e eficaz, realizando os serviços de forma meticulosa e constante, mantendo sempre em perfeita ordem todas as dependências objeto dos serviços;
- 5.9. nomear encarregados responsáveis pelos serviços, com a missão de garantir o bom andamento dos mesmos, os quais devem permanecer no local do trabalho, em tempo integral, fiscalizando e ministrando a orientação necessária aos executantes dos serviços. Estes encarregados terão a obrigação de reportarem-se, quando houver necessidade, ao responsável pelo acompanhamento dos serviços da Administração e tomar as providências pertinentes para que sejam corrigidas todas as falhas detectadas;
- 5.10. responsabilizar-se pelo cumprimento, por parte de seus empregados, das normas disciplinares determinadas pela Administração;
- 5.11. assumir todas as responsabilidades e tomar as medidas necessárias ao atendimento dos seus empregados, acidentados ou com mal súbito, por meio de seus encarregados;
- 5.12. cumprir, além dos postulados legais vigentes de âmbito federal, estadual, distrital ou municipal, as normas de segurança da Administração;
- 5.13. instruir os seus empregados quanto à prevenção de incêndios nas áreas da Administração;
- 5.14. registrar e controlar, juntamente com o preposto da Administração, diariamente, a assiduidade e a pontualidade de seu pessoal, bem como as ocorrências havidas;
- 5.15. fazer seguro de seus empregados contra riscos de acidentes de trabalho, responsabilizando-se, também, pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, conforme exigência legal;
- 5.16. prestar os serviços dentro dos parâmetros e rotinas estabelecidos, fornecendo todos os materiais, inclusive sacos plásticos para acondicionamento de detritos, equipamentos, ferramentas e utensílios em quantidade, em qualidade e com tecnologia adequadas, com a observância das recomendações aceitas pela boa técnica, normas e legislação;
- 5.17. adotar conduta adequada na utilização dos materiais, equipamentos, ferramentas e utensílios, objetivando a correta execução dos serviços;

5.18. executar os serviços em horários que não interfiram com o bom andamento da rotina de funcionamento da Administração;

5.19 adotar boas práticas de sustentabilidade baseadas na otimização e economia de recursos e na redução da poluição ambiental, tais como:

5.19.1 racionalização do uso de substâncias potencialmente tóxicas e/ou poluentes;

5.19.2 substituição, sempre que possível, de substâncias tóxicas por outras atóxicas ou de menor toxicidade;

5.19.3 uso de produtos de limpeza e conservação que obedecem às classificações e especificações determinadas pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA;

5.19.4 racionalização do consumo de energia elétrica e de água;

5.19.5 destinação adequada dos resíduos gerados nas atividades de limpeza, asseio e conservação;

5.19.6 utilização, na lavagem de pisos, sempre que possível, de água de reuso ou outras fontes (águas de chuva e poços), desde que certificada de não contaminação por metais pesados ou agentes bacteriológicos, minas e outros;

5.19.7 treinamento periódico dos empregados sobre práticas de sustentabilidade, em especial sobre redução de consumo de energia elétrica, de consumo de água e destinação de resíduos sólidos, observadas as normas ambientais vigentes; e

5.19.8 observação da Resolução CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente) no 20, de 7 de dezembro de 1994, quanto aos equipamentos de limpeza que gerem ruído no seu funcionamento;

5.20 desenvolver ou adotar manuais de procedimentos de descarte de materiais potencialmente poluidores, tais como pilhas e baterias dispostas para descarte que contenham em suas composições chumbo, cádmio, mercúrio e seus compostos, em estabelecimentos que as comercializam ou na rede de assistência técnica autorizada pelas respectivas indústrias, para repasse aos fabricantes ou importadores, conforme disposto na legislação vigente;

5.21 conferir o tratamento previsto no item anterior a lâmpadas fluorescentes e frascos de aerossóis em geral. Estes produtos, quando descartados, deverão ser separados e acondicionados em

recipientes adequados para destinação específica;

5.22 encaminhar os pneumáticos inservíveis abandonados ou dispostos inadequadamente aos fabricantes, para destinação final, ambientalmente adequada.

5.23 observar, quando da execução dos serviços, as práticas de sustentabilidade previstas na Instrução Normativa nº 1, de 19 de janeiro de 2010, no que couber.

6. OBRIGAÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO

A Administração obriga-se a:

6.1. exercer a fiscalização dos serviços por intermédio de servidores especialmente designados, na forma prevista na Lei nº 8.666, de 1993;

6.2. disponibilizar instalações sanitárias;

6.3. disponibilizar vestiários com armários guarda-roupas; e

6.4. destinar local para guarda dos saneantes domissanitários, materiais, equipamentos, ferramentas e utensílios.

7. FISCALIZAÇÃO E CONTROLE

Não obstante a contratada seja a única e exclusiva responsável pela execução de todos

os serviços, a Administração reserva-se o direito de, sem que, de qualquer forma, restrinja a plenitude desta responsabilidade, exercer a mais ampla e completa fiscalização sobre os serviços, diretamente ou por prepostos designados, podendo, para isso:

7.1. ordenar a imediata retirada do local, bem como a substituição, de empregado da contratada que estiver sem uniforme ou crachá, que embaraçar ou dificultar a sua fiscalização ou cuja permanência na área, a seu exclusivo critério, julgar inconveniente;

7.2. examinar as CTPS dos empregados colocados a seu serviço, para comprovar o registro de função profissional; e

7.3. solicitar à contratada a substituição de qualquer saneante domissanitário ou equipamento cujo

uso considere prejudicial à boa conservação de seus pertences, equipamentos ou instalações, ou, ainda, que não atendam às necessidades da Administração.

8. TABELA DE ÁREAS E ENDEREÇOS

Os serviços de limpeza e conservação serão prestados nas dependências das instalações da Administração, conforme Tabelas de Locais constantes de anexo próprio.

ANEXO VI

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

CONTA VINCULADA PARA A QUITAÇÃO DE OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

1. As provisões realizadas pela Administração contratante para o pagamento dos encargos trabalhistas de que tratam este Anexo, em relação à mão-de-obra das empresas contratadas para prestar serviços de forma contínua, por meio de dedicação exclusiva de mão-de-obra, serão destacadas do valor mensal do contrato e depositadas em conta vinculada em instituição bancária, bloqueada para movimentação e aberta em nome da empresa.

1.1 A movimentação da conta vinculada dependerá de autorização do órgão ou entidade contratante e será feita exclusivamente para o pagamento dessas obrigações.

1.2 O montante do depósito vinculado será igual ao somatório dos valores das seguintes provisões:

I - 13o (décimo terceiro) salário;

II - férias e um terço constitucional de férias;

III - multa sobre o FGTS e contribuição social para as rescisões sem justa causa; e IV - encargos sobre férias e 13o (décimo terceiro) salário.

1.3 O órgão ou entidade contratante deverá firmar acordo de cooperação com instituição bancária, o qual determinará os termos para a abertura da conta corrente vinculada.

2. A assinatura do contrato de prestação de serviços entre o órgão ou entidade contratante e a empresa vencedora do certame será precedida dos seguintes atos:

2.1. solicitação do órgão ou entidade contratante, mediante ofício, de abertura de conta corrente vinculada bloqueada para movimentação, no nome da empresa, conforme disposto no item 1;

2.2. assinatura, pela empresa a ser contratada, no ato da regularização da conta corrente vinculada, de termo específico da instituição financeira que permita ao órgão ou entidade contratante ter acesso aos saldos e extratos, e que vincule a movimentação dos valores depositados à sua autorização.

3. O saldo da conta vinculada será remunerado pelo índice da poupança ou outro definido no acordo de cooperação, observada a maior rentabilidade.

4. Os valores referentes às provisões de encargos trabalhistas mencionados no item 1.2, depositados em conta vinculada, deixarão de compor o valor mensal a ser pago diretamente à empresa.

5. Os editais deverão conter expressamente as regras previstas neste Anexo e um documento de autorização para a criação da conta vinculada, que deverá ser assinado pela contratada, nos termos do art. 19-A desta Instrução Normativa.

6. A empresa contratada poderá solicitar a autorização do órgão ou entidade contratante para utilizar os valores da conta vinculada para o pagamento de eventuais indenizações trabalhistas aos empregados, decorrentes de situações ocorridas durante a vigência do contrato.

6.1 Para a liberação dos recursos da conta vinculada para o pagamento de eventuais indenizações trabalhistas aos empregados, decorrentes de situações ocorridas durante a vigência do contrato, a empresa deverá apresentar ao órgão ou entidade contratante os documentos comprobatórios da ocorrência das obrigações trabalhistas e seus respectivos prazos de vencimento.

6.2 Após a confirmação da ocorrência da situação que ensejou o pagamento de indenização trabalhista e a conferência dos cálculos, o órgão ou entidade contratante expedirá a autorização para a movimentação da conta vinculada e a encaminhará à instituição financeira no prazo máximo de 5 (cinco) dias úteis, a contar da data da apresentação dos documentos comprobatórios pela empresa.

6.3 A autorização de que trata o item 6.2 deverá especificar que a movimentação será exclusiva para o pagamento das indenizações trabalhistas aos trabalhadores favorecidos.

7. A empresa deverá apresentar ao órgão ou entidade contratante, no prazo máximo de 3 (três) dias úteis, contados da movimentação, o comprovante das transferências bancárias realizadas para a quitação das obrigações trabalhistas.

8. O saldo remanescente da conta vinculada será liberado à empresa, no momento do encerramento do contrato, na presença do sindicato da categoria correspondente aos serviços contratados, após a comprovação da quitação de todos os encargos trabalhistas e previdenciários relativos ao serviço contratado.

9. Os valores provisionados para atendimento do item 1.2 serão discriminados conforme tabela abaixo:

10. A Administração poderá utilizar como referência para fins de provisão dos encargos sociais e trabalhistas o modelo de Planilha disponível no Portal Comprasnet, devendo adaptá-lo às especificidades dos serviços a ser contratado.

Este texto não substitui o publicado no DOU nº 250, Seção 1, de 26 de dezembro de 2013 com retificação publicada no DOU nº 252, Seção 1, de 30 de dezembro de 2013.

**RESERVA MENSAL PARA O PAGAMENTO DE ENCARGOS TRABALHISTAS -
PERCENTUAIS INCIDENTES SOBRE A REMUNERAÇÃO**

ITEM			
13º (décimo terceiro) salário	8,33% (oito vírgula trinta e três por cento)		
Férias e 1/3 Constitucional	12,10% (doze vírgula dez por cento)		
IMulta sobre FGTS e contribuição social sobre o aviso prévio indenizado e sobre o aviso prévio trabalhado	5,00 % (cinco por cento)		
Subtotal	25,43% (vinte e cinco vírgula quarenta e três por cento)		
Incidência do Submódulo 4.1 sobre férias, um terço constitucional de férias e 13o (décimo terceiro) salário*	7,39% (sete vírgula trinta e nove por cento)	7,60% (sete vírgula seis por cento)	7,82% (sete vírgula oitenta e dois por cento)
TOTAL	32,82% (trinta e dois vírgula oitenta e dois por cento)	33,03% (trinta e três vírgula zero três por cento)	33,25% (trinta e três vírgula vinte e cinco por cento)

* Considerando as alíquotas de contribuição de 1% (um por cento), 2% (dois por cento) ou 3% (três por cento) referentes ao grau de risco de acidente do trabalho, previstas no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

ANEXO VII

(Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

MODELO DE DECLARAÇÃO

DECLARAÇÃO DE CONTRATOS FIRMADOS COM A INICIATIVA PRIVADA E A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Declaro que a empresa _____,
inscrita nº _____ CNPJ (MF) no _____, inscrição estadual nº _____,
estabelecida em _____, possui os
seguintes contratos firmados com a iniciativa privada e a administração pública:

Nome do Órgão/Empresa	Vigência do Contrato	Valor total do contrato
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
Valor total dos Contratos		R\$ _____

Local e data

Assinatura e carimbo do emissor

Observação:

Além dos nomes dos órgãos/empresas, o licitante deverá informar também o endereço completo dos órgãos/empresas, com os quais tem contratos vigentes.

3.3 Termo de Conciliação Judicial firmado entre o MPT e a União

TERMO DE CONCILIAÇÃO JUDICIAL FIRMADO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO E A UNIÃO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**, neste ato representado pelo Procurador-Geral do Trabalho, Dr. Guilherme Mastrichi Basso, pela Vice-Procuradora-Geral do Trabalho, Dra. Guiomar Rechia Gomes, pelo Procurador-Chefe da PRT da 10ª. Região, Dr. Brasilino Santos Ramos e pelo Procurador do Trabalho Dr. Fábio Leal Cardoso, e a UNIÃO, neste ato representada pelo Procurador-Geral da União, Dr. Moacir Antonio da Silva Machado, pela Sub Procuradora Regional da União - 1ª. Região, Dra. Helia Maria de Oliveira Bettero e pelo Advogado da União, Dr. Mário Luiz Guerreiro;

CONSIDERANDO que toda relação jurídica de trabalho cuja prestação laboral não eventual seja ofertada pessoalmente pelo obreiro, em estado de subordinação e mediante contraprestação pecuniária, será regida obrigatoriamente pela Consolidação das Leis do Trabalho ou por estatuto próprio, quando se tratar de relação de trabalho de natureza estatutária, com a Administração Pública;

CONSIDERANDO que a legislação consolidada em seu art. 9º, comina de nulidade absoluta todos os atos praticados com o intuito de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação da lei trabalhista;

CONSIDERANDO que as sociedades cooperativas, segundo a Lei nº 5.764, de 16.12.1971, art. 4º, "(...) são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas à falência, constituídas para prestar serviços aos associados".

CONSIDERANDO que as cooperativas podem prestar serviços a não associados somente em caráter excepcional e desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais previstos na sua norma estatutária, (art. 86, da Lei nº 5.764, de 16.12.1971), aspecto legal que revela a patente impossibilidade jurídica das cooperativas funcionarem como agências de locação de mão de obra terceirizada;

CONSIDERANDO que a administração pública está inexoravelmente jungida ao princípio da legalidade, e que a prática do merchandage é vedada pelo art. 3º, da CLT e repelida pela jurisprudência sumulada do C. TST (En. 331);

CONSIDERANDO que os trabalhadores aliciados por cooperativas de mão de obra, que prestam serviços de natureza subordinada à UNIÃO embora laborem em situação fática idêntica a dos empregados das empresas prestadoras de serviços terceirizáveis, encontram-se à margem de qualquer proteção jurídico-laboral, sendo-lhes sonogada a incidência de normas protetivas do trabalho, especialmente àquelas destinadas a tutelar a segurança e higiene do trabalho subordinado, o que afronta o princípio da isonomia, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (arts. 5º, caput e 1º, III e IV da Constituição Federal);

CONSIDERANDO que num processo de terceirização o tomador dos serviços (no caso a administração pública) tem responsabilidade sucessiva por eventuais débitos trabalhistas do fornecedor de mão de obra, nos termos do Enunciado 331, do TST, o que poderia gerar graves prejuízos financeiros ao erário, na hipótese de se apurar a presença dos requisitos do art. 3º., da CLT na atividade de intermediação de mão de obra patrocinada por falsas cooperativas;

CONSIDERANDO o teor da Recomendação Para a Promoção das Cooperativas aprovada na 90ª. sessão, da OIT – Organização Internacional do Trabalho, em junho de 2002, dispondo que os Estados devem implementar políticas nos sentido de:

“8.1.b Garantir que as cooperativas não sejam criadas para, ou direcionadas a, o não cumprimento das leis do trabalho ou usadas para estabelecer relações de emprego disfarçados, e combater pseudocooperativas que violam os direitos dos trabalhadores velando para que a lei trabalhista seja aplicada em todas as empresas.”

RESOLVEM

Celebrar CONCILIAÇÃO nos autos do Processo 01082-2002-020-10-00-0, em tramitação perante a MM. Vigésima Vara do Trabalho de Brasília-DF, mediante os seguintes termos:

Cláusula Primeira - A UNIÃO abster-se-á de contratar trabalhadores, por meio de cooperativas de mão de obra, para a prestação de serviços ligados às suas atividades-fim ou meio, quando o labor, por sua própria natureza, demandar execução em estado de subordinação, quer em relação ao tomador, ou em relação ao fornecedor dos serviços, constituindo elemento essencial ao desenvolvimento e à prestação dos serviços terceirizados, sendo eles:

- a) – Serviços de limpeza;
- b) – Serviços de conservação;
- c) – Serviços de segurança, de vigilância e de portaria;
- d) – Serviços de recepção;
- e) – Serviços de copeiragem;
- f) – Serviços de reprografia;
- g) – Serviços de telefonia;
- h) – Serviços de manutenção de prédios, de equipamentos, de veículos e de instalações;
- i) – Serviços de secretariado e secretariado executivo;
- j) – Serviços de auxiliar de escritório;
- k) – Serviços de auxiliar administrativo;
- l) – Serviços de office boy (contínuo);
- m) – Serviços de digitação;
- n) – Serviços de assessoria de imprensa e de relações públicas;
- o) – Serviços de motorista, no caso de os veículos serem fornecidos pelo próprio órgão licitante;
- p) – Serviços de ascensorista;
- q) – Serviços de enfermagem; e
- r) – Serviços de agentes comunitários de saúde.

Parágrafo Primeiro – O disposto nesta Cláusula não autoriza outras formas de terceirização sem previsão legal.

Parágrafo Segundo – As partes podem, a qualquer momento, mediante comunicação e acordos prévios, ampliar o rol de serviços elencados no caput.

Cláusula Segunda - Considera-se cooperativa de mão de obra, aquela associação cuja atividade precípua seja a mera intermediação individual de trabalhadores de uma ou várias profissões (inexistindo assim vínculo de solidariedade entre seus associados), que não detenham qualquer meio de produção, e cujos serviços sejam prestados a terceiros, de forma individual (e não coletiva), pelos seus associados.

Cláusula Terceira - A UNIÃO obriga-se a estabelecer regras claras nos editais de licitação, a fim de esclarecer a natureza dos serviços licitados, determinando, por conseguinte, se os mesmos podem ser prestados por empresas prestadoras de serviços (trabalhadores subordinados), cooperativas de trabalho, trabalhadores autônomos, avulsos ou eventuais;

Parágrafo Primeiro - É lícita a contratação de genuínas sociedades cooperativas desde que os serviços licitados não estejam incluídos no rol inserido nas alíneas “a” a “r” da Cláusula Primeira e sejam prestados em caráter coletivo e com absoluta autonomia dos cooperados, seja em relação às cooperativas, seja em relação ao tomador dos serviços, devendo ser juntada, na fase de habilitação, listagem contendo o nome de todos os associados. Esclarecem as partes que somente os serviços podem ser terceirizados, restando absolutamente vedado o fornecimento (intermediação de mão de obra) de trabalhadores a órgãos públicos por cooperativas de qualquer natureza.

Parágrafo Segundo – Os editais de licitação que se destinem a contratar os serviços disciplinados pela Cláusula Primeira deverão fazer expressa menção ao presente termo de conciliação e sua homologação, se possível transcrevendo-os na íntegra ou fazendo parte integrante desses editais, como anexo.

Parágrafo Terceiro - Para a prestação de serviços em sua forma subordinada, o licitante vencedor do certame deverá comprovar a condição de empregadora dos prestadores de serviços para as quais se objetiva a contratação, constituindo-se esse requisito, condição obrigatória à assinatura do respectivo contrato.

DAS SANÇÕES PELO DESCUMPRIMENTO

Cláusula Quarta – A UNIÃO obriga-se ao pagamento de multa (astreinte) correspondente a R\$1.000,00 (um mil reais) por trabalhador que esteja em desacordo com as condições estabelecidas no presente Termo de Conciliação, sendo a mesma reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT).

Parágrafo Primeiro – O servidor público que, em nome da Administração, firmar o contrato de prestação de serviços nas atividades relacionadas nas alíneas “a” a “r” da Cláusula Primeira, será responsável solidário por qualquer contratação irregular, respondendo pela multa prevista no caput, sem prejuízo das demais cominações legais.

Parágrafo Segundo – Em caso de notícia de descumprimento dos termos firmados neste ajuste, a UNIÃO, depois de intimada, terá prazo de 20 (vinte) dias para apresentar sua justificativa perante o Ministério Público do Trabalho.

DA EXTENSÃO DO AJUSTE À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA

Cláusula Quinta – A UNIÃO se compromete a recomendar o estabelecimento das mesmas diretrizes ora pactuadas em relação às autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista, a fim de vincular todos os órgãos integrantes da administração pública indireta ao cumprimento do presente termo de conciliação, sendo que em relação às empresas públicas e sociedades de economia mista deverá ser dado conhecimento ao Departamento de Coordenação e Controle das Empresas Estatais – DEST, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, ou órgão equivalente, para que discipline a matéria no âmbito de sua competência.

DA HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DO AJUSTE

Cláusula Sexta - As partes submetem os termos da presente conciliação à homologação do Juízo da MM. Vigésima Vara do Trabalho, para que o ajuste gere os seus efeitos jurídicos.

Cláusula Sétima - Os termos da presente avença gerarão seus efeitos jurídicos a partir da data de sua homologação judicial.

Parágrafo único - Os contratos em vigor entre a UNIÃO e as Cooperativas, que contrariem o presente acordo, não serão renovados ou prorrogados.

Cláusula Oitava - A presente conciliação extingue o processo com exame do mérito apenas em relação à UNIÃO, prosseguindo o feito quanto aos demais réus. Dito isto, por estarem as partes ajustadas e compromissadas, firmam a presente conciliação em cinco vias, a qual terá eficácia de título judicial, nos termos dos artigos 831, parágrafo único, e 876, caput, da CLT.

Brasília, 05 de junho de 2003.

GUILHERME MASTRICHI BASSO GUIOMAR RECHIA GOMES
Procurador-Geral do Trabalho Vice-Procuradora-Geral do Trabalho

BRASILINO SANTOS RAMOS FÁBIO LEAL CARDOSO
Procurador-Chefe/PRT 10ª. Região Procurador do Trabalho

MOACIR ANTONIO DA SILVA MACHADO
Procurador-Geral da União

HELIA MARIA DE OLIVEIRA BETTERO MÁRIO LUIZ GUERREIRO
Sub-Procuradora-Regional da União–1ª. Região Advogado da União

Testemunhas:

GRIJALBO FERNANDES COUTINHO
Presidente da Associação Nacional dos Magistrados
da Justiça do Trabalho - ANAMATRA

PAULO SÉRGIO DOMINGUES
Presidente da Associação dos Juízes Federais
do Brasil - AJUFE

REGINA BUTRUS
Presidente da Associação Nacional dos Procuradores
do Trabalho – ANPT

3.4 Resolução n. 98/2009, do Conselho Nacional de Justiça

Dispõe as provisões de encargos trabalhistas a serem pagos pelos Tribunais às empresas contratadas para prestar serviços de forma contínua no âmbito do Poder Judiciário.

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais, e

CONSIDERANDO a necessidade da Administração Pública, na prática de atos administrativos, nos termos do disposto no artigo 14 do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, observar os princípios da racionalidade e da economicidade;

CONSIDERANDO a responsabilidade subsidiária dos Tribunais, no caso de inadimplemento das obrigações trabalhistas pela empresa contratada para prestar serviços terceirizados, de forma contínua, mediante locação de mão-de-obra, conforme a jurisprudência dos Tribunais trabalhistas;

CONSIDERANDO que os valores referentes às provisões de encargos trabalhistas são pagos mensalmente à empresa, a título de reserva, para utilização nas situações previstas em lei;

RESOLVE:

Art. 1º Determinar que as provisões de encargos trabalhistas relativas a férias, 13º salário e multa do FGTS por dispensa sem justa causa, a serem pagas pelos Tribunais e Conselhos às empresas contratadas para prestar serviços de forma contínua, sejam glosadas do valor mensal do contrato e depositadas exclusivamente em banco público oficial.

Parágrafo único. Os depósitos de que trata o caput deste artigo devem ser efetivados em conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação - aberta em nome da empresa, unicamente para essa finalidade e com movimentação somente por ordem do Tribunal ou Conselho contratante.

Art. 2º A solicitação de abertura e a autorização para movimentar a conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação - serão providenciadas pelo setor de administração do respectivo Tribunal ou Conselho.

Art. 3º Os depósitos de que trata o artigo 1º desta Resolução serão efetuados, com o acréscimo do Lucro proposto pela contratada.

Art. 4º O montante do depósito vinculado será igual ao somatório dos valores das seguintes provisões previstas para o período de contratação:

I - 13º salário;

II - Férias e Abono de Férias;

III - Impacto sobre férias e 13º salário;

IV - multa do FGTS.

Parágrafo único: Os valores provisionados para o atendimento deste artigo serão obtidos pela aplicação de percentuais e valores constantes da proposta.

Art. 5º Os Tribunais ou Conselhos deverão firmar acordo de cooperação com banco público oficial, que terá efeito subsidiário à presente Resolução, determinando os termos para a abertura da conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação. (ANEXO II)

Art. 6º A assinatura do contrato de prestação de serviços entre os Tribunais ou Conselhos e a empresa vencedora do certame será precedida dos seguintes atos:

I - solicitação pelo Tribunal ou Conselho contratante, mediante ofício, de abertura de conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação -, no nome da empresa, conforme disposto no artigo 1º desta Resolução (ANEXOS III, IV, V, VI, VIII e IX);

II - assinatura, pela empresa a ser contratada, no ato da regularização da conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação, de termo específico da instituição financeira oficial que permita ao Tribunal ou Conselho ter acesso aos saldos e extratos, e que vincule a movimentação dos valores depositados à sua autorização. (ANEXO VII)

Art. 7º Os saldos da conta vinculada - bloqueada para movimentação - serão remunerados pelo índice da poupança ou outro definido no acordo de cooperação, sempre escolhido o de maior rentabilidade.

Art. 8º Os valores referentes às provisões de encargos trabalhistas mencionados no artigo 4º, depositados na conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação - deixarão de compor o valor do pagamento mensal à empresa.

Art. 9º No âmbito dos Tribunais ou Conselhos, o setor de controle interno ou setor financeiro é competente para definir, inicialmente, os percentuais a serem aplicados para os descontos e depósitos, cabendo ao setor de execução orçamentária ou ao setor financeiro conferir a aplicação sobre as folhas de salário mensais das empresas e realizar as demais verificações pertinentes.

Art. 10 Os editais referentes às contratações de empresas para prestação de serviços contínuos aos Tribunais ou Conselhos, deverão conter expressamente o disposto no artigo 8º desta Resolução, bem como a obrigatoriedade de observância de todos os seus termos.

Art. 11 A empresa contratada poderá solicitar autorização do Tribunal ou Conselho para resgatar os valores, referentes às despesas com o pagamento de eventuais indenizações trabalhistas dos empregados que prestam os serviços contratados pelo Tribunal ou Conselho, ocorridas durante a vigência do contrato.

§ 1º Para a liberação dos recursos da conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação - a empresa deverá apresentar à unidade de controle interno ou setor financeiro os documentos comprobatórios da ocorrência de indenizações trabalhistas.

§ 2º Os Tribunais ou Conselhos, por meio dos setores competentes, expedirão, após a confirmação da ocorrência da indenização trabalhista e a conferência dos cálculos pela unidade de auditoria, a autorização de que trata o caput deste artigo, que será encaminhada à instituição financeira oficial no prazo máximo de cinco dias úteis, a contar da data da apresentação dos documentos comprobatórios pela empresa.

§ 3º A empresa deverá apresentar ao Tribunal ou Conselho, no prazo máximo de três dias, o comprovante de quitação das indenizações trabalhistas, contados da data do pagamento ou da homologação.

Art. 12 O saldo total da conta corrente vinculada - bloqueada para movimentação - será liberado à empresa, no momento do encerramento do contrato, na presença do sindicato da categoria correspondente aos serviços contratados, ocorrendo ou não o desligamento dos empregados.

Art. 13 Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Ministro GILMAR MENDES

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMORIM, Helder Santos. A terceirização na administração pública e a nova garantia dos trabalhadores terceirizados. Disponível em: <<http://www.prt3.mpt.gov.br/imprensa/?p=2634>>. Acesso em 10.dez.2011.

BERGAMANN, Luiz Felipe. A responsabilidade pelos créditos trabalhistas nos principais contratos de terceirização entre empresas privadas. In: Direito do Trabalho Contemporâneo: flexibilização e efetividade. Coordenador: José Affonso Dallegrave Neto. São Paulo: LTr, 2003.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 98/2009.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instrução Normativa n. 2/2008.

BRASIL. Planalto. Lei 8.666/93.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula n. 331.

COSTA, Genivaldo dos Santos. Instrução Normativa nº 02/SLTI-MP consolidada IN 03, 04, e 05/2009. ANOTADA. Ministério do Planejamento. Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/esafsite/cursos_presenciais/VIII_semana-AOFCP/conteudos/Oficina_31_INSTRUCAO_NORMATIVA_02,03,_04_e_05_compilada_A.pdf>. Acesso em 8 .fev.2012.

LORENTZ, Lutiana Nacur; NEVES, Rubia Carneiro. Terceirização feita pelas organizações empresariais de vigilância e segurança: aspectos trabalhistas, empresariais e a súmula n. 331, v, do TST. p.86. In: Revista do Ministério Público do Trabalho. ano XXII, n. 43. Brasília: LTr, 2012.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Licitações e contratos administrativos: teoria e prática. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

OLIVEIRA. Tiago Ranieri de. Instrução Normativa n. 3, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) como instrumento ao combate ao “calote” na terceirização no âmbito da administração pública. Revista LTR, vol. 76, n. 10, outubro de 2012.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Terceirização na administração pública: uma prática inconstitucional. Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União, v. 17, p. 87-117, 2005.

TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011

Agência Brasileira do ISBN

ISBN 978-85-68203-04-0



9 788568 203040



 **MPT**
Ministério Público do Trabalho