

PARECER N. 006/2014/UCMMAT

Vem a esta Consultoria, para parecer, a pedido da Câmara Municipal de Pedra Preta, Minuta do Convite nº 001/2014, que tem por objeto a contratação de serviços de limpeza e recepcionista para aquele Poder.

A princípio, convém relembrar que essa Câmara Municipal formulou consulta ao TCE-MT sobre a possibilidade de terceirização de serviços, respondida sob o nº. 14/2013:

1) A Administração Pública poderá celebrar contratos de terceirização lícita, desde que preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos: a) as atividades terceirizadas devem ser acessórias, instrumentais, secundárias ou complementares às atribuições legais do órgão ou entidade; b) as atividades terceirizadas não podem ser inerentes a categorias funcionais abrangidas pelo quadro de pessoal do órgão ou entidade, salvo no caso de cargo ou categoria extintos ou em extinção; e, c) não pode estar caracterizada relação de emprego entre a Administração contratante e o executor direto dos serviços (obreiro). 2) Os contratos de terceirização devem ser precedidos de regular procedimento licitatório, de acordo com os ditames da Lei 8.666/93. 3) O Poder Público, na qualidade de contratante de serviços prestados por pessoas jurídicas que possam, eventualmente, configurar a caracterização de relação de emprego entre o obreiro e a Administração, deve adotar todos os cuidados e precauções necessárias para evitar a aplicação da subsidiariedade trabalhista prevista no inciso V da Súmula 331 do TST c/c ADC nº 16/DF do STF. 4) A contratação de pessoas físicas para a execução de atividades acessórias e instrumentais da Administração, a título de terceirização, representa alto risco trabalhista, podendo acarretar ao Poder Público a aplicação dos ditames da Súmula 363 do TST. ...

No Parecer da Consultoria Técnica foram tecidas as seguintes considerações:

Dessa forma, para ser considerada lícita, a terceirização de serviços públicos deve ter por objeto a cessão de tarefas ou atividades, desde que não sejam consideradas "atividades-fim", a serem realizadas de forma autônoma por prestador tecnicamente capacitado e habilitado, de forma que a Administração Pública se desencumba da execução direta de um serviço que não lhe é finalístico. ... Neste aspecto, por mais que seja possível a terceirização de atividades acessórias, no caso em que a Administração Pública esteja utilizando a terceirização de serviços contemplados no plano de cargos e carreiras do respectivo órgão ou entidade, configurando assim substituição de servidor, face à exigibilidade de concurso para o provimento originário dos cargos públicos efetivos, o contrato de terceirização afronta a Constituição Federal no normativo posto no inciso II do art. 37. Assim, se, por exemplo, um dado plano de cargos, carreira e salários - PCCS contemplar cargos públicos vinculados a atribuições de atividades-meio, recepcionistas por exemplo, estes não poderão ser substituídos por serviços de terceiros, tendo em vista que enquanto os cargos estiverem ativos no PCCS deverão

ucmmat@hotmail.com

www.ucmmat.org

Rua Joaquim Murtinho, 1713 - Centro Sul - Cuiabá-MT
Fones: (65)-3324-1197 / 3324-1269



ser providos exclusivamente por concurso público. Pelo exposto, conclui-se ser possível à Administração Pública optar pela execução indireta (terceirização) de seus serviços vinculados a atividades-meio, assim entendidas como aquelas acessórias, secundárias e instrumentais à execução de um serviço público finalístico, desde que não existam cargos com as mesmas atribuições no plano de cargos, carreira e salários - PCCS, ou, que tais cargos estejam formalmente declarados extintos ou em extinção. ... Assim, o Poder Público, na qualidade de contratante de serviços que possam encerrar a caracterização de relação de emprego, fornecidos por pessoas jurídicas, deve adotar todos os cuidados e precauções necessárias para evitar a aplicação da subsidiariedade trabalhista prevista no inciso V, da Súmula 331 do TST. Um destes cuidados, a título de exemplo, é o acompanhamento e fiscalização do contrato de terceirização, onde seriam exigidos documentos comprobatórios de que o prestador encontrasse-se regular com suas obrigações trabalhistas e previdenciárias...

Pois bem, as situações acima elencadas devem ser observadas fielmente pela Consulente, em especial no que tange a terceirização de cargos contemplados no PCCS.

Outra ponderação importante é do Tribunal de Contas da União acerca da terceirização de serviços, assim disposta: Outra sugestão do TCU foi no sentido de que os contratos contenham cláusula de garantia que assegure o pagamento de prejuízos advindos de não cumprimento, e cláusula de multas punitivas aplicadas à empresa terceirizada. Ainda, o TCU sugeriu a definição como faltas graves, nos contratos, o não recolhimento do FGTS dos empregados e o não recolhimento das contribuições sociais da Previdência Social, que poderão dar ensejo à rescisão unilateral da avença, sem prejuízo de aplicação de sanção e de impedimento para licitar e contratar com a União. A mesma medida foi recomendada em relação ao não pagamento de salário, vale-transporte e auxílio-alimentação na data prevista. (Acórdão: 1214/2013-TCU-Plenário, 22/5/13)¹

Passando a análise da minuta do Edital pontua-se quanto aos Contratos:

- avaliar o nexo entre a cláusula décima no item 10.1 e a cláusula segunda, que trata do regime de execução ou a forma de fornecimento.

Sugerimos, seguindo o Tribunal de Contas da União, que a Câmara Municipal inclua cláusulas que deixe explícito constituir faltas graves o não recolhimento do FGTS dos empregados e o não recolhimento das contribuições sociais da Previdência Social, que poderão dar ensejo à rescisão unilateral da avença, sem prejuízo de aplicação de sanção e de impedimento para licitar e contratar com o poder público, bem como, cláusula de garantia que assegure o pagamento de prejuízos advindos de não cumprimento contratual (que poderão ser inseridas na cláusula décima dos contratos).

¹ Disponível no site:

http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/imprensa/noticias/detalhes_noticias?noticia=4714638

Neste sentido vale dizer que a Justiça do Trabalho, por meio de decisões proferidas pelo Tribunal Superior do Trabalho, principalmente, vem decidindo pela responsabilidade subsidiária da Administração Pública, seja pela falha na escolha, ausência de fiscalização efetiva dos atos praticados pela empresa contratada na realização direta da prestação do serviço ou responsabilidade do ente público no caso de inadimplemento trabalhista.

Esse poder de fiscalização, por sua vez, tem em si uma diretriz de fundamental importância, qual seja, garantir a qualidade do serviço público que será contratado. Como decorrência, a ausência efetiva do exercício dessa prerrogativa e da adoção de providências quanto às eventuais irregularidades, tende a caracterizar a culpa in vigilando. De igual modo, no caso de contratação de empresa sem a capacidade financeira suficiente ao adimplemento dos créditos trabalhistas dos empregados contratados, a Administração Pública incorre em culpa in eligendo.²

Vejamos entendimento jurisprudencial:


AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. Após a decisão do e. STF no julgamento da ADC 16, esta c. Corte vem apreciando com maior zelo as questões que envolvem a responsabilidade de ente público, pela contratação de empregado por meio de terceirização, quando precedida de licitação pública. Cabe ao ente público, no reiterado descumprimento das cláusulas contratuais, pelo prestador dos serviços, reter o pagamento até o implemento das obrigações assumidas. Não o fazendo assume o risco de responder com subsidiariedade, na medida em que a irresponsabilidade contida na lei de licitações não é absoluta, não abrangendo a culpa por omissão. Agravo desprovido. PROCESSO Nº TST-AIRR-2101-38.2010.5.18.0000 C/J PROC. Nº TST-AIRR-2126-51.2010.5.18.0000 A C Ó R D Ã O 6ª Turma ACV/Rod/s)

Feitas as necessárias considerações, não se verifica óbice à adoção do procedimento licitatório.

Este parecer possui 3 (três) folhas devidamente assinadas.

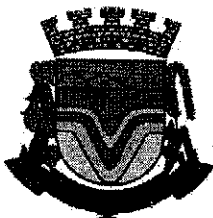
É o parecer, salvo melhor juízo.

Cuiabá/MT, 28 de janeiro de 2014.


Rosicler Saporski
Consultora jurídica da UCMMAT
OAB/MT 10.894



² Disponível no site: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2500867.PDF>. Acesso em 28/01/2014



ESTADO DE MATO GROSSO
CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRA PRETA
GABINETE DO PRESIDENTE
AV: NODA GUENKO – CENTRO – CEP: 78.795-000
TELEFONE: (066) 3486-1266 – FAX: (066) 3486-1241
E-mail: administracao@camarapedrapreta.mt.gov.br
Site: www.camarapedrapreta.mt.gov.br

Comunicação Interna

Pedra Preta - MT, 16 de janeiro de 2014.

A Senhora
Maria Aparecida Mendes de Freitas
Presidente da Comissão de Licitação Pública
Câmara Municipal de Pedra Preta - MT


Assunto: **Terceirização de Serviços de Limpeza e Recepcionista da Câmara Municipal.**

Senhora Presidente,

Em atenção à solicitação nº 003/2014 de autoria do Secretário Legislativo de Administração, datada de 16/01/2014, devidamente fundamentada no Artigo 38 da Lei 8.666/93, e suas alterações, considerando a necessidade deste Poder Legislativo, **autorizo** a Comissão Permanente de Licitação Pública realizar procedimento licitatório na modalidade CONVITE, para **Terceirização de Serviços de Limpeza e Recepcionista da Câmara Municipal.**

Solicito providências no sentido de iniciar procedimento licitatório na modalidade CONVITE, visando à contratação dos referidos serviços.

Atenciosamente,


Lenildo Augusto da Silva
Presidente da Câmara Municipal