



Tribunal de Contas

Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS E IMPACTO NA DESPESA COM PESSOAL

Bruno Anselmo Bandeira

Auditor Público Externo

Secretário Chefe da Consultoria Técnica

OBJETIVO

Apresentar os principais aspectos concernentes à terceirização de serviços na Administração Pública.

TEMAS

- Conceito de terceirização de serviços públicos
- Atividades que podem ou não ser terceirizadas
- Cuidados na contratação de serviços terceirizados
- Impacto na despesa com pessoal
- Responsabilidade trabalhista e previdenciária
- Fiscalização dos contratos de terceirização

Surgimento da Terceirização de Serviços 3

- ▶ Administração privada
- ▶ Especialização / Redução de custos
- ▶ Crítica – fraudes trabalhistas e previdenciárias
- ▶ Entendimento do TST (Súmula 331)
 - Contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal e forma vínculo diretamente com o tomador
 - Não forma vínculo a contratação de serviços de vigilância, conservação e limpeza, e de serviços especializados ligados à atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação

Descentralização de Serviços Públicos ⁴

► Decreto Lei nº 200/76 (Administração Federal)

- Art. 10. A execução das atividades da Administração Federal deverá ser amplamente descentralizada.
 - Entidades da administração indireta
 - Delegação de serviços públicos exclusivos mediante contratos de concessão ou permissão (CF, art. 175)
 - Celebração de convênios e parcerias com entidades públicas e privadas (serviços não exclusivos)
 - Execução indireta de tarefas executivas mediante contrato de prestação de serviços (terceirização)

Atividades que **PODEM** ser terceirizadas⁵

- ▶ Atividades meio
- ▶ Decreto nº 2.271/77 (Administração Federal)

Art. 1º No âmbito da Administração Pública Federal [...] poderão ser objeto de execução indireta as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade.

§ 1º 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.

Atividades que **PODEM** ser terceirizadas⁶

▶ Processo de Consulta nº 9.713-6/2013 (Parecer CT)

- Serviços de vigilância
- Transporte escolar

Atividades que NÃO PODEM ser terceirizadas⁷

- ▶ Atividades fim (saúde, educação, etc.)
- ▶ Atividades típicas de Estado (exercício do poder de polícia, planejamento, controle, contabilidade, finanças, etc.)
- ▶ Atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo PCCS do órgão (mesmo que se trate de atividades meio)
- ▶ Decreto nº 2.271/77 (Administração Federal)

Art. 1º [...] § 1º Não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

Atividades que **NÃO PODEM** ser terceirizadas⁸

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

Art. 9º É vedada a contratação de atividades que:

I - sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, [...] salvo [...] quando se tratar de cargo extinto;

II - constituam a missão institucional do órgão; e

III - impliquem limitação do exercício dos direitos individuais [...], exercício do poder de polícia, ou manifestação da vontade do Estado [...], tais como:

- a) aplicação de multas ou outras sanções;
- b) a concessão de autorizações, licenças, certidões;
- c) atos de inscrição, registro ou certificação; e
- d) atos de decisão em processos administrativos.

Impedimentos a Terceirização de Mão de Obra

- ▶ Ingresso no serviço público (CF):
 - Regra: concurso
 - Exceção: cargo em comissão e contratação temporária
- ▶ É vedada a terceirização de mão de obra
- ▶ É possível a terceirização de atividades meio por meio da contratação de serviços de terceiros
- ▶ É vedada a configuração de relação de emprego, caracterizada pela ocorrência dos pressupostos da subordinação jurídica e da pessoalidade.

Impedimentos a Terceirização de Mão de Obra¹⁰

► Decreto nº 2.271/77 (Administração Federal)

Art. 4º É vedada a inclusão de disposições nos instrumentos contratuais que permitam:

II - caracterização exclusiva do objeto como fornecimento de mão-de-obra;

III - previsão de reembolso de salários pela contratante;

IV - subordinação dos empregados da contratada à administração da contratante.



Impedimentos a Terceirização de Mão de Obra¹

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

Art. 6º Os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apoiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade (Decreto 2.271/97).

§ 1º A prestação de serviços [...] não gera vínculo empregatício entre os empregados da contratada e a Administração, vedando-se qualquer relação entre estes que caracterize pessoalidade e subordinação direta.

§ 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.

Cuidados para não configurar relação de emprego

12

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

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;

Cuidados para não configurar relação de emprego

13

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

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.

Preferência pela contratação por resultados ¹⁴

► Formas de contratação/medição de serviços continuados

- Por resultados na prestação do serviço
- Por quantidade de horas de serviço
- Por posto de trabalho

► Decreto nº 2.271/77 (Administração Federal)

Art. 3º O objeto da contratação será definido de forma expressa no edital de licitação e no contrato exclusivamente como prestação de serviços.

§ 1º Sempre que a prestação do serviço objeto da contratação puder ser avaliada por determinada unidade quantitativa de serviço prestado, esta deverá estar prevista no edital e no respectivo contratado, e será utilizada como um dos parâmetros de aferição de resultados.

Preferência pela contratação por resultados ¹⁵

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

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.

Preferência pela contratação por resultados ¹⁶

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

§ 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.

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

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, sejam realizadas pelos cooperados de forma alternada, em que todos venham a assumi-la.

► IN MPOG nº 02/2008 (Administração Federal)

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.

► Resolução de Consulta 16/2013

1) Não deve ser permitida a participação de cooperativas em licitações públicas, quando o objeto da contratação puder, de alguma forma, caracterizar intermediação de mão de obra subordinada.

2) No procedimento licitatório para a contratação de cooperativas de trabalho, o contratante deve incluir no custo da proposta do licitante a parcela referente à contribuição previdenciária patronal ao RGPS, a encargo do tomador dos serviços, nos termos do art. 201, III, do Decreto Federal nº 3.048/99.

Impacto na despesa com pessoal e no limite de gastos com folha de pagamento

20

► Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000)

Art. 18. [...] § 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão de obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como “Outras Despesas de Pessoal”.

► Constituição Federal Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000)

Art. 29-A [...] § 1º A Câmara Municipal não gastará mais de setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus vereadores.



Tribunal de Contas
Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

Impacto na despesa com pessoal e no limite de gastos com folha de pagamento

21

► Resolução de Consulta nº 14/2013 e Processo de Consulta nº 9.713-6/2013 (Parecer CT)

- Terceirização **ilícita**
 - Inclui no cálculo da despesa com pessoal
 - Inclui no gasto com folha de pagamento (Câmaras)
- Terceirização **lícita**
 - Não inclui no cálculo da despesa com pessoal
 - Não inclui no gasto com folha de pagamento (Câmaras)



Tribunal de Contas
Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

Impacto na despesa com pessoal e no limite de gastos com folha de pagamento

22

► Resolução de Consulta nº 14/2013 e **Processo de Consulta nº 9.713-6/2013 (Parecer CT)**

- Terceirização **lícita** – requisitos cumulativos:
 - 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 obreiro.

Impacto na despesa com pessoal e no limite de gastos com folha de pagamento

23

► Resolução de Consulta nº 14/2013 e **Processo de Consulta nº 9.713-6/2013 (Parecer CT)**

- Terceirização **ilícita** – aquelas que alternativamente:
 - a) supram atividades finalísticas e típicas do órgão ou entidade contratante;
 - b) sejam inerentes a categorias funcionais abrangidas pelo quadro ativo de pessoal do órgão ou entidade; e
 - c) configurarem relação de emprego entre a Administração contratante e o obreiro, caracterizada pela ocorrência dos pressupostos da subordinação jurídica, pessoalidade e habitualidade.

Impacto na despesa com pessoal e no limite de gastos com folha de pagamento ²⁴

► Resolução de Consulta nº 16/2013

Contratação de serviços médicos

- As despesas com complementação de serviços de saúde não são computadas no cálculo da despesa com pessoal, desde que:
 - Não correspondam a atribuições de cargo
 - Não seja caracterizada relação direta de emprego
 - Não haja transferência da totalidade dos serviços

► Lei nº 8.666/93

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 [...]

§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato [...]

► Súmula nº 331 – TST (REDAÇÃO ANTERIOR)

[...]

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial.



► Ação Declaratória de Constitucionalidade 16 – STF

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.

► Súmula nº 331 – TST (REDAÇÃO ATUAL)

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

V - Os entes integrantes da administração pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora.

► Súmula nº 331 – TST (REDAÇÃO ATUAL)

V - [...] 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.

Verbas trabalhistas abrangidas: salários, férias, terço de férias, décimo terceiro, horas extras, adicionais legais (noturno, insalubridade, etc.), FGTS, e demais encargos.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

30

- ▶ Abrangência da fiscalização dos contratos de terceirização:
 - Execução do objeto contratual
 - Obrigações trabalhistas, previdenciárias e fiscais

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

31

► Resoluções de Consulta nº 14/2013 e 16/2013:

- 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.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

32

► TCU – Acórdão nº 1922/2003 - PC:

9.2.2. exija, nos contratos de prestação de serviços, em especial nas terceirizações de mão de obra, a cada pagamento de fatura mensal, comprovação do cumprimento integral das obrigações decorrentes da relação de emprego mantida entre os empregados em exercício na [entidade contratante] e a prestadora, restando evidenciado o acompanhamento minucioso da execução do contrato, de modo a afastar a possibilidade de, por força do Enunciado TST nº 331, vir a responder subsidiariamente pelo inadimplemento de encargos trabalhistas.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

33

► TCU – Acórdão nº 446/2011 - Plenário:

26. A omissão no dever de fiscalizar e acompanhar os contratos por parte da contratada faz surgir a possibilidade de responsabilização solidária da Administração pelos encargos previdenciários [...], bem como de responsabilidade subsidiária atribuída à Administração quanto aos encargos trabalhistas [...]

► Procedimentos para fiscalização de contratos de terceirização (IN MPOG nº 02/2008)

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

1.1 Elaborar planilha resumo de todo o contrato administrativo. Ela conterá todos os empregados terceirizados que prestam serviços 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.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

35

1.2 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.

1.3 O número de terceirizados por função deve coincidir com o previsto no contrato administrativo.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

36

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

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

1.6 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 (EPIs).

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

37

2. Fiscalização mensal (a ser feita antes do pagamento da fatura)

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

2.2 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 338/TST). Em caso de faltas ou horas trabalhadas a menor, deve ser feita glosa da fatura.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

38

2.3 Exigir da empresa comprovantes de pagamento dos salários, vales-transporte e auxílio alimentação dos empregados.

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

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

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

39

2.5 Caso não haja previsão no edital e no contrato para retenção e recolhimento do FGTS, 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).

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

40

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

- a) cópia do Protocolo de Envio de Arquivos, emitido pela Conectividade Social (GFIP);
- 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;
- d) cópia da Relação dos Trabalhadores Constantes do Arquivo SEFIP (RE);
- e) cópia da Relação de Tomadores/Obras (RET).

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

41

2.8 Exigir recibo de entrega do CAGED (mensal) e da RAIS (anual) junto ao MTE. Exigir e consultar na internet o extrato do CAGED e da RAIS e conferir se os obreiros que atuam junto ao contratante foram devidamente informados.

2.9 Exigir a Certidão Negativa de Débito junto ao INSS (CND) e o Certificado de Regularidade do FGTS (CRF).

2.10 Exigir Certidão Negativa de Débitos junto as fazendas Federal, Estadual e Municipal, visando verificar a manutenção os requisitos de habilitação do certame concernentes à regularidade fiscal.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

42

3. Fiscalização diária

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

3.2 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 da compensação de jornada.

Fiscalização dos contratos de prestação de serviço com emprego de mão de obra

43

3.3 Verificar se os serviços estão sendo prestados nas quantidades e segundo os requisitos de desempenho previstos no contrato, TR ou PB, e, caso não estejam, notificar a contratada para adoção das providências imediatamente.

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

3.5 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.



Tribunal de Contas

Mato Grosso

INSTRUMENTO DE CIDADANIA

Obrigado pela atenção!

BRUNO ANSELMO BANDEIRA

Auditor Público Externo

Secretário Chefe da Consultoria Técnica

banselmob@tce.mt.gov.br

(65) 3613-7554