



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

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

Telefone:

PROCESSO 6016.2022/0042398-6

Parecer PGM/CGC Nº 065536058

EMENTA Nº 12.317

Rescisão de contrato com empresa terceirizada. Possibilidade, em tese, de pagamento direto de verbas trabalhistas pela Municipalidade, em razão da responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, mesmo que os débitos superem os valores por ela retidos. Inviabilidade de compensação entre multas e créditos retidos pela Administração, ainda que em relação a um mesmo contratado, quando se tratar de contratos diversos.

INTERESSADA: Secretaria Municipal da Educação

ASSUNTO: Consulta sobre a possibilidade de pagamento de todas as verbas trabalhistas, previdenciárias e tributárias relacionadas ao pagamento dos empregados vinculados ao Contrato 36/SME/CODAE/2017.

Informação n. 1032/2022 - PGM-AJC

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO

Senhor Coordenador Geral

Trata-se de consulta formulada por SME no contexto da rescisão do contrato n. 36/SME/CODAE/2017, provocada por irregularidades em sua execução, e da retenção de valores devidos à contratada por terem sido apurados débitos trabalhistas e previdenciários relacionados ao contrato em questão, bem como multas administrativas exigíveis em face da empresa. Tendo sido efetuado o pagamento das verbas imprescindíveis à sobrevivência dos funcionários, foi mantida a retenção em relação às demais verbas, até comprovação de sua quitação. No entanto, tendo em conta a existência de mediação junto ao Ministério Público do Trabalho, considera-se o pagamento, aos funcionários da empresa, de outras verbas decorrentes da atividade laboral.

A partir da precisa exposição da situação existente, SME-AJ formulou os seguintes quesitos para análise: a) é correto o entendimento de que as Informações 1.944/2019 e 1.689/2021 [PGM-AJC], observadas as ponderações ali realizadas, entendem ser viável juridicamente o pagamento direto aos funcionários de todas as verbas que o gestor, no caso concreto, entenda tecnicamente viável, incluindo, portanto, férias, encargos tributários, pagamento de rescisão e pagamento de GRRF? b) é viável juridicamente o pagamento direto aos trabalhadores de todas as verbas rescisórias decorrentes da prestação de serviços, as quais foram retidas pela Administração, ainda que os valores dos débitos da empresa com o Município superem o crédito total retido? c) é viável juridicamente a compensação entre multas e créditos objetos de retenção, quando se tratar de contratos diversos? (doc. 062641413).

A proposta de consulta foi acolhida pelo Gabinete de SME, que encaminhou o expediente a esta Coordenadoria (doc. 063177399).

É o breve relato do essencial.

De fato, o entendimento alcançado por esta Assessoria no parecer a que se refere a Informação n. 1.944/19, relativo a termo de colaboração, depois estendido para os contratos administrativos comuns no parecer objeto da Informação n. 1.689/21, não se restringe ao pagamento de verbas necessárias à sobrevivência do empregado da entidade conveniada ou da empresa contratada.

Na verdade, conforme observado na Informação n. 511/2014, um dos fundamentos para o pagamento direto aos funcionários contratados por terceiro é a responsabilização subsidiária do Poder Público pela Justiça Trabalhista, nos termos da Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

Essa súmula, em seu item VI, deixa assentado que “[a] responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange *todas* as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral” (g.n.). Assim sendo, reiteradas todas as ressalvas apostas nos pareceres anteriores desta Assessoria, é legítimo que o administrador opte por pagar diretamente aos empregados da conveniada ou terceirizada todas as verbas que lhe poderiam ser reconhecidas em eventual demanda trabalhista, com base em tal responsabilidade subsidiária.

Nessa linha, referindo-se indistintamente a quaisquer verbas rescisórias, foi o entendimento manifestado por JUD e acolhido por esta Coordenadoria no âmbito do processo 6016.2020/0056288-5 (doc. 036545280 e 036584048 daquele expediente). Vale ressaltar, em especial, que nesse precedente não somente foram reiteradas as observações quanto às cautelas necessárias a tais pagamentos, mas foram apresentadas análises a respeito das providências operacionais necessárias à execução das medidas então consideradas, que já foram, naquela ocasião, levadas ao conhecimento de SME.

O segundo quesito proposto deve ser igualmente analisado sob a perspectiva da responsabilidade subsidiária da Administração, para o fim de concluir que o fato de os valores dos débitos da empresa com o Município superarem o crédito total retido não impede o pagamento direto aos trabalhadores de todas as verbas rescisórias decorrentes da prestação de serviços.

Com efeito, o fundamento de eventual opção pelo pagamento direto aos empregados da empresa terceirizada é a probabilidade de que a Municipalidade venha a suportar tais custos, com acréscimo dos encargos decorrentes de um malogro em juízo.

De nada aproveita ao Município, em eventuais ações trabalhistas, argumentar que os débitos da empresa seriam maiores que os valores retidos. Na verdade, como bem observado por SME-AJ, a lei preserva os direitos dos trabalhadores, ao estabelecer que os créditos trabalhistas tenham preferência em eventual concurso de credores. Se a empresa não tiver a solvência necessária nem sequer para o pagamento dessas verbas, reforça-se a probabilidade do reconhecimento de uma responsabilidade por parte da Municipalidade, sob o argumento da falha no acompanhamento das atividades da empresa, que redundaram na situação existente.

Portanto, caso identificada a probabilidade de que a Municipalidade venha a responder pelo pagamento de verbas em lugar da empresa, é justificado que o pagamento se faça diretamente aos empregados, ainda que os valores dos débitos da empresa com o Município superem as importâncias que lhes foram retidas.

Por fim, não parece juridicamente apropriado que a Municipalidade, em vista do recebimento de valores devidos pela contratada, efetue a retenção dos valores a ela devidos pela Municipalidade em outro contrato.

O regime da Lei Federal n. 8.666/93 (art. 80, IV), mantido pela Lei n. Federal n. 14.133/21 (art. 139, IV), prevê apenas a possibilidade de retenção de créditos decorrentes *do contrato* no caso de rescisão determinada pela Administração. Vale observar, ainda, que a legislação municipal faz remissão à federal em matéria de rescisão contratual (Lei n. 13.278/02, art. 29), não sendo possível extrair uma previsão a respeito nem mesmo do regulamento, que se refere à possibilidade de descontar dos valores a serem pagos ao contratado o montante devido a título de multa, mas sem referência a outros contratos (Decreto n. 44.279/03, art. 55). Não há previsão legal, assim, para tal retenção.

Vale notar, a propósito, que a jurisprudência relativa à matéria é firme no sentido de que seria inadmissível, para a satisfação de multa aplicada no âmbito de dada avença, a retenção de valores devidos por força de outro contrato. Cabe citar, apenas a título de exemplo:

Agravo de instrumento – Mandado de segurança impetrado contra ato administrativo consistente na retenção de valores de multas aplicadas no âmbito de contrato diverso, por ocasião do pagamento da fatura mensal – Liminar indeferida na origem Ausente previsão legal ou contratual a amparar o ato administrativo – Artigo 80, inciso IV, da Lei 8.666/1993 que, ao tratar da rescisão unilateral do contrato pela Administração, é claro ao admitir apenas “retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração” – Entendimento aplicável na hipótese de relação contratual em andamento – Dispositivos da Legislação Municipal invocados pela parte agravada que não trazem previsão específica autorizando a compensação entre créditos e débitos oriundos de relações contratuais distintas – Requisitos para a concessão da medida liminar demonstrados – Recurso provido[1].

Na ausência de previsão legal para uma retenção unilateral pela Administração, seria possível, em tese, por entendimento entre as partes, que se procedesse à compensação de eventuais créditos, conforme já admitido em precedente submetido a esta Assessoria (Informação n. 1332/2011 – PGM-AJC). Isso exigiria, ademais, de acordo com os precedentes judiciais citados, que se tratasse de créditos líquidos e certos, atributos que são afastados quando da existência de discussão judicial a respeito, até porque a compensação constitui um ato negocial, que pressupõe o reconhecimento recíproco dos créditos.

Na verdade, ainda que esteja sujeita a questionamentos judiciais (cf. Informação n. 467/2015 – PGM-AJC), a solução adotada pela legislação paulistana para tal finalidade é a inclusão do devedor no CADIN, o que implica a vedação a que lhe sejam feitos pagamentos em razão de outro contrato, nos termos do art. 3º, II, da Lei. n. 14.094/05.

Assim sendo, caso acolhido o entendimento aqui sustentado, sugere-se a restituição do presente a SME, com a resposta pertinente aos quesitos formulados.

JOSÉ FERNANDO FERREIRA BREGA

PROCURADOR ASSESSOR – AJC

OAB/SP 173.027

PGM

De acordo.

MÁRCIA HALLAGE VARELLA GUIMARÃES

PROCURADORA ASSESSORA CHEFE – AJC

OAB/SP 98.817

PGM

[1] TJSP – 2ª Câmara de Direito Público - Agravo de Instrumento n. 2012010-13.2021.8.26.0000, Rel. Des. Luciana Bresciani, j. 24.03.21. No mesmo sentido: TJSP – 11ª Câmara de Direito Público – Apelação n. 1015138-93.2021.8.26.0053, Rel. Des. Ricardo Dip, j. 29.09.21; TJSP – 10ª Câmara de Direito Público – Apelação n. 1063058-68.2018.8.26.0053, Rel. Des. Teresa Ramos Marques, j. 01.02.21; TJSP – 5ª Câmara de Direito Público – Apelação n. 1005328-44.2020.8.26.05666, Rel. Des. Nogueira Diefenthaler, j.

21.01.21; TJSP – 10ª Câmara de Direito Público – Agravo de Instrumento n. 2178600-48.2019.8.26.0000, Rel. Des. Teresa Ramos Marques, j. 23.09.19; TJSP – 4ª Câmara de Direito Público – Apelação Cível n. 1061533-85.2017.8.26.0053, Rel. Des. Paulo Barcellos Gatti, j. 25.03.19.



Jose Fernando Ferreira Brega
Procurador(a) do Município
Em 19/08/2022, às 20:03.



Márcia Hallage Varella Guimarães
Procurador(a) do Município
Em 22/08/2022, às 14:39.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **065536058** e o código CRC **4CC0EE25**.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

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

Telefone:

PROCESSO 6016.2022/0042398-6

Encaminhamento PGM/CGC Nº 065536706

INTERESSADA: Secretaria Municipal da Educação

ASSUNTO: Consulta sobre a possibilidade de pagamento de todas as verbas trabalhistas, previdenciárias e tributárias relacionadas ao pagamento dos empregados vinculados ao Contrato 36/SME/CODAE/2017.

Cont. da Informação n. 1032/2022 - PGM-AJC

PGM

Senhora Procuradora Geral

Encaminho-lhe o presente, com a análise da Assessoria Jurídico-Consultiva, que acolho, com proposta de restituição a SME, em atenção à consulta formulada.

CAYO CÉSAR CARLUCCI COELHO

PROCURADOR DO MUNICÍPIO

COORDENADOR GERAL DO CONSULTIVO

OAB/SP 168.127

PGM



Cayo Cesar Carlucci Coelho
Procurador(a) do Município

Em 20/08/2022, às 11:23.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **065536706** e o código CRC **ED9AF6E9**.



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

PGM/Coordenadoria Geral do Consultivo

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

Telefone:

PROCESSO 6016.2022/0042398-6

Encaminhamento PGM/CGC Nº 065536888

INTERESSADA: Secretaria Municipal da Educação

ASSUNTO: Consulta sobre a possibilidade de pagamento de todas as verbas trabalhistas, previdenciárias e tributárias relacionadas ao pagamento dos empregados vinculados ao Contrato 36/SME/CODAE/2017.

Cont. da Informação n. 1032/2022 - PGM-AJC

SME

Senhor Chefe de Gabinete

Em atenção à consulta formulada, encaminho-lhe o presente, com o entendimento da Coordenadoria Geral do Consultivo, que acolho, no sentido de que: a) o entendimento adotado nas Informações 1.944/2019 e 1.689/2021 - PGM-AJC, observadas as ponderações ali realizadas, no sentido da viabilidade jurídica do pagamento direto aos funcionários de empresa terceirizada, em caso de rescisão com retenção de pagamentos, abrange todas as verbas decorrentes da relação laboral que o gestor, no caso concreto, entenda apropriado adimplir; b) é viável juridicamente o pagamento direto aos trabalhadores de todas as verbas rescisórias decorrentes da prestação de serviços, ainda que os valores dos débitos da empresa com o Município superem o crédito total retido pela Administração c) é inviável juridicamente, quando se tratar de contratos diversos, a compensação entre multas e créditos retidos pela Administração, ainda que em relação a um mesmo contratado.

MARINA MAGRO BERINGHS MARTINEZ

PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO

OAB/SP 169.314

PGM



Marina Magro Beringhs Martinez
Procurador(a) Geral do Município
Em 22/08/2022, às 14:05.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://processos.prefeitura.sp.gov.br>, informando o código verificador **065536888** e o código CRC **D9241BCA**.

