



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA NO MINISTÉRIO DA CULTURA

PARECER n° 199/2017/CONJUR-MinC/CGU/AGU
PROCESSO n° 01400.007143/2014-14
INTERESSADO: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração/MinC
ASSUNTO: 02.1. Prorrogação. SUPRESSÃO Contrato n° 008/2015

I - SEGUNDO Termo Aditivo ao Contrato n° 008/2015;

II - Prorrogação do prazo de vigência contratual. Possibilidade. Art. 57, inciso II da Lei n° 8.666/1993. Cláusula oitava do Contrato n° 008/2015. Necessidade de comprovação da vantajosidade. Prévia disponibilidade de recursos orçamentários.

III - Inclusão de subcláusula relativa a rescisão antecipada;

IV – Supressão de 25 %(vinte e cinco por cento) do valor do contrato

V - Parecer favorável, com recomendações.

Senhor Coordenador-Geral,

1. Em cumprimento ao disposto no artigo 38, parágrafo único, da Lei n° 8.666/1993, vem a esta Consultoria Jurídica o processo em epígrafe, para análise e emissão de parecer jurídico a respeito da minuta do Segundo Termo Aditivo ao Contrato n° 008/2015 (0280609). Esse aditivo tem por objeto a formalização da prorrogação do prazo de vigência contratual, com fundamento no art. 57, inciso II da Lei n° 8.666/1993, a supressão de 25% (vinte e cinco por cento) do valor do contrato, bem como incluir previsão de rescisão antecipada da contratação.

I. Relatório

2. O processo em epígrafe trata da contratação da empresa **ARCOS PROPAGANDA LTDA**, representada por seus Diretores, com base na Lei n° 12.232/2010, e de forma complementar, com base nas Leis n°s 4.680/1965 e 8.666/1993, e demais legislação regulamentar correlata, ocorrida em 28-04-2015, por meio da formalização do Contrato n° 008/2015, com prazo de vigência inicial de 12 (doze) meses a contar da data de sua assinatura, cujo objeto reside na "...prestação de serviços de publicidade,..." , nos termos da cláusula primeira, fl. 2838/2839 (0186245).

3. O presente contrato foi aditivado uma vez (fls. 3133/3134) – SEI 0186250, cujo objeto foi a prorrogação da vigência por mais 12 (doze) meses de 28 de abril de 2016 a 27 de abril de 2017, bem como de cláusula prevendo a possibilidade de rescisão antecipada do contrato.

4. Tendo em vista a proximidade do termo final de vigência do contrato em apreço, cuja ocorrência dar-se-á em 27 de abril de 2017, a área técnica do Ministério deu início aos procedimentos necessários à prorrogação de seu prazo de vigência, manifestação favorável da Administração (0190611), manifestação favorável da contratada quanto a prorrogação e a possibilidade de rescisão antecipada do contrato (0200474), emissão de Nota de empenho no valor de R\$ 1.130.311,25 (0226072, 0266073), Despacho do Gabinete do Ministro informando que para a sua renovação deverá haver uma supressão de 25 % (vinte e cinco por cento) (0279433).

5. Consta, a minuta do Segundo Termo Aditivo ao Contrato n° 008/2015 - SEI 0280609. O objeto reside na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 28 de abril de 2016 até 27 de abril de 2017, com fundamento no art. 57, inciso II da Lei n° 8.666/1993, a redução de 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial do contrato, bem como incluir previsão de rescisão antecipada da contratação.

6. Por meio do Despacho COGEC 0280463, elaborado pela Coordenação de Licitação e Gestão de Contratos. Depois de analisar o pleito e opinar pela inexistência de óbices para o prosseguimento sugeriu, e a SPOA/SE/MinC anuiu, o envio dos autos a esta Consultoria Jurídica para análise e emissão de parecer acerca de:

a) à viabilidade jurídica da prorrogação do **Contrato n° 008/2015**, corroboradas pelos argumentos expostos, bem como por toda documentação anexada ao processo;

c) ao teor da minuta do **Segundo Termo Aditivo ao Contrato n.º 08/2015** (0250609).

7. É o relato do necessário. Passo a manifestar.

II. Fundamentação Jurídica

8. Preliminarmente, sublinhe-se que a análise ora empreendida **circunscreve-se** aos aspectos jurídico-formais da minuta do Segundo Termo Aditivo ao **Contrato n.º 008/2015**, 0280609, cujo objeto consiste na prorrogação do prazo de vigência, por mais 12 (doze) meses, de 28 de abril de 2017 até 27 de abril de 2018, com fundamento no art. 57, inciso II da Lei n.º 8.666/1993, a supressão de 25 % (vinte e cinco por cento) do valor do contrato, bem como incluir previsão de rescisão antecipada da contratação.

II.1) da prorrogação

9. A Lei n.º 8.666/1993 prevê em seu artigo 57, inciso II, a possibilidade de prorrogação dos contratos relativos a prestação de serviços executados de forma contínua, limitando a sua duração máxima a sessenta meses, salvo exceção prevista no seu parágrafo 4º, senão vejamos:

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;

10. Nesse sentido, dispõe a cláusula Terceira do Contrato sob comento quanto à possibilidade de prorrogação de seu prazo de vigência, com fulcro no inciso II do artigo 57 da Lei n.º 8.666/1993, fl. 2839 - (0186245), nos seguintes termos:

CLÁUSULA TERCEIRA

3.1 - O presente contrato terá duração de 12 (doze) meses, contados a partir do dia da sua assinatura.

3.1.1 O CONTRATANTE poderá optar pela prorrogação desse prazo, mediante acordo entre as partes, nos termos do inciso II do art. 57 da Lei n.º 8.666/1993.

3.1.2 **A prorrogação será instruída mediante avaliação de desempenho da CONTRATADA, a ser procedida pelo CONTRATANTE, em conformidade com o art. 38 da Instrução Normativa n.º 4, de 21.12.10, e com o subitem 7.10 deste Contrato.**

(o negrito é nosso)

11. Os documentos, informam que a presente prorrogação decorreu de acordo entre as partes: manifestação favorável da Administração (0190611), manifestação favorável da contratada quanto a prorrogação e a possibilidade de rescisão antecipada do contrato (0200474).

12. **Ainda, em atenção ao subitem 7.10 da cláusula sétima da contratação, fl. 2846, somente cópia do instrumento de avaliação de desempenho, que deverá ser realizado a cada semestre, pode comprovar a decisão, por este Ministério, de prorrogação da contratação. A simples declaração de inexistência de registro que desabone a contratada não se mostra suficiente. O contrato exige, para a prorrogação, comprovação de avaliação de desempenho.**

II.2) necessidade de cumprimento do disposto no art. 57, inciso II, da Lei n.º 8.666/1993.

13. No ponto, a Instrução Normativa n.º 02, de 30 de abril de 2008, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no seu art. 30, § 2º, dispõe, *ipsis litteris*:

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.

.....

§ 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.

14. Mais adiante, em seu art. 30-A, a referida Instrução Normativa, em sua atual redação, estabelece que:

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 n.º 8.666, de 1993. (Incluído pela Instrução Normativa n.º 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:

I - os serviços tenham sido prestados regularmente;

II - a Administração mantenha interesse na realização do serviço;

III - o valor do contrato permaneça economicamente vantajoso para a Administração; e

IV- a contratada manifeste expressamente interesse na prorrogação.

§ 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:

I - os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em convenção, acordo coletivo ou em decorrência de lei;

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

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.

§ 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.

.....
(o negrito é nosso)

15. A propósito, saliente-se a seguinte deliberação do Tribunal de Contas da União, in verbis:

No caso de prorrogação de serviços de execução continuada, instruir os processos administrativos comprovando que a prorrogação é mais vantajosa para a administração, nos termos do art. 57, II, da Lei nº 8.666/1993.
(Acórdão nº 740/2004 - Plenário.)

16. Assim é que deve a Administração, previamente à formalização da pretendida prorrogação, assegurar-se de que os preços contratados continuam compatíveis com aqueles praticados no mercado, de forma a garantir a continuidade da contratação mais vantajosa, em relação à realização de uma nova licitação, instruindo os autos com documentos comprobatórios para tanto.

17. No caso em exame, a ASCOM/GM/MINC, por meio do Despacho ASCOM 0248845 , expressamente atesta:

...após a realização de avaliação técnica e análise comparativa em relação aos valores dos contratos praticados no mercado e porcentagens estipuladas, **esta ASCOM atestada a vantajosidade de prorrogação do Contrato nº 8/2015 com a empresa ARCOS PROPAGANDA LTDA.**

II.3) da inclusão de subcláusula de rescisão antecipada.

18. Com o Despacho ASCOM (0190611), a Chefia de Assessoria da ASCOM/GM/MinC, solicita seja providenciado, juntamente com a prorrogação, a inclusão de subcláusula que possibilite a imediata rescisão antecipada do Contrato, assim que findar o procedimento licitatório.

19. Não se vislumbra óbice jurídico, art. 65 da Lei nº 8.666/1993, quando a proposta de inclusão de subcláusula prevendo a possibilidade da imediata rescisão antecipada do Contrato, assim que findar o procedimento licitatório.

II.4) da supressão quantitativa

20. Sobre a matéria, insta consignar que o contrato firmado entre as partes pode ser alterado nos casos previstos no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993, desde que haja interesse da Administração e **para atender ao interesse público**. Na cláusula décima quinta consta que a Contratada se submete as prerrogativas do Contrante constante na Lei nº 8.666/93, fl. 2859(0186245).

21. Saliente-se que o interesse público é não só o fundamento da mutabilidade nos contratos administrativos, como também irá definir o seu real limite. É exatamente em nome dessa mutabilidade dos contratos administrativos que a Administração, buscando sempre a realização do interesse público, poderá promover alterações contratuais unilaterais, dentro dos limites indicados no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993.

22. Entretanto, para que as modificações sejam consideradas válidas, devem ser justificadas por escrito e previamente autorizadas pela autoridade competente para celebrar o contrato.

23. Decerto, o artigo 65, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/1993, permite à Administração Pública alterar unilateralmente os seus contratos, quando necessária a **modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto**, desde que observados os limites estabelecidos pela referida lei e devidamente justificado pela autoridade competente.

24. Por sua vez, o § 1º do artigo 65 do aludido diploma legal estabelece ao contratado a obrigatoriedade de aceitar, nas condições inicialmente pactuadas, os acréscimos e supressões até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) em relação aos serviços, como no caso em apreço. A título de elucidação, transcreve-se os dispositivos legais pertinentes, *ipsis litteris*:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

25. *In casu*, verifica-se que para o pretenso aditamento de supressão tem como **justificativa**, apresentada pela chefia do gabinete do Ministro 0279433, no sentido de que a supressão pretendida visa atender as medidas de contenção do gasto público.

26. Assim, entende-se possível a formalização da supressão quantitativa, eis que será realizada nos moldes em que previsto no inciso I, alínea “b” e § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666/1993. Todavia, deve a área técnica se certificar de que a implementação da supressão pretendida não desvirtuará o objeto da contratação. Alerta-se ainda que, como princípio geral, “...**não se admite que a modificação do contrato, ainda que por mútuo acordo das partes, importe alteração radical ou acarrete frustração aos princípios da obrigatoriedade da licitação e isonomia**” (Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª edição, Dialética, pág. 771).

II.5) dos recursos orçamentários

27. No tocante à necessidade de documento comprobatório da **prévia** existência de disponibilidade de recursos orçamentários suficientes para a cobertura da correlata despesa é informado, Despacho COORC (0264518) e Despacho COEOR 0266076, que:

2. Em 1º de agosto de 2016, o Ministério da Cultura (MinC) encaminhou ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MP), a proposta de Lei Orçamentária Anual para 2017, em consonância com os referenciais monetários fornecidos por aquela pasta, sendo por esta posteriormente encaminhada ao Congresso Nacional, conforme o prazo constitucional estabelecido e transformada em na Lei nº 13.414, de 10 de janeiro de 2017, publicada no DOU nº 1, de 11 de janeiro de 2017.

3. Na referida Lei, há previsão orçamentária no valor de R\$ 4.521.485,00 (quatro milhões, quinhentos e vinte e um mil quatrocentos e oitenta e cinco reais), na Programação Orçamentária referente à Ação 4641 - Publicidade de Utilidade Pública, onde são executadas as despesas em questão, conforme detalhamento abaixo:

Programática	Programa/Ação/Localização	Funcional	Est
0089.4641.0001	Publicidade de Utilidade Pública - Nacional	13.131	F

4. Não obstante à publicação da Lei Orçamentária Anual com a dotação supracitada, o Decreto nº 8.961, de 16 de janeiro de 2017, que dispõe sobre a programação orçamentária e financeira, autorizou e limitou a programação orçamentária e financeira estabelecendo o cronograma de desembolso referente a 1/18 avos da dotação orçamentária das despesas discricionárias, do qual faz parte o programação orçamentária da solicitação em questão.

5. Desta forma, informamos que foi efetuada a descentralização orçamentária mediante Nota de Crédito nº 299, cópia anexa (SEI nº 0264431), no valor referente a 3 meses do valor de Lei, R\$ 1.130.311,25 (um milhão, cento e trinta mil trezentos e onze reais e vinte e cinco centavos), no Programa de Trabalho da Administração Direta mencionado, PTRES 110133. Despacho COORC (0264518)

Informamos a emissão da nota de empenho 2017NE800003 0266072, seu respectivo ateste 0266073 e a devida certidão de regularidade fiscal 0265958 em favor de CNPJ 11513397/0003-01 - ARCOS PROPAGANDA LTDA, no valor total de R\$ 1.130.311,25 (um milhão, cento e trinta mil trezentos e onze reais e vinte e cinco centavos), conforme solicitação do ordenador de despesas substituto no despacho 0248845. Despacho COEOR 0266076

28. Não se pode olvidar, chamamos a atenção, que é cláusula necessária em todo contrato administrativo que objetiva a contratação de serviços, como é o caso, aquela que estabelece “...o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;”. Por outro lado, **importante é salientar que é vedado, Lei nº 4.320/1964, art. 60, a realização de despesa sem o prévio empenho. Diante da informação de que a previsão orçamentária prevista na Lei orçamentária é bem inferior ao que se pretende contratar, deve a área técnica apresentar as justificativas a demonstrar a viabilidade da prorrogação contratual e de verificar se não seria o caso de fazer uma supressão do valor do contrato de acordo com a lei orçamentária.**

II.6) da regularidade fiscal.

29. **Impõe-se, por certo, a necessidade de observância da obrigação da empresa contratada manter todas as condições de habilitação e qualificação exigidas no momento da primeira contratação, inclusive regularidade fiscal e trabalhista, esta última mediante apresentação de certidão negativa de débitos trabalhistas.**

30. Por isso mesmo antes da assinatura do presente termo deverão ser realizadas consultas ao Sistema de Cadastro de Fornecedores - SICAF, ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, quanto a débitos trabalhistas, e ao CADIN.

II.7) da minuta contratual

31. No que tange à **minuta do Segundo Termo de Aditivo**, SEI 0028609, informa-se que a mesma está, no geral, em consonância com a legislação vigente, exceto quanto a redação da subcláusula única da cláusula segunda, pois tanto a área demandante, quanto a Contratada, sugeriram que fosse previsto a

rescisão imediata, após a conclusão de procedimento licitatório. **Resta então duas alternativas, ou se altera a redação para prever que a rescisão imediata condicionada ao encerramento de um procedimento licitatório, ou se faz nova consulta tanto para a área demandante, quanto para a contratada prevendo a possibilidade de rescisão antecipada, por interesse da Administração desde que haja notificação prévia como proposto na minuta sob análise.**

III. Conclusão

32. À vista do exposto, recomendamos, abstendo-se de se imiscuir nos aspectos de natureza técnica, administrativa e de conveniência e oportunidade, pela possibilidade legal de celebração do Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 008/2015, **desde que observadas as orientações contidas no presente opinativo, em especial quanto aos itens: 12, 28, 29, 30 e 31.**

33. Importante alertar a área técnica, além disso, para a necessidade de autorização do Ministro de Estado, ou eventual autoridade revestida de delegação de competência para, no caso vertente, autorizar a contratação em exame.

34. Por fim, vale lembrar que a prorrogação de contratos após o encerramento de sua vigência configura procedimento absolutamente nulo (TCU, Decisão nº 451/2000 - Plenário).

35. É o parecer, salvo melhor juízo.

À consideração superior.

Brasília/DF, 24 de abril de 2017.

JULIO CESAR OBA

Advogado da União

SIAPE 1578154



Documento assinado eletronicamente por **Julio Cesar Oba, Advogado(a) da União**, em 24/04/2017, às 13:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 30, inciso II, da Portaria nº 26/2016, de 01/04/2016, do Ministério da Cultura, Publicada no Diário Oficial da União de 04/04/2016.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.cultura.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0282028** e o código CRC **930A9BC0**.