



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

PARECER Nº 7/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU
PROCESSO Nº 01400.072466/2015-51

INTERESSADO: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração

ASSUNTO: Aplicação de penalidade – Contratos nº 165/2014 e 172/2014

Ementa: Administrativo. Aplicação de penalidades em desfavor de empresa contratada. Conduta irregular caracterizada pela entrega de documentação incompleta à área de fiscalização desta Pasta que resultou no atraso no pagamento aos trabalhadores contratados pela empresa terceirizada. Infringência aos dispositivos contratuais vigentes. Ausência de óbice jurídico relevante à aplicação de multa e retenção de valores eventualmente devidos à empresa. Observância dos princípios do contraditório e ampla defesa. À consideração superior, com sugestão de encaminhamento dos autos à Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração.

I – Relatório

1. Vem a esta Consultoria Jurídica o processo acima identificado, conforme Despacho SPOA 0021191, exarado pela Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração, para análise e emissão de parecer jurídico acerca da possibilidade jurídica de aplicação de penalidade em desfavor da empresa SATURNY – ADMINISTRAÇÃO E LIMPEZA LTDA. - ME, em decorrência de irregularidades cometidas durante a execução dos Contratos nºs 165 e 172/2014 celebrados no âmbito desta Pasta, consoante manifestação contida na Nota Técnica nº 03/2016/DIANC/COGEC/CGLIC/SPOA/SE/MInC e Despacho CGLIC 0011983.

2. Consta da citada Nota Técnica nº 03/2016/DIANC/COGEC/CGLIC/SPOA/SE/MInC manifestação da Divisão de Análise de Contratos desta Pasta em que se asseverou que a empresa SATURNY – ADMINISTRAÇÃO E LIMPEZA LTDA. - ME não cumpriu de forma tempestiva as obrigações estabelecidas nos contratos nº 165 e 172/2014 atinentes ao pagamento tempestivo de salários, encargos ou benefícios e demais obrigações trabalhistas, consoante expressa previsão contida no subitem b.2 da SUBCLÁUSULA SEGUNDA DA CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA do Contrato nº 165/2014 e no subitem b.2 da SUBCLÁUSULA SEGUNDA da CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA do Contrato nº 172/2014.

3. Em atenção à orientação anteriormente exarada por esta Consultoria Jurídica nos termos da Nota nº 008/2016/CONJUR-MinC/CGU/AGU (fls. 96/97), as áreas técnicas especificaram os dias de atraso relacionados ao descumprimento das notificações enviadas pela fiscalização contratual do Ministério da Cultura, conforme teor do Despacho nº 61/2016/COMAL/CGLOG/SPOA/SE/MinC (fls. 130/132). Em seguida, a empresa SATURNY – ADMINISTRAÇÃO E LIMPEZA LTDA – ME foi devidamente notificada a apresentar defesa prévia à aplicação de penalidades, consoante Ofício nº 119/2016/COGEC (fls. 134/135). Por sua vez, a empresa, embora notificada, devolveu a correspondência recebida e não apresentou defesa no prazo estabelecido, nos termos da documentação de fls. 138/140.

4. Diante disso, o feito foi encaminhado a esta Consultoria Jurídica para manifestação

5. Eis o relato do necessário. Passo a me manifestar.

II - Fundamentação Jurídica

6. Primeiramente, destaco que compete a esta Consultoria prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco cabe a esta Consultoria examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira. **Ademais, registro que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa e, por tal motivo, as orientações apresentadas não se tornam vinculantes para o gestor público**, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada por esta Consultoria Jurídica. Ou seja, **o presente opinativo apresenta natureza não vinculante**.

7. Fixadas tais premissas, verifico tratar-se de processo atinente à aplicação de penalidade em desfavor de empresa que descumpriu de forma reiterada obrigações relacionadas ao tempestivo pagamento de salários, encargos ou benefícios e demais obrigações trabalhistas, consoante expressa previsão contida no subitem b.2 da SUBCLÁUSULA SEGUNDA DA CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA do Contrato nº 165/2014 e no subitem b.2 da SUBCLÁUSULA SEGUNDA da CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA do Contrato nº 172/2014, ambos celebrados no âmbito deste Ministério da Cultura. Vejamos:

CONTRATO Nº 165/2014

CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA -DAS SANÇÕES

SUBCLÁUSULA PRIMEIRA – Cometer infração administrativa, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993 e da Lei nº 10.520, de 2002, a CONTRATADA que:

a) Inexecutar total ou parcialmente qualquer das obrigações assumidas em decorrência da contratação;
(...)

SUBCLÁUSULA SEGUNDA – A CONTRATADA que cometer qualquer das infrações discriminadas na SUBCLÁUSULA ACIMA ficará sujeita, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal, às seguintes sanções:

b.2. multa de 0,2% (dois décimos por cento) sobre o valor mensal do Contrato, por dia de atraso no cumprimento dos prazos estabelecidos neste Contrato, referentes ao pagamento de salários, encargos ou benefícios e demais obrigações trabalhistas

CONTRATO Nº 172/2014

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA -DAS SANÇÕES

SUBCLÁUSULA PRIMEIRA – Cometer infração administrativa, nos termos da Lei nº 8.666, de 1993 e da Lei nº 10.520, de 2002, a CONTRATADA que:

a) Inexecutar total ou parcialmente qualquer das obrigações assumidas em decorrência da contratação;

SUBCLÁUSULA SEGUNDA – A CONTRATADA que cometer qualquer das infrações discriminadas na SUBCLÁUSULA ACIMA ficará sujeita, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal, às seguintes sanções:

b.6. multa de 10% (dez por cento) sobre o valor da Nota Fiscal/Fatura referetne ao mês em que for constatada a ausência de disponibilização das informações e/ou documentos exigidos neste Contrato.

8. O dever de adotar as medidas adequadas para efetuar os pagamentos aos trabalhadores contratados pela empresa terceirizada no tempo devido decorre de expressas disposições contidas nos Contratos nº 165/2014 e 172/2014, especificamente no item XLIX da Cláusula Décima Primeira do Contrato nº 165/2014 e item LI da Cláusula Décima Primeira do Contrato nº 172/2014¹. Dessa feita, a reiteração de condutas por parte da empresa contratada – tais como atraso na entrega de documentação devida para pagamento de notas fiscais – que reflitam em prejuízo ao cumprimento de tal obrigação gera a possibilidade de apenação e caracterização de descumprimento parcial do contrato. Logo, uma vez verificado a prática da conduta irregular torna-se imperiosa a atuação administrativa no sentido de aplicar as penalidades devidas, observados, por óbvio, os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

9. No caso em apreço, observo do teor do Despacho nº 61/2016/COMAL/CGLOG/SPOA/SE/MinC (fls. 130/132) e Nota Técnica nº 03/2016/DIANC/COGEC/CGLIC/SPOA/SE/MInC, que as áreas técnicas competentes desta Pasta atestaram a desídia da empresa no cumprimento integral do contrato, configurando-se, indene de dúvidas, a prática de condutas que prejudicaram o pagamento tempestivo aos trabalhadores contratados pela empresa terceirizada, em franco descumprimento aos preceitos dos contratos firmados com este Ministério.

10. Desse modo, resta inequívoca a legalidade da exigência formalizada pelos órgãos técnicos desta Pasta, sendo que caberia à empresa contratada adotar todas as condutas necessárias para cumprir os termos dos contratos aos quais se vinculou. Todavia, não foi o que ocorreu no caso em comento, restando patente e injustificada a postura da empresa em não fornecer a documentação completa à área de fiscalização desta Pasta, ocasionando prejuízo ao pagamento tempestivo dos salários por ela devidos.

11. Logo, não resta outra opção à Administração que não seja a aplicação das penalidades previstas nos instrumentos contratuais vigentes, com a adoção dos procedimentos adequados para punir a empresa e reter os valores eventualmente devidos a título de multa. Por oportuno, registro não haver indicativos de violação aos princípios basilares da ampla defesa e contraditório no caso, eis que, salvo melhor juízo, foram adotadas as providências cabíveis para cientificar a empresa acerca das imputações a ela atribuídas, com a concessão de prazo adequado para a apresentação de eventual manifestação justificadora perante a Administração, consoante Ofício nº 119/2016/COGEC (fls. 134/135). Ocorre que a empresa, embora notificada, ficou-se inerte e não apresentou qualquer

manifestação perante a Administração. Destarte, a conduta inerte da empresa revela novamente a ausência de compromisso e desrespeito às obrigações assumidas, cabendo aos agentes públicos responsáveis tão somente adotar as medidas adequadas para punir a contratada por sua inegável omissão já caracterizada, à míngua de qualquer outro elemento de prova em sentido contrário que pudesse eventualmente afastar as irregularidades cometidas.

III – CONCLUSÃO

12. Ante o acima expendido, e atento ao espectro específico da consulta formulada, qual seja a legalidade do procedimento instaurado, entendo não haver óbice à aplicação das penalidades sugeridas à empresa SATURNY - ADMINISTRAÇÃO E LIMPEZA LTDA- ME, com espeque na narrativa apresentada pelas áreas técnicas desta Pasta, conforme Despacho nº 61/2016/COMAL/CGLOG/SPOA/SE/MinC (fls. 130/132) e Nota Técnica nº 03/2016/DIANC/COGEC/CGLIC/SPOA/SE/MInC.

13. Demais disso, entendo que a sugestão de aplicação de advertência e multa em desfavor da empresa não se mostra irrazoável ou desmedida, revelando-se em medida apta a punir a conduta irregular da empresa com arrimo exclusivo nos termos dos contratos celebrados. Por oportuno, destaco que a presente análise e conclusão não representam avaliação sobre eventual acerto ou incorreção dos cálculos aritméticos efetuados pelas áreas técnicas competentes no momento da fixação dos valores das multas e eventuais retenções devidas, uma vez que tal operação apresenta-se como matéria eminentemente técnica, apartada, portanto, dos conhecimentos jurídicos desta Consultoria, conforme orientação expressa no Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União².

14. À consideração superior, com sugestão de devolução dos autos à Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração, para ciência do presente entendimento e continuidade dos trâmites cabíveis.

Brasília/DF, 03 de junho de 2016.

Eduardo Magalhães Teixeira

Advogado da União

¹ Em ambos os itens há previsão expressa da obrigação a cargo da contratada de manter rigorosamente em dia o pagamento das obrigações trabalhistas devidas aos funcionários.

² Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União - Enunciado nº 7

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto.



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
http://sei.cultura.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0027531** e o código CRC **E271C857**.
