

MinC
2614
[Handwritten signature]



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DO MINISTÉRIO DA CULTURA**

458/2016

PARECER Nº 018/2015/CONJUR-MINC/CGU/AGU (3.4)

PROCESSO Nº 01400.002222/2011-88

INTERESSADO: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração

ASSUNTO: Prorrogação do prazo de vigência do Contrato nº 03/2012 com repactuação de preços

Fementa:

- I. Termo Aditivo ao Contrato nº 03/2012. Prorrogação do prazo de vigência, com fulcro no art. 57, II, da Lei nº 8.666/1993.
- II. Cláusula Resguardando o direito a Repactuação. Art. 38, inciso II, da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02/2008.
- III. Desnecessária a inclusão de cláusula específica vedando o nepotismo, pois tal previsão consta do instrumento contratual.
- IV. Necessidade de documento comprobatório da disponibilidade de recursos orçamentários (VI do § 2º do art. 40 da IN MPOG/SLTI nº 02/2008).
- V. Observância do Decreto nº 7.689, de 2012, quanto à necessidade de autorização pela autoridade competente.
- VI. Parecer favorável, com ressalvas.

1. Em cumprimento ao disposto no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, vem a esta Consultoria Jurídica o processo acima identificado, conforme despacho da Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração (fl. 2612 – vol. XIV), para análise e emissão de parecer jurídico a respeito da minuta do Quinto Termo Aditivo (fl. 2607/2608) ao Contrato nº 03/2012 (fls. 854/875 – vol. V), cujo objeto consiste na "(...) *prorrogação da*

[Handwritten mark]

vigência do Contrato n.º 003/2012, firmado entre as partes em 13/01/2012, nos termos previstos em sua **CLÁUSULA DECIMA QUARTA – DA VIGÊNCIA DO CONTRATO**; a inclusão de Cláusula de cláusula antinepotismo e assegurar à Contratada o direito à análise de repactuação referente aos exercícios de 2015/2016” (cláusula primeira – fl. 2607).

I - Relatório

2. O processo em epígrafe trata da contratação da empresa **GESTOR SERVIÇOS EMPRESARIAS LTDA.**, ocorrida em **13/01/2012**, por meio da formalização do Contrato n.º 03/2012, com prazo de vigência de 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2012, cujo objeto reside na prestação “(...) dos serviços de Copeira, Garçom e Supervisor/Encarregado, com disponibilização de mão-de-obra em regime de dedicação exclusiva, e fornecimento de materiais/ produtos/equipamentos/utensílios, para atender as necessidades do Ministério da Cultura-MinC, sediados em Brasília-DF, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste instrumento.”, nos termos da cláusula primeira (fl. 854 – vol. V).
3. Consta, às fls. 1072/1073, Primeiro Termo Aditivo ao Contrato n.º 03/2012, cujo objeto reside na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2013 a 13 de janeiro de 2014, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei n.º 8.666/93, firmado em 12 de dezembro de 2012.
4. Às fls. 1451/1453, o Segundo Termo Aditivo ao Contrato n.º 03/2012, cujo objeto reside na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2014 a 13 de janeiro de 2015, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei n.º 8.666/93, e da repactuação em decorrência da convenção coletiva da categoria referente ao ano de 2013, firmado em 13/01/2014.
5. Às fls. 1828/1830, o Terceiro Termo Aditivo ao Contrato n.º 03/2012, cujo objeto reside na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2015, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei n.º 8.666/93, da inclusão de Cláusula de reajuste de preços e assegurar o direito a análise da repactuação referente aos exercícios de 2014 e 2015, firmado em 13/01/2015.
6. Às fls. 2488/2493, o Quarto Termo Aditivo ao Contrato n.º 003/2012, cujo objeto reside na supressão de 5,45 %(cinco vírgula quarenta e cinco por cento) do valor do contrato.
7. À fl. 2507, Memorando n.º 204/2015/SEACO, solicitando manifestação sobre o interesse ou na prorrogação contratual e em caso positivo a demonstração da inexistência de eventos que desabonem a Contratada, e justificativa para a prorrogação da vigência contratual.
8. À fl. 2508, Despacho n.º 233/2015/COMAN/CGI.LOG/SPOA/SE/MinC, manifestando o interesse da Administração na prorrogação da vigência contratual devidamente justificada e pela inexistência de conduta desabonadora por parte da Contratada.
9. À fl. 2510, Carta n.º 245/2015 da Gestor Serviços, manifestando o seu interesse na prorrogação da vigência contratual e solicitando que seja resguardado o direito de repactuação referente ao ano de 2016.
10. Às fls. 2511/2516, Memorandos da SEACO solicitando da CGLOG que manifestasse sobre a pesquisa de preços realizada e auxiliasse na obtenção de outros Contratos.

f

11. Despacho nº 344/2015/COMAN/CGLOG/SPOA/SE/MinC, informando da metodologia utilizada e afirmando que o valor praticado pela Contratada ao MinC é vantajoso e encontra-se dentro dos valores praticados na Administração Pública, fls. 252/2593.

12. Ofício-Circular nº 269/2015/SE/CGU solicitando informações acerca da inclusão da cláusula vedando o nepotismo, fl. 2594.

13. À fl. 2595V, O Coordenador de Licitações e Contratações informa que utiliza as minutas de editais e contratos da AGU e que segundo o mesmo, os modelos disponibilizados pela AGU não contemplariam a Cláusula de vedação ao Nepotismo. E Memorando nº 149/2015/COGEC, informando que a COGEC, não haveria firmado até aquela presente data contratos com cláusula antinepotismo, à fl. 2598.

14. Às fls. 2599/2602, extratos de consulta ao SICAF, CEIS, CNJ e Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.

15. Às fls. 2607/2608, Minuta do Quinto Termo Aditivo ao Contrato nº 003/2012, a ser alvo de análise por esta Consultoria Jurídica.

16. Às fls. 2609/2611, por meio do Despacho nº 133/2015/SEACO/COGEC, a Coordenação-Geral de Licitações e Contratos, após relato do ocorrido nos autos no que diz respeito às pretensas alterações, sugeriu o encaminhamento dos autos a esta Consultoria Jurídica para análise e emissão de parecer quanto:

a) à viabilidade jurídica da prorrogação do Contrato nº 03/2012, corroboradas pelos argumentos indigitados, bem como por toda a documentação acostada ao processo::

b) ao teor da minuta do Quinto Termo Aditivo ao Contrato n.º 003/2012, constante às fls. 2607/208;

c) ao esclarecimento de natureza jurídica apontado no item 10 deste despacho;

d) à inclusão da Cláusula Antinepotismo no Quinto Termo Aditivo ao Contrato nº 03/2012.

17. Assim instruídos, os autos são encaminhados a esta Consultoria Jurídica para análise e pronunciamento.

18. Eis, em apertada síntese, o relato do necessário. Segue manifestação.

II - Fundamentação Jurídica

19. Preliminarmente, sublinhe-se que a análise ora empreendida **circunscreve-se** aos aspectos jurídico-formais da minuta de Termo Aditivo nº 005/2015, constante à fl. 2607/2608, cujo objeto consiste na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2016 a 13 de janeiro de 2017, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93. inclusão de cláusula antinepotismo e assegurar o direito à análise da repactuação referente aos exercícios de 2015/2016.

II.1. DA PRORROGAÇÃO DA VIGÊNCIA

20. A Lei nº 8.666/93 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;

§ 4º Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, o prazo de que trata o inciso II do caput deste artigo poderá ser prorrogado por até doze meses.

21. Nesse sentido, dispõe a cláusula décima quarta do Contrato nº 03/2012 quanto a possibilidade de prorrogação do seu prazo de vigência (fl. 866), nos seguintes termos:

*O prazo de vigência deste Contrato é de **12 (doze) meses**, com início na data de **14 de janeiro de 2012**, com eficácia legal após a publicação do extrato no Diário Oficial da União, podendo ser prorrogado por interesse das partes até o limite de 60 (sessenta) meses.*

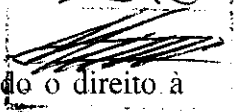
22. O Primeiro Termo Aditivo ao Contrato nº 03/2012, (fls. 1072/1073,) prorrogou o prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2013 a 13 de janeiro de 2014, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, foi firmado em 12 de dezembro de 2012.

23. O Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 03/2012, (fls. 1451/1453- vol VIII) prorrogou o prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2014 a 13 de janeiro de 2015, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, foi firmado em 13 de janeiro de 2014.

24. O Terceiro Termo Aditivo ao Contrato nº 03/2012, (fls. 1828/1830- vol X) prorrogou o prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2015 a 13 de janeiro de 2016, com fulcro no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/93, foi firmado em 13 de janeiro de 2015.

25. Verifica-se nos autos, ainda, manifestação de interesse na prorrogação do prazo de vigência tanto pela Administração, por meio do Despacho nº 233/2015 COMAN/CGLOG/SPOA/SE/MinC (fl. 2508 – vol. XIV), acompanhada da devida justificativa.

et

03/MINC
2616


quanto pela empresa contratada (fl. 2510 – vol. XIV) desde que lhe seja assegurado o direito à repactuação contratual em relação a convenção referente ao ano de 2016 .

26. É preciso atentar-se, outrossim, para o necessário cumprimento do disposto no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, **que possibilita a prorrogação com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração**, limitada a sessenta meses.

27. No ponto, a Instrução Normativa nº 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.

28. Ademais, a Instrução Normativa nº 3, de 15 de outubro de 2009, que alterou disposições da referida Instrução Normativa nº 02/2008, ambas da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, 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 nº 8.666, de 1993. (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

§ 1º Quando da prorrogação contratual, o órgão ou entidade contratante deverá: (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

I - 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; e (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

II - realizar a negociação contratual para a redução/eliminação dos custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos no primeiro ano da contratação, sob pena de não renovação do contrato. (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

§ 2º A Administração não poderá prorrogar o contrato quando: (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

I - os preços estiverem superiores aos estabelecidos como limites pelas Portarias do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, admitindo-se a negociação



para redução de preços; ou (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

II - a contratada tiver sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou do próprio órgão contratante, enquanto perdurarem os efeitos. (Incluído pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)

29. A propósito, saliente-se a seguinte deliberação do Tribunal de Contas da União¹, *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.

30. **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, bem assim certificar-se da redução/eliminação dos custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos no primeiro ano da contratação, mediante negociação.**

31. No caso em exame, a Coordenação de Infraestrutura e Manutenção por meio do Despacho nº 344/2015/COMAN/CGLOG/SPOA/SE/MinC(fl. 2522), informou que a pesquisa realizada valendo-se de outros contratos da Administração que os custos relativos aos serviços de copeira e garçom encontram-se dentro dos valores praticados no mercado e quanto ao serviço de supervisor, que o valor é vantajoso.

32. Tendo em vista, o Aditamento do contrato visando a supressão de serviços, a SEACO, solicitou nova manifestação acerca da vantajosidade da prorrogação, tendo a área gestora do contrato reafirmado a vantajosidade por meio do Despacho 370/2015/COMAN/CGLOG/SPOA/SE/MinC(fl. 2558), nos seguintes termos:

(...)

4. Em análise às pesquisas realizadas por esta fiscalização, pode-se atestar que o contrato nº 03/2012, firmado com a empresa GESTOR SERVIÇOS EMPRESARIAIS, permanece vantajoso mesmo após o acréscimo no valor do posto de copeira.

(...)

33. A SEACO solicitou esclarecimento jurídico quanto a viabilidade legal da prorrogação em tela considerando a justificativa apresentada pela área gestora da contratação no Despacho nº 370/2015/COMAN/CGLOG/SPOA/SE/MinC. Todavia, não resta claro qual seria o impedimento que a SEACO vislumbra como óbice legal à prorrogação. Em que pese a COMAN tenha consignado que teria ocorrido acréscimo, o que houve de fato foi uma supressão, vide folha 2488.

¹ Acórdão nº 740/2004 - Plenário.

Portanto, do ponto de vista de avaliação de preços considerando a economia de escala, a redução de postos contratados poderiam causar um incremento dos custos do Contrato. E considerando que a área técnica afirmou que a prorrogação é vantajosa, do ponto de vista jurídico caberia alertar ao Administrador que atenda o previsto na IN nº 05/2014 e as recomendações da Corte de Contas, o que, s.m.j., restou atendido.

35. Quanto ao prazo máximo legal de duração do contrato sob comento (sessenta meses), verifica-se a sua observância, visto que o contrato *sub examine* foi firmado em 13/01/2012, com prazo de vigência de 12 (doze) meses, a contar de 14 de janeiro de 2012, nos termos de sua cláusula décima quarta (fl. 866).

II.2 Da inclusão da cláusula para assegurar o direito à Repactuação .

36. De início, é mister ressaltar que, via de regra, os contratos que tenham por objeto a prestação de serviços de natureza contínua à Administração, que envolvem dedicação exclusiva de mão-de-obra especializada, são afetados em sua equação econômico-financeira, mormente quando, por força de Convenção Coletiva de Trabalho, há majoração no salário normativo da categoria dos trabalhadores.

37. Basicamente, em contratos dessa natureza, os custos de mão-de-obra servem de elemento norteador na composição do preço do serviço contratado. Sendo assim, havendo acréscimo no piso salarial da categoria, o direito à manutenção da equação econômico-financeira do contrato exsurge para o particular, desde que atendidas as exigências previstas na legislação pertinente, em especial as referidas no Decreto nº 2.271/1997 e na Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02, de 30 de abril de 2008, alterada pela Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 03, de 15 de outubro de 2009, a serem analisadas no decorrer deste opinativo.

38. Esclareça-se, por oportuno, que o equilíbrio da equação econômico-financeira do ajuste, ou seja, a relação de equivalência entre encargos do contratado e a remuneração devida pela Administração Pública goza de guarida constitucional e deve ser mantida durante toda a execução do contrato, nos moldes do que preceitua o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal de 1988, que assim dispõe, *ipsis litteris*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

*XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras, e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, **mantidas a condições efetivas da proposta**, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e*

econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (original sem destaques)

39. A possibilidade de recomposição da equação econômico-financeira do contrato, com esteio na ocorrência ora aventada pela empresa contratada – incremento no piso salarial da categoria dos trabalhadores, em razão do advento de Convenção Coletiva de Trabalho – já foi chancelada pela Corte de Contas da União, alertando para a periodicidade mínima de um ano para os reajustamentos, na Decisão nº 457/95, cujo trecho segue abaixo transcrito:

“os preços contratados não poderão sofrer reajustes por incremento dos custos de mão-de-obra decorrentes da data base de cada categoria, ou de qualquer outra razão, por força do disposto no art. 28 e seus parágrafos da Lei nº 9069/95, antes de decorrido o prazo de um ano, contado na forma expressa na própria legislação;

e
- poderá ser aceita a alegação de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, com base no reajuste salarial dos trabalhadores ocorrido durante a vigência do instrumento contratual, desde que a revisão pleiteada somente aconteça após decorrido um ano da última ocorrência verificada (a assinatura, a repactuação ou o reajuste do contrato), contado na forma da legislação pertinente”. (original sem grifos)

40. Por sua vez, a Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02/2008, alterada pela Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 03/2009, estabelece, sobre o assunto, que:

Art. 37. A repactuação de preços, como espécie de reajuste contratual, deverá ser utilizada nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, desde que seja observado o interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir, conforme estabelece o art. 5º

Decreto nº 2.271, de 1997. (Alterado pela Instrução Normativa MPOG nº 03/2009)
§ 1º A repactuação para fazer face à elevação dos custos da contratação, respeitada a anualidade disposta no caput, e que vier a ocorrer durante a vigência do contrato, é direito do contratado, e não poderá alterar o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos, conforme estabelece o art. 37, inciso XXI da Constituição da República Federativa do Brasil, sendo assegurado ao prestador receber pagamento mantidas as condições efetivas da proposta. (Incluído pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

§ 2º A repactuação poderá ser dividida em tantas parcelas quanto forem necessárias em respeito ao princípio da anualidade do reajuste dos preços da contratação, podendo ser realizada em momentos distintos para discutir a variação de custos que tenham sua anualidade resultante em datas diferenciadas, tais como os custos decorrentes da mão de obra e os custos decorrentes dos

insumos necessários à execução do serviço. (Incluído pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

§ 3º Quando a contratação envolver mais de uma categoria profissional, com datas-base diferenciadas, a repactuação deverá ser dividida em tantas quanto forem os acordos, dissídios ou convenções coletivas das categorias envolvidas na contratação. (Incluído pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

§ 4º A repactuação para reajuste do contrato em razão de novo acordo, dissídio ou convenção coletiva deve repassar integralmente o aumento de custos da mão de obra decorrente desses instrumentos. (Incluído pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

Art. 38. O interregno mínimo de 1 (um) ano para a primeira repactuação será contado a partir:

I - da data limite para apresentação das propostas constante do instrumento convocatório, em relação aos custos com a execução do serviço decorrentes do mercado, tais como o custo dos materiais e equipamentos necessários à execução do serviço; ou (Nova redação pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

II - da data do acordo, convenção ou dissídio coletivo de trabalho ou equivalente, vigente à época da apresentação da proposta, quando a variação dos custos for decorrente da mão-de-obra e estiver vinculada às datas-base destes instrumentos. (Nova redação pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

Art. 39. Nas repactuações subseqüentes à primeira, a anualidade será contada a partir da data do fato gerador que deu ensejo à última repactuação. (Nova redação pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

Art. 40. As repactuações serão precedidas de solicitação da contratada, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços ou do novo acordo convenção ou dissídio coletivo que fundamenta a repactuação, conforme for a variação de custos objeto da repactuação. (Nova redação pela Instrução Normativa MP nº 03, de 15/11/2009)

(...)

*§ 7º As repactuações a que o contratado fizer jus e não forem solicitadas durante a vigência do contrato, serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)***

41. Vê-se, pois, que a inclusão da cláusula de repactuação tem por objeto resguardar o direito à repactuação nos termos do § 7º do Art. 30 da IN nº 023/2008 da SLTI/MP.

II.2 Da inclusão da cláusula Antinepotismo

42. A área gestora de Contratos em suas manifestações informou que os editais disponibilizados pela AGU, bem como os contratos até então firmados não dispõem de cláusula

vedando o Nepotismo. Tal situação é inverídica, pois nas de termos de referência, que são anexos do edital, disponibilizados pela AGU, nas obrigações da CONTRATADA consta tal vedação, nos seguintes termos:

12. OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

(...)

12.6. Vedar a utilização, na execução dos serviços, de empregado que seja familiar de agente público ocupante de cargo em comissão ou função de confiança no órgão Contratante, nos termos do artigo 7º do Decreto nº 7.203, de 2010;

(...)

43. E as minutas de Contrato disponibilizados pela AGU, as obrigações das partes fazem remissão ao Termo de Referência.

44. Mostra-se desnecessária a inclusão de cláusula específica de vedação ao nepotismo pois tal previsão já consta no inciso VI da **cláusula décima primeira – das obrigações da contratada** do Contrato (fl. 590v), nos seguintes termos:

VI) Vedar a utilização, na execução dos serviços, de empregado que seja familiar de agente público ocupante de cargo em comissão ou função de confiança no órgão Contratante, nos termos do artigo 7º do Decreto nº 7.203, de 2010;

45. Como a redação proposta pela COGEC é diferente da constante no contrato em vigor, deverá constar no Objeto do Termo Aditivo que o inciso VI da cláusula décima primeira do contrato passará a ter nova redação.

46. Considerando que a informação eventualmente transmitida a CGU é incorreta, sugere-se que a informação seja retificada, a fim de demonstrar que esta Pasta não é negligente, pois muitos dos contratos recentemente firmados já contemplam dispositivo vedando o nepotismo.

47. No tocante à necessidade de documento comprobatório da **prévia** existência de disponibilidade de recursos orçamentários suficientes para a cobertura da correlata despesa, a CGLIC informa que a CGOF em novembro de 2015 havia manifestado-se pela impossibilidade de reserva de recursos de um exercício anterior e havia sugerido que os termos aditivos fossem firmado e posteriormente fosse emitida a nota de empenho. Todavia, como já estamos no exercício de 2016, em atenção ao disposto no inciso VI do § 2º do art. 40 da Instrução Normativa nº 02/2008², faz-se necessário a juntada de documento comprobatório da prévia disponibilidade de recursos orçamentários suficientes para a correlata despesa.

48. No tocante a regularidade fiscal e trabalhista e junto aos cadastros CEIS e do CNJ, a CGLIC informa que a Contratada mostra-se regular e que caso haja a celebração do Termo Aditivo

² "Art. 40. As repactuações serão precedidas de solicitação da contratada, acompanhada de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços ou do novo acordo convenção ou dissídio coletivo que fundamenta a repactuação, conforme for a variação de custos objeto da repactuação. (Nova redação pela INSTRUÇÃO NORMATIVA MP Nº 3, DE 15/11/2009)

§ 2º Quando da solicitação da repactuação para fazer jus a variação de custos decorrente do mercado, esta somente será concedida mediante a comprovação pelo contratado do aumento dos custos, considerando-se: (Nova redação pela INSTRUÇÃO NORMATIVA MP Nº 3, DE 15/11/2009)

VI - a disponibilidade orçamentária do órgão ou entidade contratante."

a regularidade da empresa será verificada novamente. Todavia, verifica-se a ausência do extrato de consulta ao CADIN, o que deverá ser sanado previamente a assinatura do termo aditivo.

III. DA MINUTA DO TERMO ADITIVO

49. No que tange à **minuta do Quinto Termo Aditivo**, constante às fls. 2607/2608, informa-se que a mesma se encontra em consonância com a legislação vigente, não se vislumbrando, desta feita, impedimento para que seja efetuada a prorrogação do prazo de vigência do Contrato nº 003/2012, porém apenas no tocante a inclusão da cláusula que veda o nepotismo deverá ser observado o exposto nos itens 44 a 46 acima.

50. **Saliente-se, também, para a necessidade de prévia autorização da autoridade competente para a prorrogação do contrato, nos termos do art. 57, § 2º, da Lei nº 8.666/93, bem assim de observância da obrigação da empresa contratada de manter todas as condições de habilitação e qualificação exigidas no momento da contratação original.**

51. Importante alertar a área técnica para a necessidade de autorização da Ministro de Estado para, no caso vertente, formalizar a prorrogação do contrato em exame, nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.689, de 2012, que estabeleceu limites e instâncias de governança para a contratação de bens e serviços e para a realização de gastos com diárias e passagens, dispondo que a “celebração de novos contratos administrativos ou a prorrogação dos contratos em vigor relativos a atividades de custeio devem ser autorizadas expressamente pelo respectivo ministro de Estado”³.

52. Registre-se que a instrução dos autos não respeita a ordem cronológica do recebimento dos documentos pela Administração, portanto em desacordo com a Portaria Interministerial nº 1.677/2015 dos Ministérios da Justiça e do Planejamento, Orçamento e Gestão e Portaria Normativa nº 5/2002 da SLTI/MP, tal situação deve ser evitada.

53. Quanto a manifestação da SEACO, às fls. 2609/2611, verifica-se que em sua conclusão ela não se posiciona, não assume a responsabilidade que lhe cabe, tal procedimento é inadequado, pois a área de contratos exerce um papel também de assessoramento às autoridades.

3 “Art. 2º A celebração de novos contratos administrativos ou a prorrogação dos contratos em vigor relativos a atividades de custeio devem ser autorizadas expressamente pelo respectivo ministro de Estado.

§ 1º Para os contratos com valor igual ou superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) é vedada a delegação de competência.

§ 2º Para os contratos com valores inferiores a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada, exclusivamente:

I - ao secretário-executivo, ou autoridade equivalente, aos dirigentes máximos das unidades diretamente subordinados aos respectivos ministros de Estado e aos dirigentes máximos das entidades vinculadas, ficando vedada a subdelegação para os contratos com valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais);

II - aos subsecretários de planejamento, orçamento e administração ou autoridade equivalente, vedada a subdelegação, para os contratos com valores inferiores a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), e iguais ou superiores a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais); e

III - aos coordenadores ou chefes das unidades administrativas dos respectivos órgãos ou entidades para os contratos com valores inferiores a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).”

54. **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).**

III – Conclusão

55. À vista do expandido, manifesta-se esta Coordenação-Geral, abstendo-se de se imiscuir nos aspectos de natureza técnica, administrativa e de conveniência e oportunidade⁴, pela viabilidade legal de celebração do Terceiro Termo Aditivo ao Contrato nº 03/2012, desde que observadas as orientações contidas no presente parecer, **notadamente as abaixo:**

- a) Se faz necessária a prévia autorização da autoridade competente para a prorrogação do contrato sob análise, nos termos do art. 57, § 2º, da Lei nº 8.666/93;
- b) Há a necessidade de que sejam juntados aos autos a comprovação de disponibilidade orçamentária para o ano de 2016, **bem como a juntada do extrato do CADIN,**
- c) quanto a minuta de edital deverá ser observado o disposto no item 49 acima;
- d) A SEACO solicitou esclarecimento jurídico quanto a viabilidade legal da prorrogação em tela considerando a justificativa apresentada pela área gestora da contratação no Despacho nº 370/2015/COMAN/CGLOG/SPOA/SE/MinC. Todavia, não resta claro qual seria o impedimento que a SEACO vislumbra como óbice legal à prorrogação, os autos devem ser submetidos à SEACO para que manifeste-se.
- e) Sobre a existência de cláusula vedando o nepotismo, considerando que a informação eventualmente transmitida a CGU é incorreta, sugere-se que a informação seja retificada, a fim de demonstrar que esta Pasta não é negligente, pois muitos dos contratos recentemente firmados já contemplam dispositivo vedando o nepotismo.
- f) alertar a área técnica para a necessidade de autorização da Ministro de Estado ou eventual autoridade revestida de delegação de competência para, no caso vertente, formalizar a contratação em exame, nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.689/2012, devendo ser juntado aos autos cópias das Portarias ou fazendo remissão as mesmas;
- g) **lembrar que a prorrogação de contratos após o encerramento de sua vigência configura procedimento absolutamente nulo (TCU, Decisão nº 451/2000 – Plenário).;**
- h) alertar sobre a necessidade da observância da Portaria Interministerial nº 1.677/2015 dos Ministérios da Justiça e do Planejamento, Orçamento e Gestão e Portaria Normativa nº 5/2002 da SLTI/MP;

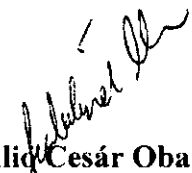
4 Segundo o enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União de 2011. “O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade.”

4

2620

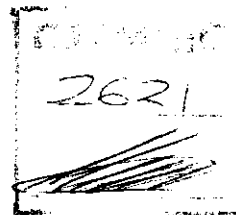
i) e finalmente, que a CGLIC em suas manifestações deverá posicionar, deixar claro se no âmbito de sua competência estão preenchidos os requisitos ou não.

- 56. É o parecer.
- 57. À consideração superior.


Julio César Oba
Advogado da União

Brasília, 6 de janeiro de 2016.

CONJUR/MirC
EM BRANCO



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA
GABINETE DO CONSULTOR JURÍDICO

DESPACHO n. 00008/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.002222/2011-88

INTERESSADOS: GESTOR SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA

ASSUNTOS: CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

1. Estou de acordo com a opinião jurídica precedente, que adoto como fundamento na forma do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/1999.

2. Observados os apontamentos, não é necessário o retorno dos autos a esta CONJUR, salvo se houver dúvida jurídica superveniente ou algum novo ato que necessite de análise jurídica prévia.

Brasília, 06 de janeiro de 2016.

CLARICE COSTA CALIXTO

Consultora Jurídica

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 0140000222201188 e da chave de acesso 4424f21e

Documento assinado eletronicamente por CLARICE COSTA CALIXTO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 5843565 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>, após cadastro e validação do acesso. Informações adicionais: Signatário (a): CLARICE COSTA CALIXTO. Data e Hora: 06-01-2016 19:34. Número de Série: 101489. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidencia da Republica v4.

CONJUR/MinC
EM BRANCO