



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

SAD: 4107/2016

PARECER nº 081 /2016/CONJUR-MinC/CGU/AGU (12.6)
PROCESSO nº 01400.009008/2008-57
INTERESSADO: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração
ASSUNTO: Repactuação e Alterações Contratuais. Contrato nº 049/2009. SISPREV.
Manifestação da Conjur

I – Administrativo. LC 123/2006. Lei nº 8.666/1993. Instrução Normativa nº 02/2008/SLTI/MPOG.
II – Repactuação. Princípio da territorialidade. CCT aplicável é o do local da prestação do serviço não há vinculação com o local da contratação ou da sede da empresa.
III – Simples Nacional. Vedado a inclusão na planilha de custos e formação de preços do percentual referente ao IRPJ e CSLL.

Senhora Consultora,

A Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração, por meio do Despacho nº 1704/2015/SPOA/SE/MinC, em atendimento ao teor da Nota Técnica nº 3/2015/COMAN/COGEC encaminha os presentes autos para análise e emissão de opinativo jurídico, às fls. 530.

2. Os questionamentos da COGEC são decorrentes do pleito de repactuação do Contrato nº 049/2009, que teve sua vigência encerrada em 30/07/2011, bem como da solicitação de reequilíbrio /alteração contratual. Sendo que o Contrato foi aditivado duas vezes, sendo que o primeiro (fls. 383/384), teve por objeto a prorrogação da vigência e assegurou-se o direito a Repactuação encaminhada em 30/06/2010 e o segundo (fls. 460/461) promoveu a alteração qualitativa das obrigações da Contratada.

3. Verifica-se que a COGEC ao analisar o pleito referente a repactuação também iniciou uma análise sobre o pleito de uma suposta necessidade de alteração da quantidade de horas prestadas, além daquelas efetivamente contratadas. E sugeriu o encaminhamento dos autos para a manifestação desta Conjur acerca dos entendimentos sintetizados nos itens 21, 29 e 30 da Nota Técnica nº 3/2015/COGEC.

21. Destarte, indica-se a necessidade de apuração, no âmbito da Coordenação de Desenvolvimento de Pessoas, área demandante da Contratação, com base nos registros da fiscalização da execução contratual mantidos no transcorrer de sua vigência, das horas efetivamente prestadas e dos valores pagos durante a vigência contratual, para definição dos efetivos econômicos retroativos. Para tanto, deve identificar se houve o cumprimento de obrigações extraordinárias e extracontratuais, por exigência do Contratante, que tenham comprovadamente afetado o equilíbrio econômico-financeiro, onerando os custos suportados pela Contratada, ou se, ao contrário, a empresa recebeu contraprestação superior aos serviços prestados, bem como a magnitude dessas diferenças, conforme sejam verificadas.

(...)

29. Mais uma vez, a situação aqui delimitada traduz-se em uma indefinição que, do ponto de vista técnico, não encontra solução satisfatória. De um lado, a ausência de parâmetros, decorrente das desconformidades atreladas à proposta comercial aceita durante o procedimento licitatório, traz grande incerteza de que qualquer análise que possa ser empreendida obtenha sucesso em garantir que a repactuação reflita o correto equilíbrio econômico-financeiro do Contrato, isto é, que não acarrete ônus desproporcional à Administração nem tampouco à Contratada. Por outro lado, poder-se-ia argumentar que o simples indeferimento do pedido poderia ferir o direito do particular.

7



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

30. Conclui-se, desse modo, que na ausência de informações acerca das diligências empreendidas durante a fase licitatória, que justifiquem a aceitação da proposta comercial na qual constam valores desvinculados de quaisquer convenções coletivas de trabalho (divergente mesmo da Convenção Coletiva de Trabalho citada pela Contratada, com abrangência territorial equivocada), faz-se inviável a competente análise e concessão do pleito de repactuação por essa área técnica.

4. É o que se tem a relatar. Passo à análise.
5. Preliminarmente, cumpre ressaltar que o exame desta Consultoria se dá nos termos dos incisos III e V do art. 11 da Lei Complementar nº 73/93, subtraindo-se do âmbito da competência institucional deste Órgão Consultivo, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

I. DO ITEM 21 - ADEQUAÇÃO DA CARGA HORÁRIA

6. A COGEC informa em sua Nota Técnica que a Contratada alega que a CODEP teria solicitado que a prestação dos serviços contratados fossem executados por duplas de profissionais e tal solicitação pela Administração causou um desequilíbrio, pois para prestar o serviço em duplas seriam necessárias 48 horas e o contratado foram 36 horas. Todavia, o edital e seus anexos foram silentes quanto a necessidade de que os serviços fossem executados da forma solicitada pela CODEP após a o início da execução contratual. A COGEC destaca que não há registros, no processo administrativo, de tal exigência e se a mesma foi executada, e em que período ocorreram tais fatos.

7. E ainda que a empresa, quando da realização da licitação, teria previsto 56 (cinquenta e seis) horas, sendo 6(seis) horas reservadas para a coordenação, ou seja, as 50 horas seriam suficientes para prestar as 48 h de trabalho, portanto ainda haveria um excedente de 2(duas) horas. A COGEC faz uma ilação sobre eventual direito da Administração em ser restituída.

II.1 Adequação da Carga Horária

14. À primeira vista, a adequação da carga horária tratada pelas partes enquadrar-se-ia ou como um reequilíbrio econômico-financeiro, considerando-se a alegação da Contratada de que a contratação sofria de um "déficit financeiro", ou como uma alteração (acréscimo), haja vista a manifestação da área demandante de que a carga horária contratada não era suficiente. Sobre a matéria, assim versa o art. 65 da Lei nº 8.666/93:

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

I - unilateralmente pela Administração:

- a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;
- b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

- a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;
- b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;
- d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de



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

consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 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.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

I - (VETADO) (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 3º Se no contrato não houverem sido contemplados preços unitários para obras ou serviços, esses serão fixados mediante acordo entre as partes, respeitados os limites estabelecidos no § 1º deste artigo.

§ 4º No caso de supressão de obras, bens ou serviços, se o contratado já houver adquirido os materiais e posto no local dos trabalhos, estes deverão ser pagos pela Administração pelos custos de aquisição regularmente comprovados e monetariamente corrigidos, podendo caber indenização por outros danos eventualmente decorrentes da supressão, desde que regularmente comprovados.

§ 5º Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso.

§ 6º Em havendo alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial.

§ 7º (VETADO)

§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento" (grifos nossos).

15 Em virtude da evidente perda do objeto de um possível acréscimo, posto que o Contrato em espeque não mais se encontra em vigência, resta verificar a possibilidade de se abordar a questão pela perspectiva de um reequilíbrio econômico-financeiro, que, a depender do caso, é instituto passível de produzir efeitos econômicos retroativos.

16 Segundo afirma a Contratada no já citado Ofício 11/2010 (fls. 506-507), "as atividades deveriam totalizar 36 horas mensais, em 3 dias de atividades por semana, através de 04 profissionais em dois ambientes (...). Porém, por solicitação da Coordenação de Gestão de Pessoas, solicitou-se que os profissionais trabalhassem em duplas. Desta forma, houve um aumento da quantidade de horas-aula para a realização do serviço, (...) trazendo-nos um aumento significativo de nossos custos de mão de obra".

17 A Subcláusula Primeira da Cláusula Segunda do Contrato (fl. 219) especifica justamente que os serviços serão prestados "por, no mínimo, 04 (quatro professores graduados em Educação Física ou Fisioterapia, 3 vezes por semana (...), totalizando um total de 36 horas mensais, na seguinte forma: [menciona dois endereços para a realização das sessões]".

18 Contudo, não foi observado no Edital, no Termo de Referência e nos demais anexos (fls. 235-272), nem tampouco no Contrato (fls. 219-231), a previsão de que os profissionais atuassem em duplas. Ao mesmo tempo, não há registros, no processo administrativo, de que a atuação em duplas tenha sido efetivamente exigida e implementada, nem o período durante o qual teria ocorrido.

19 Outro ponto a se observar é que, consoante ficará demonstrado mais detalhadamente na seção a seguir, a carga horária pleiteada, de 48 (quarenta e oito) horas mensais, em lugar das 36 (trinta e seis) previstas, parece ter sido orçada desde o princípio, na proposta comercial apresentada no momento da licitação, inclusive com sobra, pois a própria empresa admitiu, na Comunicação nº 10/11 (fls. 519-520), que a carga horária cotada em 14 (quatorze) horas por profissional equivale a 56 (cinquenta e seis) horas. Se 6 (seis) horas estariam reservadas para coordenação, as demais 50 Esplanada dos Ministérios, Bloco B, 3º andar – Brasília, DF



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

(cinquenta) estariam sendo pagas para cumprimento das atividades de ginástica laboral propriamente dita, com excedente de 2 (duas) horas mensais.

20 Diante da ausência de informações nos autos acerca do período em que o contrato tenha sido executado com carga horária de 36 (trinta e seis) horas e a duração da suposta execução com carga horária de 48 (quarenta e oito) horas, não há parâmetros para o cômputo de eventuais horas excedentes pagas à contratada, que poderiam ser, caso assim o entenda a Administração, alvo de apuração e cobrança em restituição ao Erário.

21 Destarte, indica-se a necessidade de apuração, no âmbito da Coordenação de Desenvolvimento de Pessoas, área demandante da Contratação, com base nos registros da fiscalização da execução contratual mantidos no transcorrer de sua vigência, das horas efetivamente prestadas e dos valores pagos durante a vigência contratual, para definição dos efeitos econômicos retroativos. Para tanto, deve identificar se houve o cumprimento de obrigações extraordinárias e extracontratuais, por exigência do Contratante, que tenham comprovadamente afetado o equilíbrio econômico-financeiro, onerando os custos suportados pela Contratada, ou se, ao contrário, a empresa recebeu contraprestação financeira superior aos serviços prestados, bem como a magnitude dessas diferenças, conforme sejam verificadas.

8. Considerando que o contrato resta extinto, deverá o fiscal/gestor do contrato manifestar-se sobre o quantitativo de horas de serviço prestado pela Contratada. Caso a empresa tenha prestado 48 horas mensais de trabalho e não as 36 horas contratadas, as horas excedentes deverão ser pagas como contrato verbal, pois tal alteração contratual não foi efetuada por meio de aditivo contratual. Caso o contrato estivesse vigente poderia, em tese, ser caracterizado como uma alteração unilateral do contrato, com fundamento no Art. 65, I "b" da Lei nº 8.666/93 e desde que observado o limite de 25% (vinte e cinco por cento).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

(...)

9.7. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Genésio Bernardino de Souza quanto: i) aos pagamentos à empresa Unimed, mediante as ordens bancárias de nºs 3297, de 9/6/1999, e 3428, de 21/6/1999, **antes da assinatura de contrato, de número PG 125/99, ocorrida em 6/7/1999, caracterizando contrato verbal, em afronta direta ao disposto no parágrafo único do artigo 60 da Lei 8.666/1993** (itens 43 a 52 desta instrução); e ii) à prorrogação emergencial do contrato PG 125/99, através da formalização do PG-197/99-00, em oposição ao art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 (itens 53 a da instrução às fls. 183/199 – Vol. 5);

9.8. julgar irregulares as contas dos responsáveis abaixo listados:

(...)

9.8.4. Sr. Gilson Zerwes de Moura (itens 119 a 125 da instrução às fls. 183/199 – Vol. 5), relativamente ao período de 3/5/1999 a 5/11/1999, no qual ocupou o cargo de diretor de administração e finanças, devido: i) às irregularidades apontadas no Acórdão 52/2001 – Plenário; e ii) aos pagamentos à empresa Unimed, mediante as ordens bancárias de nºs 3297, de 9/6/1999, e 3428, de 21/6/1999, **antes da assinatura de contrato, de número PG 125/99, ocorrida em 6/7/1999, caracterizando contrato verbal, em afronta direta ao disposto no parágrafo único do artigo 60 da Lei 8.666/93, com fulcro nos arts. 1º, I, 16, III, alínea "b", da Lei 8.443/1992;**

(...)

ACÓRDÃO Nº 2840/2011 – TCU – Plenário

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 1ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, em:

(...)

A



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

9.2. determinar às Coordenações Regionais da FUNAI em Mato Grosso (Regionais de Colíder, Juína; Barra do Garças; Ribeirão Cascalheira; Cuiabá e do Xingu) que:

9.2.1. abstenham-se de efetuar pagamentos relativos à aquisição de bens ou serviços decorrentes de contrato verbal com a Administração, uma vez que nulos e sem nenhum efeito, salvo os decorrentes de pequenas compras de pronto pagamento, nos termos do art. 60, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993, e os decorrentes de determinação judicial transitada em julgado, sem prejuízo do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa, consoante o artigo 59 daquele diploma legal;

9.2.2. observem, nos processos administrativos eventualmente instaurados que tratem de reconhecimento de dívida por serviços realizados sem cobertura contratual válida, com vistas à indenização preconizada no artigo 59, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, caso, a seu critério, após avaliar a efetiva prestação dos serviços, a FUNAI decida pelo reconhecimento da dívida, se:

(...)

9.2.2.2. foi apresentado documento fiscal da contratada interessada, assim como providenciado o atesto à despesa por servidor que tenha condições de reconhecer que os serviços foram efetivamente prestados, em obediência aos arts. 36 do Decreto n. 93.872, de 1986, e 63 da Lei n. 4.320/1964;

ACÓRDÃO Nº 2414/2011 – TCU – 1ª Câmara

9. Quanto a eventuais erros no preenchimento da planilha de custos e formação de preços deverá ser observado, em que pese as correções não terem sido efetuadas no momento do procedimento licitatório, deverá a COGEC, observar as disposições contidas no §2º do art. 23 e art. 24, *caput*, ambos da IN nº 02/2008 da SLTI, no que for possível, em especial:

Art. 23. A contratada deverá arcar com o ônus decorrente de eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos de sua proposta, devendo complementá-los, caso o previsto inicialmente em sua proposta não seja satisfatório para o atendimento ao objeto da licitação exceto quando ocorrer algum dos eventos arrolados nos incisos do § 1º do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

(...)

§ 2º Caso a proposta apresente eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos que favoreça a contratada, este será revertido como lucro durante a vigência da contratação, mas poderá ser objeto de negociação para a eventual prorrogação contratual. **(Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

Art. 24. Quando a modalidade de licitação for pregão, a planilha de custos e formação de preços deverá ser entregue e analisada no momento da aceitação do lance vencedor, em que poderá ser ajustada, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto. **(Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)**

II. DA REPACTUAÇÃO COM BASE NA CONVENÇÃO COLETIVA



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

10. A COGEC no item 24 aponta algumas dificuldades para analisar a repactuação.

24 Todavia, diversas situações foram identificadas, as quais criam uma complexidade muito acima do usual, ao proceder-se à análise do pedido, comparando-se entre si a planilha apresentada pela empresa em seu pleito (fl. 490) e a da proposta comercial original vencedora do certame (fls. 184-185). Enumeram-se:

a) A Convenção Coletiva de Trabalho apresentada possui abrangência territorial no Estado do Paraná, sendo que o objeto contratado era prestado em Brasília/DF;

b) O percentual usado no item 4 da planilha, referente aos tributos, inclui IRPJ e CSLL, a despeito de a própria planilha mencionar que não devem compor o percentual em razão do Acórdão TCU 50/07 Plenário;

c) O quantitativo de horas cotado na planilha, de 14 (quatorze) horas por profissional, multiplicado pela quantidade de profissionais prevista, 4 (quatro) profissionais, totaliza 56 (cinquenta e seis) horas mensais, o que não é compatível com a carga horária contratada, mesmo descontadas as 6 (seis) horas mensais de Coordenação Pedagógica.

11. No que se refere a aplicabilidade ou não da CCT firmada no Estado do Paraná (sede da empresa), cabe destacar que no direito trabalhista vige o princípio da territorialidade, ou seja, a CCT a ser observada é aquela do local da prestação do serviço.

TRT-9 - 10072009671902 PR 1007-2009-671-9-0-2 (TRT-9)

Data de publicação: 23/11/2010

Ementa: TRT-PR-23-11-2010 CONTRATO DE TRABALHO. NORMAS COLETIVAS APLICÁVEIS. LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. **PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE.** Dispõe o art. 611 da CLT que as condições de trabalho estabelecidas em CCT aplicam-se às respectivas representações, de modo que os direitos previstos no instrumento normativo vigente no local da prestação dos serviços é que alcançam o empregado, obedecendo ao **princípio da territorialidade.** Desta forma, o contrato de trabalho não se submete às normas coletivas celebradas na base territorial onde a empresa tem sua sede, mas à regra da **territorialidade,** devendo, para tanto, ser considerado o local da prestação de serviços. Frise-se que o enquadramento sindical deve observar não só a atividade preponderante do empregador ou da categoria diferenciada do empregado, mas também a base territorial do local onde se deu a efetiva prestação de serviços, em face dos **princípios da territorialidade** e da unicidade sindical (art. 8º, II, da CF). Recurso da Reclamada a que se dá provimento, no particular.

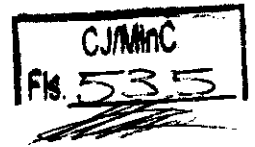
TRT-7 - Recurso Ordinário RO 2317001420055070002 CE 0231700-1420055070002 (TRT-7)

Data de publicação: 03/12/2009

Ementa: CONVENÇÃO COLETIVA. ABRANGÊNCIA DE SUA APLICAÇÃO. **PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE.** A aplicação das normas coletivas é determinada pela base territorial do sindicato profissional onde se dá a prestação efetiva de serviços. Assim, o reclamante faz jus às diferenças salariais decorrentes da aplicação dos índices de reajuste previstos nas convenções coletivas cearenses, compensando-se, entretanto, os reajustes concedidos pelos índices das CCT's de São Paulo, a fim de se evitar bis in idem.



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



Página 2 de 488 resultados

TRT-9 - 51162010660909 PR 5116-2010-660-9-0-9 (TRT-9)

Data de publicação: 31/05/2011

Ementa: TRT-PR-31-05-2011 NORMA COLETIVA APLICÁVEL - LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS - **PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE** - O autor, consoante restou incontroverso nos autos, exerceu as funções de pedreiro na cidade de Ponta Grossa, local em que ajuizou a presente reclamatória trabalhista. O fato da sede da empresa reclamada encontrar-se em município diverso, qual seja, Ribeirão Claro, não atrai a aplicabilidade dos instrumentos normativos daquele local para o contrato de trabalho do autor, o qual nunca foi representado pelo sindicato da categoria profissional que firmou a CCT que a recorrente pretende fazer incidir. As normas coletivas aplicáveis ao contrato de trabalho devem ser aquelas pertinentes à base territorial integrada pelo trabalhador, assim definida em razão do local da prestação dos serviços, e não em decorrência da localidade em que estabelecida a sede do empregador. Destarte, nos termos dos art. 611 (as condições de trabalho estipuladas são aplicáveis ao âmbito das respectivas representações) e ss., da CLT, inviável a extensão pretendida pela Ré com relação às CCTs anexadas à contestação, pois evidente que a parte Autora não se fez representar nas respectivas negociações, afastando a legitimidade dessas normas em relação ao seu contrato. Irretocável a r. sentença que aplicou as CCT's do local da prestação de serviços. **MANTENHO.**

TRT-9 - 15852009659905 PR 1585-2009-659-9-0-5 (TRT-9)

Data de publicação: 27/08/2010

Ementa: TRT-PR-27-08-2010 INSTRUMENTOS COLETIVOS APLICÁVEIS - **PRINCÍPIO DA TERRITORIALIDADE** - MOTORISTA - SEDE DO TRABALHO. A circunstância de os sindicatos signatários da CCT juntada com a exordial conterem nas suas designações que seriam de trabalhadores e empresas no Estado do Paraná não afasta a aplicação da referida norma aos trabalhadores que se deslocam realizando transporte para outros estados, contanto que haja sede (matriz ou filial) no Estado do Paraná em que o trabalhador esteja vinculado. Assim, irrelevante que o trabalhador, motorista de carreta, fizesse suas viagens de transporte em todo o território nacional, pois a sua contratação e sua sede de trabalho (mesmo que não fosse também da empresa) era no Paraná. Inaplicáveis os ACTs da categoria de Itajaí/SC e Região, eis que se tratam de instrumentos coletivos com abrangência territorial distinta da base territorial a que pertence o autor. Dou provimento parcial ao recurso do autor.

TRT-14 - RECURSO ORDINARIO TRABALHISTA RO 12600 RO 0012600 (TRT-14)

Data de publicação: 14/02/2011

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO. ABRANGÊNCIA DAS CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO. BASE TERRITORIAL. LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. O âmbito de abrangência dos acordos e convenções coletivas de trabalho deve ser definido de acordo com o local de prestação de serviços, restrita à base territorial, em observância ao **princípio da territorialidade**, salientando-se que a legitimidade do instrumento resta suprida pela representação da categoria econômica que firmou o pacto coletivo em nome de todo o segmento patronal. Nesse contexto, não há como vislumbrar violação ao art. 7º, XXVI, da Constituição da República, porque o autor não estava abrangido pela norma coletiva invocada pelas empresas, em virtude de exercer suas atividades fora da base territorial do sindicato que firmou a CCT, cuja aplicabilidade pretendem as recorrentes.

TRT-3 - RECURSO ORDINARIO TRABALHISTA RO 01037200913503007 0103700-54.2009.5.03.0135 (TRT-3)

Data de publicação: 06/08/2010



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

Ementa: NORMA COLETIVA APLICÁVEL -EMPREGADOS VENDEDORES SEM ÁREA FIXA DE ATUAÇÃO. Para efeito de aplicação das normas coletivas, deve ser observada a base territorial da localidade em que ocorreu a efetiva prestação de serviços, à luz dos princípios da territorialidade e unicidade sindical (art. 8º, II, CF). Todavia, demonstrado que os vendedores não tinham área fixa de atuação e prestavam serviços também em municípios não abrangidos na base do sindicato-autor, mantém-se a representação pelo sindicato profissional com base estadual, para o qual a ré recolhe a contribuição sindical e cuja CCT observa, de modo a evitar a insegurança jurídica para os empregados, que se veriam na contingência de serem representados a cada ano por um sindicato diverso. O caso revela situação em que, ao contrário do que de ordinário se observa, é mais favorável aos empregados serem representados por um sindicato de base territorial mais ampla.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. NORMA COLETIVA. BASE TERRITORIAL. LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS 1. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, com base no princípio da territorialidade, pacificou o entendimento de que se aplica a norma coletiva firmada pelos sindicatos das categorias profissional e econômica da base territorial do local da prestação dos serviços pelo empregado, em detrimento do instrumento coletivo vigente na base territorial da sede da empresa. 2. Acórdão regional que mantém a determinação de aplicação da norma coletiva do local da prestação dos serviços encontra-se em consonância com a iterativa, notória e atual jurisprudência do TST. Incidência da Súmula nº 333 do TST. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (Processo: AIRR - 122500-78.2009.5.04.0014 Data de Julgamento: 19/11/2014, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/11/2014.)

"RECURSO DE REVISTA 1 - NORMA COLETIVA. BASE TERRITORIAL. APLICAÇÃO. LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. A decisão recorrida está em sintonia com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, que tem entendido que, em razão do modelo sindical consagrado na Constituição da República, em seu artigo 8º, II, a representação sindical está atrelada à base territorial na qual se ativa o trabalhador, o que afasta a possibilidade de se aplicar ao caso concreto norma coletiva que corresponda à base territorial diversa do local da prestação dos serviços. Recurso de revista não conhecido." (RR-156200-95.2005.5.01.0005, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 18/9/2013, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/9/2013)

"RECURSO DE REVISTA. ENQUADRAMENTO SINDICAL. APLICABILIDADE DE NORMAS COLETIVAS. BASE TERRITORIAL. LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. A aplicação das normas coletivas rege-se pelos artigos 611 da CLT e 8º, II, da Constituição Federal, que consagram o princípio da territorialidade. Nesse contexto, prevalecem os instrumentos coletivos da base territorial onde o empregado prestou serviços (Ceará), em detrimento das normas coletivas vigentes na base territorial da sede da empresa reclamada. Recurso de revista não conhecido." (RR-1139-63.2011.5.07.0007, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 18/6/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 21/6/2013)

"CESTA BÁSICA E TICKET REFEIÇÃO. NORMA COLETIVA APLICÁVEL. Em razão do modelo sindical consagrado na Constituição da República, em seu artigo 8º, II, a representação sindical está atrelada à base territorial na qual se



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

ativa o trabalhador, o que afasta a possibilidade de se aplicar ao caso concreto norma coletiva que corresponda à base territorial diversa do local da prestação dos serviços. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (AIRR-13640-90.2007.5.03.0107, 1ª Turma, Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, DEJT 21/12/2012)

"RECURSO DE REVISTA. 1. APLICABILIDADE DA NORMA COLETIVA. LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. Aplica-se a norma coletiva do local da prestação do serviço, tendo em vista o princípio da territorialidade. Sendo assim, não prospera a pretensão recursal no sentido de que sejam aplicadas as normas coletivas do Estado de São Paulo, sendo que o reclamante prestava serviço no Estado de Minas Gerais. Recurso de revista não conhecido." (RR-1432-60.2010.5.03.0013, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 3/10/2012, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 5/10/2012)

12. A fim de verificar os impactos nos valores a serem concedidos a título de Repactuação a COGEC deverá considerar a CCT vigente a época da licitação e a seguinte que tenham como âmbito de aplicabilidade o Distrito Federal, independentemente do valor da hora cotada no momento da licitação. Embora, a IN nº 02/2008 SLTI/MP. prever em seu inciso III do art. 21 que cabe a licitante indicar qual é a Convenção Coletiva que rege a categoria que irá executar o serviço, tal indicação não pode deixar de observar as normas trabalhistas.

13. Segundo a jurisprudência trabalhista é obrigatório a observância das previsões contidas em Acordo, Dissídio ou Convenção Coletiva do local da prestação de serviço, independentemente do local onde o trabalhador foi contratado ou da sede da empresa, em razão do princípio da territorialidade. Ademais, a IN nº 02/2008 da SLTI embora, não seja explícita sobre o tema em debate, orienta que somente poderão ser concedidos benefícios não previstos na proposta inicialmente apresentada desde que tornem-se obrigatórios em razão de instrumento legal. cogente.

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. (Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)

§ 1º É vedada a inclusão, por ocasião da repactuação, de benefícios não previstos na proposta inicial, exceto quando se tornarem obrigatórios por força de instrumento legal, sentença normativa, acordo coletivo ou convenção coletiva.

14. Quanto a inclusão indevida das alíquotas de 0,53 de IRPJ e 0,53% de CSLL na planilha de custos e formação de preços no item tributos, tais valores devem ser abatidos, pois tratam-se de tributos personalíssimos. Considerando que o Anexo III da LC 123/2006 discrimina o percentual correspondente a cada tributo, apenas a soma dos percentuais relativos ao ISS, PIS, COFINS e CPP poderiam estar contemplados. Tal entendimento decorre da Jurisprudência do TCU, conforme reproduzido abaixo:

Excerto do voto do Ministro relator:

130. O raciocínio é simples, para a formação da taxa de BDI há dois tipos de componentes: o lucro e as despesas indiretas. O IRPJ e a CSLL só podem estar



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

discriminados no BDI se puderem ser considerados como despesas indiretas, mas o recente posicionamento jurisprudencial de que, conceitualmente, esses tributos não estão associados à prestação de serviços afasta essa possibilidade.

131. Dessarte, passo a abordar a questão da especificação das características do lucro embutido no BDI.

132. Importante ressaltar que o lucro que compõe o BDI é uma remuneração, ou melhor, como muito bem esclarece o grupo de trabalho nestes autos, uma recompensa ou prêmio (bônus, bonificação ou benefícios) que a Administração Pública está previamente disposta a pagar pela implementação dos itens especificados no orçamento.

133. Esse conceito de remuneração está associado à capacidade empresarial da contratada e não se confunde com o termo contábil "lucro" que abrange um outro conceito, relacionado ao resultado econômico de uma empresa, ao final do exercício financeiro, e que inclui atividades operacionais e não operacionais.

134. O lucro embutido no BDI está associado à remuneração que a empresa espera receber para executar, restritamente, as atividades operacionais necessárias à implantação de determinado empreendimento.

135. Dessarte, é admissível que, na estimativa dessa remuneração pelo orçamentista, esteja incluída a previsão do impacto das receitas auferidas com a obra no cálculo do valor a ser pago, no final do exercício, à título de imposto de renda e de contribuição social sobre o lucro líquido.

136. Nesse sentido, as empresas contratadas têm liberdade gerencial para considerar os gastos com IRPF e a CSSL na estimativa do percentual a ser arbitrado como lucro, dentro do BDI, devendo-se ressaltar, contudo, que consoante bem explicitado no estudo de que tratam estes autos, tais gastos não podem ficar discriminados como item específico da composição do BDI, por não se tratar de despesa indireta associável ao empreendimento orçado.

Acordão:

(...)

9.3.2.5. prever, nos editais de licitação, a exigência para que as empresas licitantes optantes pelo Simples Nacional apresentem os percentuais de ISS, PIS e COFINS discriminados na composição do BDI que sejam compatíveis com as alíquotas a que a empresa está obrigada a recolher, previstas no Anexo IV da Lei Complementar n. 123/2006, bem como que a composição de encargos sociais não inclua os gastos relativos às contribuições que essas empresas estão dispensadas de recolhimento (Sesi, Senai, Sebrae etc.), conforme dispões o art. 13, § 3º, da referida Lei Complementar;

(...)

ACÓRDÃO Nº 2622/2013 – TCU – Plenário

15. Quanto as justificativas apresentadas pela área técnica no que pertine ao descumprimento do disposto no § 3º do Art. 40 da IN nº 02/2008 da SLTI/MP que prevê que a decisão sobre a Repactuação deve ocorrer no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contados a partir da solicitação da Repactuação, em que pese haver plausibilidade, a análise do mérito não cabe a este consultivo. Portanto, deverá a Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração, avaliar as justificativas apresentadas e se entender pertinente, proceder a abertura de procedimento administrativo visando apurar a responsabilidade funcional de quem deu causa ao descumprimento normativo e eventual prejuízo à Administração, pois os valores a serem pagos com atraso deverão ser pagos com atualização conforme previsão contratual.



III. CONCLUSÃO

16. Ante o exposto, conclui-se, abstendo-se de se imiscuir nos aspectos de natureza técnica, administrativa e de conveniência e oportunidade, e destacando que o opinativo jurídico aqui emanado não é vinculante, que:

a) Considerando que o contrato resta extinto, deverá o fiscal/gestor do contrato manifestar-se sobre o quantitativo de horas de serviço prestado pela Contratada. Caso a empresa tenha prestado 48 horas mensais de trabalho e não as 36 horas contratadas, as horas excedentes deverão ser pagas como contrato verbal, pois tal alteração contratual não foi efetuada por meio de aditivo contratual;

b) Quanto a eventuais erros no preenchimento da planilha de custos e formação de preços deverá ser observado, em que pese as correções não terem sido efetuadas no momento do procedimento licitatório, deverá a COGEC, observar as disposições contidas no art. 23, §2º e Art. 24, *caput*, da IN nº 02/2008 da SLTI;

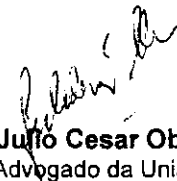
c) Segundo a jurisprudência trabalhista é obrigatório a observância das previsões contidas em Acordo, Dissídio ou Convenção Coletiva do local da prestação de serviço, independentemente do local onde o trabalhador foi contratado ou da sede da empresa, em razão do princípio da territorialidade, portanto inaplicável a CCT/PR;

d) Quanto a inclusão indevida das alíquotas de 0,53 de IRPJ e 0,53% de CSLL na planilha de custos e formação de preços no item tributos, tais valores devem ser abatidos, pois tratam-se de tributos personalíssimos. Considerando que o Anexo III da LC 123/2006 discrimina o percentual correspondente a cada tributo, apenas a soma dos percentuais relativos ao ISS, PIS, COFINS e CPP poderiam estar contemplados;

e) Quanto as justificativas apresentadas pela área técnica no que pertine ao descumprimento do disposto no § 3º do Art. 40 da IN nº 02/2008 da SLTI/MP que prevê que a decisão sobre a Repactuação deve ocorrer no prazo máximo de 60 (sessenta) dias contados a partir da solicitação da Repactuação, em que pese haver plausibilidade, a análise do mérito não cabe a este consultivo. Portanto, deverá a Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração, avaliar as justificativas apresentadas e se entender pertinente, proceder a abertura de procedimento administrativo visando apurar a responsabilidade funcional de quem deu causa ao descumprimento normativo e eventual prejuízo à Administração.

17. É o Parecer, salvo melhor juízo.

18. À consideração superior.


Julio Cesar Oba
Advogado da União

Brasília, 12 de fevereiro de 2016.

CONJUR/MinC
EM BRANCO



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

DESPACHO n. 00068/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.009008/2008-57

**INTERESSADOS: SISPREV - SISTEMA DE PREVENÇÃO A SAÚDE
DO TRABALHO**

ASSUNTOS: PREGÃO ELETRÔNICO

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. Esclareço, no entanto, quanto ao subitem "e" do item 16, que a avaliação ali recomendada não significa que esta CONJUR considera obrigatória a abertura de alguma espécie de procedimento de apuração para fins disciplinares. Deverá ser avaliado, pela área técnica responsável, o contexto fático da ocorrência, para que se verifique se há real necessidade, nesse caso concreto, de a Administração alocar recursos humanos e assumir despesas para realizar o processamento de eventual procedimento nesse sentido. Isso porque é relevante que se tenha em vista, juntamente com o estrito cuidado quanto ao princípio de legalidade, a obediência aos princípios constitucionais da eficiência e do interesse público, buscando a racionalização dos procedimentos administrativos e a eliminação de controles cujo custo de implementação seja manifestante desproporcional em relação à possibilidade de benefício.

3. 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, 16 de fevereiro 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) 01400009008200857 e da chave de acesso ea617aaa

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 6263303 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>, após cadastro e validação do acesso. Informações adicionais: Signatário (a): CLARICE COSTA CALIXTO. Data e Hora: 16-02-2016 15:10. Número de Série: 101489. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidencia da Republica v4.
