



BAD Nº 105937/10



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA

PARECER Nº 0186/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU (2.1)

PROCESSO: 01400.000166/2012-28

INTERESSADO: Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração - SPOA/SE/MINC.

ASSUNTO: Telefonia. CLARO S.A.. Aditivos.

I - Termos Aditivos aos Contratos nºs 11/2012 e 12/2012, firmados com a CLARO S.A., cujos objetos residem na prestação de serviços de telefonia móvel (Serviço Móvel Pessoal - SMP);

II - Prorrogação do prazo de vigência, com fulcro no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93.

III Possibilidade, condicionada à observância das recomendações propostas.

Senhora Coordenadora-Geral,

1. Trata-se de processo encaminhado para análise e emissão de parecer jurídico a respeito da minuta do **Terceiro Termo Aditivo ao Contrato nº 011/2012**, cujo objeto é a prorrogação do prazo de vigência pelo período de 12 meses, com fulcro no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, bem como da minuta do **Terceiro Termo Aditivo ao Contrato nº 012/2012**, que também tem por objeto, além da prorrogação por mais 12 (doze) meses, a alteração do valor constante da cláusula quinta da contratação original.

I. Relatório

2. Cuidam-se dos Contratos nºs 011/2012 e 012/2012, celebrados, respectivamente, em 30 e 20 de abril de 2012, entre a União (Minc) e a CLARO S.A., cujos objetos residem na prestação de serviços de telefonia móvel (Serviço Móvel Pessoal - SMP);

3. Tendo em vista a proximidade dos termos finais de vigências dos contratos em questão a ocorrer, respectivamente, em 29 e 19 de abril de 2016, a área técnica do Ministério deu início aos procedimentos de formalização das prorrogações dos prazos contratuais, a partir de os autos de fl. 848.

4. Às fls. 1002/1004, constam as minutas dos 3º Termos Aditivos, os quais têm, respectivamente, como objeto: "...a prorrogação da vigência do Contrato nº 011/2012, firmado entre as partes em 30/04/2012, nos termos previstos em sua CLÁUSULA NONA - DA VIGÊNCIA."; e, "...a prorrogação da vigência do Contrato nº 012/2012, firmado entre as partes em 20/04/2012, nos termos previstos em sua CLÁUSULA NONA - DA VIGÊNCIA, bem como alteração da CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO e da CLÁUSULA QUINTA - DO VALOR, em decorrência da redução do valor tarifário, face à negociação entre as partes."

5. Às fls. 1005/1007v, por meio do Despacho nº 74/2016/DIANC, a Divisão de Análise de Contratos, após relato do ocorrido nos autos no que diz respeito aos pretensos aditamentos, concluiu que "...à luz das considerações apresentadas quanto aos requisitos constantes das peças que compõem o presente processo, não tendo sido identificados, até o momento, e salvo melhor juízo, óbices para o prosseguimento do feito..." no que houve o "de acordo" da Coordenadora-Geral de Licitações e Contratos, por meio de despacho constante à fl. 1008.

6. Assim instruídos, os autos são encaminhados a esta Consultoria Jurídica, por intermédio do despacho da SPOA/SE/MinC, fl. 1009, para análise e parecer quanto:

a) à validade jurídica da prorrogação do Contrato nº 011/2012 e do Contrato nº 012/2012, corroboradas pelos argumentos indigitados, bem como por toda a documentação acostada ao processo;

b) ao teor da minuta do Terceiro Termo Aditivos aos Contrato em espeque, constante às fls. 1002/1004.

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

II. Fundamentação Jurídica

8. Preliminarmente, sublinha-se que a análise jurídica ora empreendida circunscreve-se ao exame da viabilidade jurídica de formalização dos termos aditivos acostados às fls. 1002/1004, cujo objeto: Contrato nº 011/2012, é a prorrogação do prazo de vigência pelo período de 12 meses, com fulcro no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993; Contrato nº 012/2012, que também tem por objeto, além da prorrogação por mais 12 (doze) meses, a alteração do valor constante da cláusula quinta da contratação original.

9. A Lei nº 8.666/93 prevê em seu artigo 57, inciso II, a possibilidade de prorrogação, por iguais períodos de até 12 (doze) meses, 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.

10. Nesse sentido, as Cláusulas Nonas dos Contratos nºs 011/2012 e 012/2012, permitem, desde que sejam obtidos preços e condições mais vantajosas para a Administração, a possibilidade de prorrogação até o limite de 60 (sessenta) meses.

11. Para isso, é preciso atentar-se, repita-se, 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.

12. 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.

13. Ademais, a Instrução Normativa nº 06, de 26 de dezembro de 2013, 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 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.

§ 4º A administração deverá realizar negociação contratual para a redução e/ou eliminação dos custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos no primeiro ano da contratação.

§ 5º A Administração não poderá prorrogar o contrato quando:

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

II - a contratada tiver sido declarada inidônea ou suspensa no âmbito da União ou do próprio órgão contratante, enquanto perdurarem os efeitos.

14. Assim é que cede 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.

15. Quanto a esse requisito temos o seguinte. Contrato nº 011/2012, é afirmado pelo fiscal e pelo gestor, Nota Técnica nº 10/2016, fls. 900/901v, com a anuência do Coordenador Geral de Tecnologia da Informação, que, após pesquisa entre contratações similares de outros órgãos públicos, chegou-se a conclusão de que:

12. Considerando que este instrumento tem por objeto evidenciar a viabilidade da renovação contratual por meio da comprovada vantajosidade econômica, em face dos fatos aludidos e da análise técnica desenvolvida, não resta a esta Divisão, salvo melhor juízo, qualquer dúvida sobre a viabilidade da renovação do contrato em tela conforme planilha comparativa de preço.

16. No que diz respeito ao Contrato nº 012/2012, temos a Nota Técnica nº 12/2016/DITEL/COINT/CGTI/SPOA/SE-MinC, fls. 912/913, onde noticiada, após pesquisa entre contratações similares de outros entes públicos e constatado preço acima da média, uma negociação, com a qual se obteve, segundo sustentam, compatibilidade do preço com o praticado no âmbito da administração pública, "...de modo a viabilizar a prorrogação contratual de acordo com os ditames postos pelo art. 6º, inciso IX, alínea "f" e 43, inciso IV, da Lei nº 8.666/93..."

17. Quanto ao prazo máximo legal de duração dos contratos sob comento (sessenta meses), verifica-se a sua observância, visto que foram firmados, respectivamente, em 30 e 20 de abril 2012, com a vigência inicial de 24 (vinte e

quatro) meses, prorrogados, por uma única vez, por iguais períodos. Assim, temos que as presentes prorrogações somente poderão ser firmadas com um prazo máximo de 12 (doze) meses, no que contraria o acordado nas cláusulas nonas de cada um dos contratos, onde previstas prorrogações por períodos iguais sucessivos de 24 (vinte e quatro) meses.

18. Em que pesem as contratações originárias e as prorrogações anteriores ostentarem a vigência de 24 (vinte e quatro) meses e as prorrogações, nesta oportunidade, são propostas prorrogações retornando a regra legal de 12 (doze) meses. Por isso mesmo, os presentes aditivos, devem trazer, em seus objetos, as alterações das cláusulas nonas dos Contratos, para constar as previsões de prorrogações pelo precitado período.

II.2) dos recursos orçamentários

19. No tocante à necessidade de documentos comprobatórios da prévia existência de disponibilidade de recursos orçamentários suficientes para a cobertura das correlatas despesas, somente temos a informação, fl. 966, de que:

...foi efetuada a descentralização orçamentária para a Unidade Gestora 420020 - CGTI/SPOA/SE/MinC, mediante a Nota de Crédito nº 337, cópia anexa, no valor de R\$ 41.804,13 (quarenta e um mil, oitocentos e quatro reais e treze centavos), no Programa de Trabalho da Administração Direta - 13.122.2107.2000.0001 - Administração da Unidade, PTRES 110132.

20. Bem como, fl. 971, que:

...foi efetuada a descentralização orçamentária para a Unidade Gestora 420020 - CGTI/SPOA/SE/MinC, mediante a Nota de Crédito nº 349, cópia anexa, no valor de R\$ 37.863,50 (trinta e sete mil, oitocentos e sessenta e três reais e cinquenta centavos) no Programa de Trabalho da Administração Direta - 13.122.2107.2000.0001 - Administração da Unidade, PTRES 110132.

21. Nessa quadra, temos que alertar 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.**

II.3) da regularidade fiscal.

22. 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.

23. Por isso mesmo antes da assinatura dos presentes termos deverão ser realizadas consultas ao Sistema de Cadastramento de Fornecedores - SICAF, ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, quanto a débitos trabalhistas, e ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ e CADIN.

II.4) Do Decreto nº 8.540, de 13 de outubro de 2015.

24. A Administração fez publicar o Decreto nº 8.540, de 10 de outubro de 2015, com vigência a partir de sua publicação, onde estabelecidas medidas de racionalização do gasto público nas contratações para aquisição de bens e prestação de serviços. Entre elas, a textualizada em seu art. 3º, *verbis*:

Art. 3º A decisão pela prorrogação ou pela celebração de novos contratos e instrumentos congêneres, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, deverá sempre **observar a essencialidade de seu objeto e o relevante interesse público.** (o negrito não consta do original)

25. Assim, as presentes propostas de prorrogações somente poderão ser formalizadas se observada e demonstrada, em cada processo, "...a essencialidade de seu objeto e o relevante interesse público.". Os objetos devem ser o estritamente essencial ao atendimento do interesse público.

26. E tem mais. Esta expresso nos arts. 1º e 2º do precitado decreto, o seguinte:

Art. 1º Este Decreto estabelece, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, medidas de racionalização do gasto público nas contratações para aquisição de bens e prestação de serviços e na utilização de telefones celulares corporativos e outros dispositivos.

Art. 2º Os órgãos e as entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional deverão avaliar os contratos e os instrumentos congêneres relativos à aquisição de bens e à prestação de serviços relacionados no Anexo, com o objetivo de reduzir o gasto público, observado o disposto nos art. 58, art. 65, art. 78, caput, inciso XII, e art. 79, caput, inciso I, da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

Parágrafo único. A avaliação de que trata o **caput** tem como meta a redução de vinte por cento sobre o valor total dos contratos e instrumentos congêneres.

27. Como se observa a Administração deve avaliar todos os contratos relativos à aquisição de bens e contratação de serviços, como objetivo de reduzir os gastos públicos. Essa avaliação tem como meta a redução de vinte por cento sobre o valor total desses contratos.

II.5) da minuta contratual

28. No que tange às **minutas dos Terceiros Termos de Aditivos**, constante às fls. 1002/1004, informa-se que as mesmas, no geral, estão em consonância com a legislação vigente. Recomendamos, para que possamos ter um prorrogação por prazo de 12 (doze) meses, que sejam propostas, nos aditivos, também como objeto, subcláusulas propondo as respectivas alterações das cláusulas nonas de cada uma das contratação.

29. Quanto à proposta de alteração do objeto, Contrato nº 012/2012, não se observa qualquer ilegalidade, uma vez que não temos, intrinsecamente, alteração de objeto. A tabela constante da cláusula primeira deveria está acomodada na cláusula



quinta. O objeto desse contrato é e continua sendo "...prestação de serviços de Telefonia Móvel (Serviço Móvel Pessoal - SMP).".

III. Conclusão

30. À vista do expendido, manifesta-se, abstendo-se de se imiscuir nos aspectos técnicos, de conveniência e oportunidade pela possibilidade legal de formalização dos **Terceiros Termos Aditivos aos Contratos nº 011/2012 e nº 012/2012**, desde que observadas as recomendações contidas no presente opinativo, em especial as constantes dos itens: 18, 21/29.

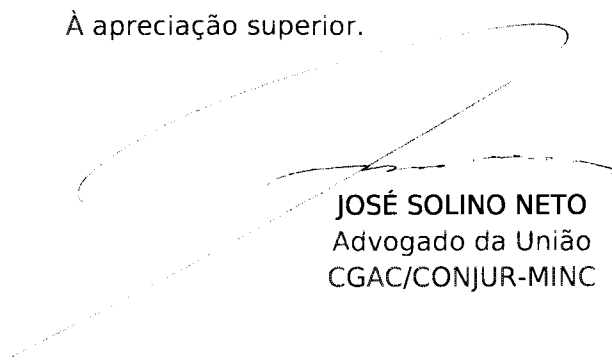
31. Importante alertar a área técnica, além disso, para a necessidade de autorização do Ministro de Estado, ou eventual autoridade revestida de delegação de competência para, no caso vertente, autorizar a contratação em exame. Aliás, essa autorização deveria previamente constar deste processo conforme textualiza o art. 2º do Decreto nº 7.689/2012.

32. 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).

33. É o parecer, salvo melhor juízo.

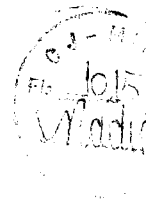
À apreciação superior.

Brasília, 7 de abril de 2016.



JOSÉ SOLINO NETO
Advogado da União
CGAC/CONJUR-MINC

CONFIRMADO
EM 02/01/2017



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA CULTURA
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS ADMINISTRATIVOS E
JUDICIAIS

DESPACHO n. 00207/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU

NUP: 01400.000166/2012-28

INTERESSADOS: CLARO S.A

ASSUNTOS: Prorrogação prazo de vigência dos contratos nºs 11/2012 e 12/2012. Prestação de serviços de telefonia móvel.

I. APROVO o Parecer Nº 186/2016-CONJUR/MINC/CGU/AGU e o acolho em seus fundamentos fáticos e jurídicos, conforme disposto no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/1999.

II. Dispensada aprovação superior nos termos da Portaria Nº 01, de 04.11.2009 desta Consultoria Jurídica. Publicada no DOU de 05.11.2009.

III. No que se refere à pesquisa de preços recomenda-se sejam observadas as prescrições constantes da Instrução Normativa Nº 05, de 27 de junho de 2014 da Secretária de Logística e Tecnologia da Informação.

IV. Em seguida, devolvam-se os autos a Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração para as providências decorrentes.

Brasília, 11 de abril de 2016.

MICHELLE MARRY MARQUES DA SILVA
ADVOGADA DA UNIÃO
COORDENADORA-GERAL DE ASSUNTOS ADMINISTRATIVOS E
JUDICIAIS

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 01400000166201228 e da chave de acesso ebec49ae

Documento assinado eletronicamente por MICHELLE MARRY MARQUES DA SILVA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 7063660 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MICHELLE MARRY MARQUES DA SILVA. Data e Hora: 11-04-2016 12:15. Número de Série: 3457111354512309127. Emissor: AC CAIXA PF v2.
