



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA E CONTROLADORIA-GERAL DA
UNIÃO - CGU
COORDENAÇÃO-GERAL DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS E ANÁLISE LEGISLATIVA

PARECER REFERENCIAL n. 00004/2018/CONJUR-CGU/CGU/AGU

NUP: 00723.000086/2018-52

INTERESSADOS: CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA TRANSPARÊNCIA E CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO

ASSUNTOS: Manifestação jurídica referencial para Aditivos de Prorrogação de Vigência em Contratos de Serviços Continuados. Art. 57, II, da Lei nº 8.666, de 1993. Segunda Prorrogação e Sucessivas.

EMENTA: MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL. ON AGU Nº 55/2014. TERMOS ADITIVOS DE PRORROGAÇÃO DA VIGÊNCIA. CONTRATOS DE SERVIÇO CONTINUADO. ART. 57, INCISO II, LEI Nº 8.666/1993. *SEGUNDA PRORROGAÇÃO E SUCESSIVAS.*

1. Matéria frequentemente submetida à análise jurídica pelos órgãos assessorados. Entendimentos da Consultoria Jurídica já firmados. Possibilidade de simples conferência do cumprimento de requisitos já enfrentados recorrentemente pela CONJUR. Volume substancial de processos repetitivos. Incidência da orientação normativa AGU nº 55/2014, a autorizar a adoção de manifestação jurídica referencial.
2. Dispensa de análise individualizada de processos, nas hipóteses e termos delimitados na presente manifestação e desde que haja certificação expressa nos autos, pela autoridade administrativa responsável, de que a situação concreta se amolda perfeitamente aos termos deste parecer referencial, e de que foram atendidas as orientações/recomendações nele emanadas.
3. Prorrogação de vigência nos contratos de serviços de natureza continuada (artigo 57, II da Lei nº 8.666/93).
4. Condições, requisitos e formalidades para a validação da prorrogação contratual versadas neste parecer.
5. Necessidade de prévio encaminhamento ao órgão de consultoria, em caso de dúvida de caráter jurídico externada pelo gestor.

I - RELATÓRIO

1. Cuida-se de iniciativa da Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CONJUR/CGU), por meio da Coordenação-Geral de processos administrativos e análise legislativa, em razão do elevado volume de manifestações jurídicas decorrentes de solicitação de prorrogações contratuais. De acordo com levantamento realizado pela área administrativa da Consultoria Jurídica, levando-se em consideração dados do ano de 2017, apenas os pareceres que abordaram a temática prorrogação contratual representaram aproximadamente 10% (dez por cento) do total de pareceres produzidos pela CONJUR.

2. Detectou-se que os processos relativos a prorrogação contratual guardam forte semelhança. Ademais, os entendimentos jurídicos manifestados nos recorrentes pareceres encontram-se já bem delineados, de forma que as análises, via de regra, restringir-se-iam a mera checagem da observância dos requisitos já bem desenvolvidos historicamente nos pronunciamentos pretéritos da CONJUR.

3. Importa registrar que o presente Parecer constitui manifestação jurídica referencial, nos termos da Orientação Normativa nº 55, de 23 de maio de 2014, editada pelo Advogado-Geral da União, publicada no Diário Oficial da União de 26/05/2014. Dessa forma, a análise jurídica desenvolvida neste Parecer, assim como suas recomendações, deverão ser adotadas nos processos relativos à celebração de Termos Aditivos de prorrogação da vigência dos contratos de serviços continuados, a partir da segunda prorrogação.

4. No que toca à primeira prorrogação, a análise individualizada continuará sendo realizada pela Consultoria

Jurídica (CONJUR/CGU).

5. Sublinhe-se, desde logo, que caberá ao gestor atestar que o presente parecer amolda-se à situação concreta, conforme melhor exposto a seguir. Ressalva-se, contudo, que sempre que houver dúvida jurídica não suprida pelos parâmetros estabelecidos na manifestação referencial, deverá o gestor submeter o processo à consulta específica desta Consultoria Jurídica, delimitando claramente os limites do questionamento suscitado.

6. É o breve relato.

II - FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

2.1 MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL (PARECER REFERENCIAL)

7. De início, importante destacar que, acerca da situação específica em exame, à luz do item 5 do Anexo IX da Instrução Normativa nº 05/2017, de 25 de maio de 2017, "a prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente do setor de licitações, devendo ser promovida mediante celebração de termo aditivo, **o qual deverá ser submetido à aprovação da consultoria jurídica do órgão ou entidade contratante**". No mesmo sentido, o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, e o art. 11, inc. VI, da Lei Complementar nº 73, de 1993, fixam a competência dos órgãos de consultoria e assessoramento jurídico para a **análise prévia** de minutas de editais, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes.

8. Nessa toada, surge a seguinte dúvida: seria sempre necessária prévia análise e aprovação individualizadas pelo órgão jurídico de todas as minutas de termos aditivos de prorrogação de vigência em contratos de serviços continuados? A resposta é negativa, tomando por base a Orientação Normativa nº 55, de 23 de maio de 2014, da Advocacia-Geral da União e, ainda, precedentes do próprio Tribunal de Contas da União (TCU), órgão auxiliar do Congresso Nacional no exercício do controle externo da Administração Pública.

9. Com efeito, o Advogado-Geral da União editou a Orientação Normativa nº 55, de 23 de maio de 2014, autorizando a elaboração de manifestação jurídica referencial, definida esta como "aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes", *in verbis*:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014

O ADOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 56377.000011/2009-12, resolve expedir a presente orientação normativa a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, **estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.**

II - **Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos:**

- a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e
- b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

Referência: Parecer nº 004/ASMG/CGU/AGU/2014

LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS

(grifamos)

10. A partir da leitura do normativo transcrito, temos que a manifestação jurídica referencial justifica-se nas seguintes situações: a) o volume de processos em determinadas matérias – idênticas e recorrentes – justificadamente, impactar a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) quando a atividade jurídica a cargo do órgão de consultoria restringir-se à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

11. No caso, os pareceres que analisam aditivos de prorrogação de contratos de serviços continuados, tanto mais a partir da segunda prorrogação, contêm as mesmas recomendações, não havendo necessidade, em regra, de orientações jurídicas específicas para o caso concreto.

12. Para ressaltar o caráter repetitivo da matéria, é válido frisar que as condições, requisitos e procedimento, além dos documentos que devem instruir os respectivos processos em aditivos de prorrogação de contratos de serviços contínuos são rigorosamente os mesmos em todos os casos, pelo que se deve reconhecer como presente a necessária identidade de matéria. Some a isso o fato de que várias Consultorias Jurídicas já tiveram a oportunidade de emitir manifestação jurídica referencial sobre o tema ora em análise, o que reforça o caráter repetitivo da matéria posta a exame no âmbito de toda a Administração Pública federal.

13. Entende-se, portanto, adequada a adoção de manifestação jurídica referencial nas situações de prorrogação de contratos de prestação de serviços continuados, tendo em vista que o tema é recorrente e, como regra, exige do parecerista a mera conferência de documentos, ausente qualquer controvérsia legal.

14. A propósito, cabe registrar que a checagem de documentação não é atividade própria de assessoramento jurídico, como bem destacou o Parecer nº 00133/2017/CONJUR-MD/CGU/AGU, do qual se transcreve o excerto abaixo:

10. É relevante saber que as competências da Advocacia-Geral da União estão delineadas no art. 131 da Constituição Federal, cabendo-lhe a consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo Federal, e não o controle dos atos de gestão. Daí, portanto, que a análise individualizada dos processos administrativos não é obrigatória, vale dizer a atividade de checagem de documentos, da instrução do processo, das justificativas, das autorizações, de minutas padronizadas etc. Não é papel primordial do órgão de Consultoria Jurídica a auditoria do processo administrativo. O controle interno pode, por evidente, vir a ser exercido, por meio de recomendações que orientem à regularização e correção da atuação do gestor. Esta, contudo, não é a missão constitucional da AGU.

11. Com efeito, a recente orientação normativa pressupõe a coerente e madura visão de que há uma clara distinção entre o papel de assessorar as autoridades no controle interno da legalidade administrativa (art. 11, V, LC 73/93) e a atividade de gestão consistente em analisar aspectos discricionários, administrativos, técnicos, orçamentários e financeiros relativos a determinado ato ou negócio jurídico, que é de responsabilidade do administrador público e se sujeita à fiscalização dos órgãos de controle interno e externo.

12. É papel da AGU orientar o gestor a realizar o trabalho, com base nas normas aplicáveis à espécie, mas não cabe ao órgão jurídico controlar o administrador na prática de atos de gestão administrativa, na medida em que já existem instituições com competência para tanto, a exemplo do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria e do Tribunal de Contas da União, no que se refere à esfera federal.

(...)

16. **A padronização da análise e da manifestação jurídica, assim, em tema como a prorrogação contratual referente a serviços continuados, por meio da manifestação jurídica referencial, tem fundamento no princípio da eficiência e da economicidade, possibilitando ao gestor o conhecimento prévio dos requisitos procedimentais uniformes e necessários à celebração de tais aditivos.** (...)

(grifos nossos)

15. Vale destacar, ademais, que o Tribunal de Contas da União - TCU manifestou-se **favoravelmente** à adoção de manifestação jurídica referencial, especificamente na situação em exame, vejamos:

9.2 Informar à Advocacia-Geral da União que o entendimento do TCU quanto à emissão de pareceres jurídicos sobre as minutas de editais licitatórios e de outros documentos, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados pelo Plenário, **não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e que seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes, cumprindo as exigências indicadas na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014**, esclarecendo-a, ainda, de que a presente informação é prestada diante da estrita análise do caso concreto apreciado nestes autos, não se constituindo na efetiva apreciação da regularidade da aludida orientação normativa, em si mesma.” (Acórdão nº 2.674/2014-Plenário)

(grifos nossos)

16. Por tudo isso, a adoção de manifestação jurídica referencial é modelo que atende a uma visão moderna e eficiente de Administração Pública, sob o primado da economicidade, caracterizando-se, neste caso, como aprovação prévia das minutas dos termos aditivos de prorrogação de prazos em contratos de serviços continuados, **desde que o**

gestor público legalmente competente atenda a todas as recomendações exaradas no corpo deste Parecer e declare que o caso concreto se amolda aos termos da presente manifestação.

17. Nada obsta, contudo, que o órgão assessorado encaminhe dúvidas jurídicas sobre o tema ora em análise ou mesmo suscite esclarecimentos sobre as questões postas neste Parecer referencial ou, ainda, se determinado caso concreto amolda-se ou não aos termos da presente manifestação jurídica referencial. Por certo que nos casos em que haja dúvida jurídica, **RECOMENDA-SE** ao gestor encaminhar consulta à CONJUR devendo, entretanto, em razão da existência de manifestação referencial, delimitar claramente o questionamento jurídico a fim de que a Consultoria Jurídica se manifeste sobre os estritos termos da dúvida suscitada. Evitar-se-á, com isso, manifestação redundante, enfrentando temas que já tenham sido exauridos com o parecer referencial.

18. Em suma, a partir da adoção da presente manifestação jurídica referencial, os procedimentos de prorrogação contratual não deverão, como regra, ser remetidos a esta CONJUR. Não estão abrangidas pelas conclusões deste referencial, permanecendo a obrigatoriedade de encaminhamento à CONJUR, as seguintes hipóteses: **i) prorrogações contratuais não submetidas ao regramento do art. 57, II da Lei nº 8.666/93; e ii) caso a prorrogação seja acompanhada de alteração contratual, como, por exemplo, acréscimo, supressão ou reequilíbrio econômico-financeiro do contrato nos termos do artigo 65, II, “d” da Lei nº 8.666/93.**

19. Destaque-se que a adoção da manifestação jurídica referencial possibilitará que a CONJUR/CGU tenha maior foco em temas jurídicos estratégicos e de maior complexidade, em benefício dos órgãos e autoridades assessorados. Contudo, não é demais ressaltar que, sempre que houver dúvida jurídica a ser dirimida, e notadamente nos casos acima elencados, o órgão assessorado não apenas poderá, como deverá submeter a questão à análise desta CONJUR.

20. Observe-se que os órgãos de Consultoria Jurídica da AGU vêm optando por restringir a manifestação jurídica referencial sobre prorrogação de contratos de serviços continuados à segunda prorrogação e subsequentes, deixando de fora a primeira. Assim, com intuito de maior uniformidade institucional acerca do tema, opta-se também pela citada aplicação restritiva da presente manifestação jurídica referencial.

21. **RECOMENDA-SE**, portanto, que a primeira prorrogação contratual seja obrigatoriamente submetida à análise específica da CONJUR/CGU. A partir da segunda prorrogação e sucessivas, limitada a 60 meses, nos termos do art. 57, inc. II, da Lei nº 8.666, de 1993, dispensa-se o prévio encaminhamento, podendo o gestor valer-se do presente parecer jurídico referencial. É evidente, entretanto, que as orientações aqui emitidas também se aplicam à primeira prorrogação, devendo ser observadas pelo administrador competente.

22. Reforça-se que é essencial, para a adoção da presente manifestação jurídica referencial, **que o gestor ateste, de forma expressa, que o caso concreto amolda-se aos termos do presente parecer**, consoante exigência da multicitada Orientação Normativa 55. **RECOMENDA-SE**, portanto, a citada certificação, de forma expressa, nos autos.

23. **RECOMENDA-SE**, ainda, a juntada do presente parecer referencial em cada um dos processos em que se pretender a aprovação de termo aditivo de prorrogação de vigência de contratos de serviços continuados, bem como sua observância integral.

24. Feitas estas considerações preliminares, vejamos os aspectos a serem observados pelo gestor nos termos aditivos de prorrogação de vigência em contratos de serviços continuados da segunda prorrogação em diante. **2.2. REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL**

25. De acordo com o art. 22 da Lei nº 9.784, de 1999, os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal.

26. Com efeito, no caso da licitação, bem como contratos, convênios e outros ajustes, o processo administrativo deverá observar as normas que lhes são pertinentes, inclusive a **ON nº 02 da AGU** em casos de aditivos, nos seguintes termos: *“Os instrumentos dos contratos, convênios e demais ajustes, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, devidamente autuado em sequência cronológica, numerado, rubricado, contendo cada volume os respectivos termos de abertura e encerramento”* (grifamos).

27. Assim, não se deve iniciar um processo novo para o termo aditivo, mas sim, seguir-se no processo já existente, juntando-se, em sequência cronológica, os documentos pertinentes, cujas folhas devem ser numeradas e rubricadas, sendo que cada volume deverá conter os respectivos termos de abertura e encerramento, contendo, na medida do possível, no máximo 200 folhas, conforme Portaria Normativa SLTI/MPOG nº 5/2002.

28. É bem verdade que, com a adoção do processo eletrônico, tal previsão perde parte do sentido, mas a possibilidade, mesmo que remota, de haver ainda processos físicos faz emergir a necessidade de tal recomendação.

29. De um modo geral, a ON nº 02 e as Portarias Normativas preconizam que a contratação de um determinado objeto deve integrar um único processo, desde o seu nascedouro até sua extinção. Isto significa dizer que não é correta a abertura de novos processos com nova numeração e novos volumes para cada ocorrência verificada na história daquela contratação, a exemplo de um novo processo para eventual aditivo quantitativo, ou novo processo para a prorrogação. Repita-se, todos estes elementos devem integrar um único processo, com os eventos dispostos em ordem cronológica.

30. Além disso, sempre que possível, deve-se usar, inclusive, o mesmo processo licitatório para dar continuidade com a contratação. Às vezes isso não é viável porque, de uma mesma licitação, vários contratos são celebrados, mas nesses casos, o processo que se iniciar com a contratação deve vir acompanhado de cópia das principais peças do processo licitatório, tais como a cópia da minuta do edital, do parecer, do edital publicado e depois a juntada dos documentos da empresa e sua proposta apresentada no certame, além de outros pertinentes, para então juntar-se o contrato original, devidamente assinado.

31. Por fim, é importante esclarecer que, por motivos organizacionais, não se obsta a criação de processos específicos, pastas ou locais de arquivo para documentar o andamento ordinário da execução contratual, sobretudo do ponto de vista financeiro, envolvendo a guarda e manuseio das notas fiscais, das notas de empenho, bem como as trocas de mensagens rotineiras com a fiscalização, entre outros documentos burocráticos. Isso preserva o processo dessa documentação volumosa e acessória, que pode vir a integrá-lo, ainda que em parte, caso passe a ter relevância para alguma decisão a ser tomada no âmbito do contrato. Mas, enquanto se restringirem a documentar o dia a dia da execução contratual, não precisam e não devem fazer parte do processo que vise documentar a celebração e as alterações do contrato.

2.3. LIMITES DE CONTRATAÇÃO PREVISTOS NO DECRETO Nº 7.689, de 2012

32. No âmbito do Poder Executivo Federal, o Decreto nº 7.689, de 2012, estabeleceu limites e instâncias de governança para a contratação de bens e serviços e para a realização de gastos com diárias e passagens, aplicáveis aos órgãos, entidades e fundos do Poder Executivo Federal integrantes do Orçamento Fiscal e da Seguridade Social, donde se destaca a previsão contida em seu artigo 2º. O dispositivo assim prevê:

Art. 2º A celebração de novos contratos administrativos e a prorrogação dos contratos administrativos em vigor relativos a atividades de custeio serão autorizadas por ato do Ministro de Estado ou do titular de órgão diretamente subordinado ao Presidente da República. *(Redação dada pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

§ 1º Para os contratos com valor igual ou superior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada às seguintes autoridades, vedada a subdelegação: *(Redação dada pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

I - titulares de cargos de natureza especial; *(Incluído pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

II - dirigentes máximos das unidades diretamente subordinadas aos Ministros de Estado; *(Incluído pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

III - dirigentes máximos das entidades vinculadas. *(Incluído pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

§ 2º Para os contratos com valor inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada aos subsecretários de planejamento, orçamento e administração ou à autoridade equivalente, vedada a subdelegação, ressalvada, neste caso, a subdelegação a que se refere o §3º. *(Redação dada pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

§ 3º Para os contratos com valor igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos coordenadores ou aos chefes das unidades administrativas dos órgãos ou das entidades. *(Redação dada pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

§ 4º O Ministro de Estado do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão poderá alterar ou atualizar, a qualquer tempo, os valores estabelecidos nos § 1º, § 2º e § 3º. *(Incluído pelo Decreto nº 9.189, de 2017)*

33. A Portaria nº 249, de 13 de junho de 2012, estabeleceu normas complementares para o cumprimento do mencionado Decreto, prevendo em seu artigo 3º que as atividades de custeio decorrem de contratações diretamente relacionadas às atividades comuns a todos os órgãos e entidades que apoiam o desempenho de suas atividades institucionais, tais como:

- I - fornecimento de combustíveis, energia elétrica, água, esgoto e serviços de telecomunicação;
- II - as atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações, conforme disposto no Decreto nº 2.271, de 7 de julho de 1997;
- III - realizações de congressos e eventos, serviços de publicidade, serviços gráficos e editoriais;
- IV - aquisição, locação e reformas de imóveis; e
- V - aquisição, manutenção e locação de veículos, máquinas e equipamentos.

Parágrafo único. O enquadramento do objeto da contratação como atividade de custeio deve considerar a natureza das atividades contratadas, conforme disposto neste artigo, e não a classificação orçamentária da despesa.

34. Por sua vez, assim dispõe o art. 4º da referida Portaria nº 249:

Art. 4º A autorização de que trata o art. 2º do Decreto nº 7.689, de 2012, constitui ato de governança das contratações estritamente relacionado a uma avaliação sobre a conveniência da despesa pública, não envolvendo a análise técnica e jurídica do procedimento, que são de responsabilidade dos ordenadores de despesa e das unidades jurídicas dos respectivos órgãos e entidades, de acordo com suas competências legais, nem implicando ratificação ou validação dos atos que compõem o processo de contratação.

§ 1º A autorização de que trata o caput deste artigo pode ser realizada em qualquer fase do processo de contratação até antes da assinatura do contrato ou do termo aditivo de prorrogação, podendo ser concedida por despacho no próprio processo, por memorando ou ofício, por meio eletrônico com assinatura digital ou outro meio idôneo que registre a autorização expressa da autoridade competente.

§ 2º Quando a autorização de que trata o caput for concedida fora dos autos, deverá ser indicado, no mínimo, o número do processo, o objeto e o valor da contratação, devendo ser juntada aos autos antes da efetiva assinatura do contrato.

§ 3º A autorização de que trata o caput deste artigo poderá ser concedida de forma coletiva, abrangendo a celebração ou prorrogação de mais de um contrato, caso em que deverá ser indicado, no mínimo, o número do processo, o objeto e o valor da contratação, devendo ser juntada aos autos antes da efetiva assinatura do contrato.

35. Conforme dispositivos transcritos, a autoridade assistida deve certificar-se sobre a natureza da atividade a ser contratada – se constitui ou não atividade de custeio -, para fins da autorização prevista no art. 2º do Decreto nº 7.689/2012. Tal autorização, inclusive, poderá ocorrer em qualquer fase do processo de contratação até antes da assinatura do contrato ou do termo aditivo de prorrogação, e pode ser concedida por despacho no próprio processo, por memorando ou ofício, por meio eletrônico com assinatura digital ou outro meio idôneo que registre a autorização expressa da autoridade competente, consoante § 1º do artigo 4º da citada Portaria.

36. Nesse sentido, em obediência às disposições mencionadas, **RECOMENDA-SE** que conste nos autos expressa manifestação da autoridade competente de acordo com os valores envolvidos na prorrogação e, em caso de delegação, que haja a respectiva indicação ou juntada do ato que atribui a competência para tanto.

2.4 PRORROGAÇÃO DO CONTRATO: CONDIÇÕES E REQUISITOS

37. Via de regra, a contratação não pode ultrapassar o prazo de vigência do crédito orçamentário a que se vincular. Entretanto, o **inciso II do artigo 57 da Lei nº 8.666**, de 1993, criou **exceção** para contratações que tenham como objeto a prestação de **serviços continuados, cujas vigências podem ser prorrogadas** até alcançarem o total de **60 (sessenta) meses**, desde que atendidos certos requisitos previstos em lei, quais sejam:

- a) previsão expressa de possibilidade da prorrogação no Edital e no Contrato;
- b) não haver solução de continuidade nas prorrogações;
- c) que o serviço prestado seja de natureza contínua;
- d) que vise à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração;
- e) anuência da Contratada;
- f) manifestação do fiscal do contrato, atestando a regularidade dos serviços até então prestados;
- g) que o prazo de vigência total do ajuste não ultrapasse o limite de 60 (sessenta) meses, no caso dos serviços contínuos abrangidos no artigo 57, II da Lei nº 8.666/93 (ressalvada hipótese excepcional prevista no § 4º do mesmo artigo);

- h) se houver oferecimento de garantia, a necessidade de sua renovação;
- i) manutenção das mesmas condições de habilitação exigidas na licitação e ausência de sanção que possa obstar a prorrogação; e
- j) justificativa formal e autorização prévia da autoridade superior.

38. Ressalta-se, por oportuno, que a **Instrução Normativa nº 05, da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, de 26/05/2017**, em seu artigo 51 e, principalmente, no item 3 do Anexo IX, traz relevantes disposições acerca das condições em que pode ocorrer a prorrogação de vigência dos contratos, assim dispondo:

Subseção IV

Da Vigência e da Prorrogação

Art. 51. As regras para a vigência e prorrogação dos contratos regidos por esta Instrução Normativa estão dispostas no Anexo IX.

[...]

ANEXO IX

DA VIGÊNCIA E DA PRORROGAÇÃO

3. Nas contratações de serviços continuados, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, podendo ser prorrogados, a cada 12 (doze) meses, até o limite de 60 (sessenta) meses, desde que a instrução processual contemple:

- a) estar formalmente demonstrado que a forma de prestação dos serviços tem natureza continuada;
- b) relatório que discorra sobre a execução do contrato, com informações de que os serviços tenham sido prestados regularmente;
- c) justificativa e motivo, por escrito, de que a Administração mantém interesse na realização do serviço;
- d) comprovação de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para a Administração;
- e) manifestação expressa da contratada informando o interesse na prorrogação; e
- f) comprovação de que o contratado mantém as condições iniciais de habilitação.

39. Para fins de prorrogação da vigência dos contratos, recomenda-se, assim, que o órgão assessorado se certifique do cumprimento de todas as exigências legais e regulamentares pertinentes, garantindo que todos os requisitos previstos na Lei nº 8.666/93 e na Instrução Normativa nº 05/2017 (assim como nos demais atos normativos correlatos) tenham sido satisfeitos.

40. Prossegue-se analisando, mais detidamente, os requisitos legais e regulamentares incidentes na espécie.

2.4.1 Previsão de prorrogação no edital e no contrato

41. Para que seja possível a prorrogação com base no inciso II do artigo 57 da Lei nº 8.666, de 1993, é imprescindível que sua previsão tenha constado do ato convocatório.

42. Tendo em vista que a possibilidade de prorrogação é fator que pode influenciar no interesse e na decisão dos competidores quanto à participação no certame, entende-se que a sua previsão expressa no edital (ou na minuta de contrato que o integra como anexo), é requisito condicionante da prorrogação contratual. Caso não haja previsão editalícia ou contratual específica, reputa-se irregular a prorrogação, uma vez que, nessas condições, o ato de prorrogar resultaria em violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

43. Destarte, **RECOMENDA-SE** a verificação da existência de previsão no edital ou contrato autorizando a prorrogação.

2.4.2 Inocorrência de solução de continuidade nas prorrogações precedentes

44. Em relação à vigência do contrato e seus termos aditivos de prorrogação subsequentes, a Advocacia-Geral da União editou a Orientação Normativa nº 03, de 1º de abril de 2009, a qual prescreve que se deve verificar o prazo de

vigência da avença, bem como eventual ocorrência de solução de continuidade nos aditivos precedentes, *in verbis*:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 3, DE 1º DE ABRIL DE 2009

O ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições [...], resolve expedir a presente orientação normativa, de caráter obrigatório a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

Na análise dos processos relativos à prorrogação de prazo, cumpre aos órgãos jurídicos verificar se não há extrapolação do atual prazo de vigência, bem como eventual ocorrência de solução de continuidade nos aditivos precedentes, hipóteses que configuram a extinção do ajuste, impedindo a sua prorrogação.

45. Assim, tratando-se de novo aditivo de prazo, **RECOMENDA-SE** que se verifique que não houve extrapolação do atual prazo de vigência, nem solução de continuidade com relação aos aditivos anteriores.

46. Caso tenha havido extrapolação do prazo de vigência atual, **RECOMENDA-SE** a não prorrogação, tendo em vista que o aditivo de prorrogação deve ser celebrado durante a vigência contratual.

47. O aditivo de prorrogação estará vedado, também, na hipótese de ter havido solução de continuidade nos aditivos precedentes, tendo em vista a configuração da extinção do ajuste, o que impede a prorrogação. Por esta razão, **RECOMENDA-SE** ao gestor fazer constar do procedimento a informação acerca da vigência contratual e suas sucessivas prorrogações, com a indicação da página (no processo físico) ou do documento (no processo eletrônico), relativo à juntada do Contrato e dos correspondentes Aditivos, bem como das respectivas publicações no Diário Oficial da União, que é condição inafastável de sua eficácia, nos termos do art. 61, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

48. Lembra-se, por oportuno, que o último dia do prazo de vigência contratual é o **limite máximo** para a assinatura do termo aditivo, **sendo recomendável que o órgão providencie tal assinatura com maior antecedência, de forma a evitar atropelos e imprevistos que terminem acarretando a quebra na continuidade da contratação.**

49. Finalmente, para que os órgãos assessorados possam aferir com segurança a inoccorrência de extrapolação do atual prazo de vigência do contrato ou de solução de continuidade dos termos aditivos precedentes, **é necessária clareza na forma de contagem da vigência contratual.**

50. Nesse aspecto, observa-se que, **via de regra**, os prazos de vigência dos contratos de prestação de serviços continuados são **fixados em meses** (na grande maioria das vezes, o prazo inicial é estabelecido em 12 meses, prorrogável até o total de 60 meses - na hipótese do inciso II do artigo 57).

51. Nesse ponto, cumpre observar que o artigo 132, § 3º do Código Civil (aplicável aos contratos administrativos por força do artigo 54 da Lei nº 8.666/93) assim dispõe:

Art. 132. Salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo, e incluído o do vencimento.

(...)

§ 3º **Os prazos de meses e anos expiram no dia de igual número do de início**, ou no imediato, se faltar exata correspondência.

52. Na mesma direção, preveem os **artigos 1º e 2º da Lei nº 810/49**:

Art. 1º Considera-se ano o **período de doze meses contado do dia do início ao dia e mês correspondentes do ano seguinte.**

Art. 2º Considera-se mês o **período de tempo contado do dia do início ao dia correspondente do mês seguinte.**

53. De se trazer à baila, por oportuno, a conclusão do **Parecer nº 035/2013/DECOR/CGU/AGU**:

PARECER Nº 035/2013/DECOR/CGU/AGU- DESPACHO 721/2013 DIREITO ADMINISTRATIVO - CONTRATO ADMINISTRATIVO – CONTAGEM DO PRAZO DE VIGÊNCIA – ART. 54 DA LEI Nº 8.666. DE 1993 - ART. 132 DO CÓDIGO CIVIL – LEI Nº 810, DE 1949 – CONTAGEM DO PRAZO DE DATA A DATA.

1. **A contagem dos prazos de vigência dos contratos administrativos segue a regra do art.132,**

§3º do Código Civil e a disciplina da Lei nº 810, de 1949, conforme determina o art. 54 da Lei nº 8.666, de 1993.

2. Não há contradição entre as regras de contagem de prazo em meses e anos previstas no art. 132 do Código Civil e na Lei nº 810, de 1949.

3. A contagem deve ser feita de data a data, incluindo-se o dia da assinatura e o dia de igual número ao de início, ou no imediato, se faltar exata correspondência.

54. **A título de exemplo**, tem-se, assim, que um contrato assinado no dia **1º de março de 2017**, com prazo de vigência fixado em **12 meses** e previsão da possibilidade de prorrogação até 60 meses, **vigorar, inicialmente, até o dia 1º de março de 2018**.

55. Para que não ocorra a extinção do contrato por extrapolção de seu prazo de vigência, o **primeiro termo aditivo** de prorrogação terá que ser **assinado, no máximo até essa data (01/03/2018)**, estendendo o prazo de vigência contratual por mais 12 (doze) meses, ou seja, até o dia 1º de março de 2019, e assim sucessivamente.

56. Atente-se que a regra supramencionada é aplicável apenas quando a fixação do prazo no edital e no contrato **for em meses. Caso o prazo contratual seja estabelecido em dias, o prazo para a prorrogação deve ser contabilizado dia a dia (caput do art. 132 do CC) e não data a data (§3º do art. 132 do CC)**.

57. Por fim, no que toca à **fixação do prazo da prorrogação**, é de se trazer a lume a **Orientação Normativa AGU nº 38/2011**, que assim prevê:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 03/2009

"NOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA CONTINUADA DEVE-SE OBSERVAR QUE: A) O PRAZO DE VIGÊNCIA ORIGINÁRIO, DE REGRA, É DE ATÉ 12 MESES; B) EXCEPCIONALMENTE, ESTE PRAZO PODERÁ SER FIXADO POR PERÍODO SUPERIOR A 12 MESES NOS CASOS EM QUE, DIANTE DA PECULIARIDADE E/OU COMPLEXIDADE DO OBJETO, FIQUE TECNICAMENTE DEMONSTRADO O BENEFÍCIO ADVINDO PARA A ADMINISTRAÇÃO; E C) **É JURIDICAMENTE POSSÍVEL A PRORROGAÇÃO DO CONTRATO POR PRAZO DIVERSO DO CONTRATADO ORIGINARIAMENTE.**" (Grifamos)

58. Sobre esse ponto, a fundamentação da mencionada Orientação Normativa esclarece:

"(...)

O art. 57, inc. II, da Lei nº 8.666/93, no entanto, estabelece que nas prorrogações observem-se períodos iguais e sucessivos, limitadas a sessenta meses.

Não se mostra razoável subordinar a Administração ao dever de estabelecer períodos idênticos de vigência, conforme o mesmo prazo inicialmente avençado no contrato, o que poderia engessar a Administração caso as condições sob as quais se desenvolve a prestação dos serviços evidenciarem que a prorrogação será eficaz se for mantida em período menor ou maior daquele inicialmente fixado ou anteriormente estabelecido mediante aditamento.

A mesma flexibilização foi adotada pelo Tribunal de Contas da União, ao assentar que:

'Cabe asseverar, contrariando o entendimento contido na instrução, que a tese defendida por esta Corte de Contas e pela doutrina reinante sobre a matéria é que, na renovação, não fica a entidade obrigada a respeitar o mesmo prazo da contratação original. Pois, mesmo que o texto da norma aluda a 'iguais períodos', a leitura muito restrita da norma traria um engessamento para o administrador, o que não era o objetivo do legislador. Se é possível prorrogar por 60 meses, não seria razoável subordinar a administração ao dever de estabelecer períodos idênticos para vigência, seguindo o prazo inicialmente avençado no contrato. Então, nesse aspecto, não haveria qualquer irregularidade na prorrogação por mais 24 meses do contrato inicialmente avençado, com prazo de 36 meses' (Acórdão nº 551/2002, Segunda Câmara) "

2.4.3. Demonstração da natureza continuada do serviço prestado

59. Não obstante a natureza do serviço já deva ter sido objeto de exame na fase de planejamento da licitação para fins de elaboração da minuta do edital e de seus anexos, **RECOMENDA-SE** que, antes de se efetivar a pretendida prorrogação contratual, a autoridade certifique nos autos que o objeto contratual cuida, realmente, de serviço continuado.

60. A Instrução Normativa nº 05/2017, em seu item 3, "a" do Anexo IX, exige que reste demonstrado nos

autos a natureza continuada dos serviços, atraindo, com isso, a autorização do art. 57, II da Lei nº 8.666/93 para a prorrogação contratual.

61. A mesma IN nº 05/2017 define da seguinte forma o que seriam serviços continuados:

Art. 15. Os serviços prestados de forma contínua são aqueles que, pela sua essencialidade, visam atender à necessidade pública de forma permanente e contínua, por mais de um exercício financeiro, assegurando a integridade do patrimônio público ou o funcionamento das atividades finalísticas do órgão ou entidade, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional.

62. É dizer, para a caracterização do serviço de natureza contínua, é imperativo considerar tanto as características e particularidades da demanda do órgão assessorado, como a efetiva necessidade do serviço para a realização de suas atividades essenciais.

2.4.4. Vantajosidade na prorrogação

63. Outra exigência do art. 57, inc. II, da Lei nº 8.666, de 1993, é a de que a prorrogação do contrato de serviço continuado seja feita com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração.

64. **RECOMENDA-SE** que o gestor se manifeste de forma expressa no sentido de que a prorrogação será técnica e economicamente mais vantajosa para a Administração.

65. Nos casos em que for feita a prorrogação com a ressalva da repactuação (a ser abordada em tópico específico a seguir), consideramos que a análise da vantajosidade deve levar em conta a estimativa do aumento de preços que futuramente será aplicado ao contrato. Neste caso, é necessário cuidado redobrado da autoridade em sua declaração e análise da vantajosidade, uma vez que ainda não dispõe dos preços finais que serão aplicados pela contratada.

66. Uma boa solução seria verificar se os orçamentos eventualmente pesquisados no mercado já levam em conta as convenções coletivas e dissídios coletivos que serão motivo para a repactuação contratual ou se foram feitos com base em dissídios anteriores e se já há convenção negociada, mas ainda não registrada.

67. Reforça-se que a vantajosidade econômica da proposta para a Administração é um imperativo previsto no art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, bem como no artigo 57, II, da mesma Lei.

68. O E. TCU, em reiterados julgados, tem se posicionado pela necessidade de a proposta ser a mais vantajosa para a Administração, o que pode ser evidenciado com a realização de pesquisa de mercado. Também a Instrução Normativa nº 05/2017, em seu item 3, "d", do Anexo IX, traz disposição nesse sentido. Atualmente, a realização de pesquisa de preços é regulada por outra Instrução Normativa específica (IN nº 05/2014).

69. Ressalte-se, quanto a esse ponto, que em se detectando incompatibilidade dos valores encontrados na pesquisa de preços e os praticados pela contratada, admite a Instrução Normativa nº 05/2017 que se promova a negociação, a fim de que se permita prorrogar o contrato já em curso. É o que estabelece o Anexo IX da referida norma:

4. A comprovação de que trata a alínea "d" do item 3 acima deve ser precedida de análise entre os preços contratados e aqueles praticados no mercado de modo a concluir que a continuidade da contratação é mais vantajosa que a realização de uma nova licitação, sem prejuízo de eventual negociação com a contratada para adequação dos valores àqueles encontrados na pesquisa de mercado.

70. Com isso, a um só tempo, evita-se a dispendiosa movimentação da máquina pública para a realização de uma nova licitação, ao mesmo tempo em que se prorroga contratação com valores vantajosos para a Administração, em compatibilidade com os praticados no mercado.

71. Ainda acerca dos procedimentos referentes à pesquisa mercadológica, cumpre registrar que atualmente, a realização de pesquisa de preços também é regulada por outra Instrução Normativa específica. Trata-se da **Instrução Normativa SLTI nº 5, de 27 de junho de 2014**, alterada pela **Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017 (D.O.U. de 24/04/2017)**, que dispõe sobre os critérios e procedimentos administrativos para a realização de pesquisa de preços para aquisição de bens e contratação de serviços em geral. Vejamos:

Art. 2º A pesquisa de preços será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros: (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

I - Painel de Preços, disponível no endereço eletrônico <http://paineldeprescos.planejamento.gov.br>;

II - contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços;

III - pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data e hora de acesso; ou

IV - pesquisa com os fornecedores, desde que as datas das pesquisas não se diferenciem em mais de 180 (cento e oitenta) dias.

§1º Os parâmetros previstos nos incisos deste artigo poderão ser utilizados de forma combinada ou não, devendo ser priorizados os previstos nos incisos I e II e demonstrada no processo administrativo a metodologia utilizada para obtenção do preço de referência. (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

§2º Serão utilizadas, como metodologia para obtenção do preço de referência para a contratação, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros adotados neste artigo, desconsiderados os valores inexequíveis e os excessivamente elevados. (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

§3º Poderão ser utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados pela autoridade competente. (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

§4º Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados. (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

§5º Para desconsideração dos preços inexequíveis ou excessivamente elevados, deverão ser adotados critérios fundamentados e descritos no processo administrativo. (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

§6º Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, será admitida a pesquisa com menos de três preços ou fornecedores." (Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)

(grifos acrescidos)

72. **RECOMENDA-SE** a consolidação da pesquisa em mapa comparativo de preços (via de regra, sintetizado por meio de planilha), devidamente aprovado pela autoridade competente, de modo a demonstrar claramente a vantajosidade da prorrogação e cumprir o disposto nos parágrafos 1º ao 5º do dispositivo supratranscrito.

73. Ressaltamos que apenas **excepcionalmente**, mediante justificativa da autoridade competente, será admitida a pesquisa com menos de três preços ou fornecedores, nos termos do parágrafo 6º da IN nº 5/2014, alterada pela IN nº 3/2017.

74. Por fim, cumpre consignar que o item 7 do Anexo IX da Instrução Normativa nº 05/2017 prevê que no caso de prorrogação de contratos com **mão de obra exclusiva**, a pesquisa de mercado **poderá ser dispensada** nas seguintes hipóteses:

7. A vantajosidade econômica para prorrogação dos contratos com mão de obra exclusiva estará assegurada, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado, nas seguintes hipóteses:

a) quando o contrato contiver previsões de que os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou em decorrência de lei;

b) quando o contrato contiver previsões de que os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo 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

c) no caso dos 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 Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

8. No caso da alínea “c” do item 7 acima se os valores forem superiores aos fixados pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, caberá negociação objetivando a redução de preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato.

75. Contudo, merece menção que, mesmo quando não haja obrigatoriedade, a efetiva demonstração da manutenção da vantajosidade e sua compatibilidade com os valores de mercado por meio de pesquisa de preço constitui-se em boa prática do gestor, que deve avaliar caso a caso, sob sua responsabilidade, a adoção desse cuidado excedente como forma de demonstrar efetivamente a ausência de eventual sobrepreço.

76. Nos demais casos, **RECOMENDA-SE** que a pesquisa de mercado seja realizada, ou então que se justifique sua não realização, com a utilização de outro meio idôneo para verificação da vantajosidade econômica do contrato, comprovando-se nos autos, nos termos do §3º do art. 2º da Instrução Normativa SLTI nº 5, de 27 de junho de 2014, com a redação da Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017.

77. **RECOMENDA-SE**, ademais, o seguimento do que dispõe a Instrução Normativa nº 05/2017, sobre a prorrogação do prazo de vigência, em seu anexo IX.

78. Para evitar longas transcrições, chamamos atenção do órgão assessorado para alguns aspectos ainda não abordados, sem que, com isso, se excluam as demais cominações normativas.

79. **RECOMENDA-SE** que o órgão apure a existência de custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos, reunindo, assim, argumentos que viabilizem eventual negociação de preços por parte da autoridade, visando reduzir ou eliminar esses custos, como também reforçar o poder de barganha da Administração, na forma do que termina o item 9 do Anexo IX da IN nº 05/2017.

80. **RECOMENDA-SE** analisar especialmente o valor atribuído a materiais e equipamentos e os respectivos prazos razoáveis de amortização, comparado com o prazo já decorrido de execução contratual.

81. **RECOMENDA-SE** atenção à possível aplicação de penalidade à contratada de declaração de inidoneidade, ou de suspensão no âmbito da União ou do próprio órgão contratante, que impedem a prorrogação, consoante item 11 do Anexo IX da Instrução Normativa nº 05/2017.

82. Pondere-se que a Orientação Normativa nº 49, do Advogado-Geral da União, reconhece a competência da Administração para avaliar a imediata rescisão do contrato no caso concreto, veja-se:

A aplicação das sanções de impedimento de licitar e contratar no âmbito da União (art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002) e de declaração de inidoneidade (art. 87, inc. IV, da Lei nº 8.666, de 1993) possuem efeito *ex nunc*, competindo à Administração, diante de contratos existentes, avaliar a imediata rescisão no caso concreto.

83. **RECOMENDA-SE** que se verifique se os serviços contratados estão entre aqueles para os quais há um valor máximo fixado por ato regulamentar do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, sendo dever do Administrador apurar a adequação dos valores do presente contrato ao teto.

84. Finalmente, nos casos de prorrogação de contrato decorrente de contratação direta por inexigibilidade de licitação, a comprovação da vantajosidade econômica deve observar o procedimento previsto na Orientação Normativa da AGU nº 17, de 2009, transcreve-se:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA DA AGU Nº 17, 01 DE ABRIL DE 2009

A razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos.

85. E ainda, segundo recente decisão do TCU:

Contrato Administrativo. Prorrogação de contrato. Requisito. Planejamento. Princípio da motivação. Inexigibilidade de licitação. Dispensa de licitação.

Cada ato de prorrogação equivale a uma renovação contratual, motivo pelo qual a decisão pela prorrogação de contratação direta deve ser devidamente planejada e motivada, principalmente mediante a indicação da hipótese legal ensejadora da dispensa ou da inexigibilidade de licitação, válida no momento do ato de prorrogação contratual. (Acórdão 213/2017 Plenário, Embargos de Declaração, Relator Ministro Bruno Dantas)

2.4.5. Anuência Da Contratada

86. Como o ajuste decorre de acordo de vontades entre as partes, é importante haver concordância prévia da contratada com os termos da referida prorrogação de prazo.

87. Essa anuência pode ser suprida logicamente pela própria celebração do aditivo, mas cabe alertar para o risco de não obter a prévia concordância com antecedência, pois a autoridade pode ser surpreendida com a declaração de desinteresse da contratada em prorrogar a avença e então se ver premida da necessidade de ajustar uma contratação nova em um curto período de tempo ou ficar sem o serviço prestado por certo prazo.

88. **RECOMENDA-SE**, então, que essa anuência conste dos autos previamente, até para fins de eventual responsabilização da contratada por eventuais prejuízos causados caso não confirme seu interesse posteriormente.

2.4.6. Manifestação Do Fiscal Do Contrato

89. No intuito de registrar que a Contratada vem cumprindo com suas obrigações contratuais e exercendo suas atividades a contento, **RECOMENDA-SE** a juntada ao processo da manifestação do fiscal do contrato, atestando os bons serviços prestados pela empresa.

90. Nesse sentido, reitera-se que é imprescindível a manifestação formal do gestor do contrato através de "relatório que discorra sobre a execução do contrato, com informações de que os serviços tenham sido prestados regularmente", na forma do item 3, "b" do Anexo IX da IN nº 05/2017.

91. Além disso, em face da entrada em vigor da IN nº 05/2017, **RECOMENDA-SE** que área responsável pela fiscalização do contrato apresente a sua manifestação com justificativas e elementos que observem, na execução do Contrato, o procedimento previsto no seu Anexo VIII - DA FISCALIZAÇÃO TÉCNICA E ADMINISTRATIVA, naquilo que couber à execução do objeto do contrato a ser prorrogado.

92. **RECOMENDA-SE**, ainda, que a manifestação da fiscalização do contrato expresse em seu relatório os parâmetros definidos pelo art. 47 da citada IN quanto à execução do contrato e seu acompanhamento, no que couber:

Art. 47. A execução dos contratos deverá ser acompanhada e fiscalizada por meio de instrumentos de controle que compreendam a mensuração dos seguintes aspectos, quando for o caso:

I - os resultados alcançados em relação ao contratado, com a verificação dos prazos de execução e da qualidade demandada;

II - os recursos humanos empregados em função da quantidade e da formação profissional exigidas;

III - a qualidade e quantidade dos recursos materiais utilizados;

IV - a adequação dos serviços prestados à rotina de execução estabelecida;

V - o cumprimento das demais obrigações decorrentes do contrato; e

VI - a satisfação do público usuário.

§ 1º Deve ser estabelecido, desde o início da prestação dos serviços, mecanismo de controle da utilização dos materiais empregados nos contratos, para efeito de acompanhamento da execução do objeto bem como para subsidiar a estimativa para as futuras contratações.

§ 2º A conformidade do material a ser utilizado na execução dos serviços deverá ser verificada juntamente com o documento da contratada que contenha a relação detalhada destes, de acordo com o estabelecido no contrato, informando as respectivas quantidades e especificações técnicas, tais como marca, qualidade e forma de uso.

93. Por fim, que **além dos requisitos do Anexo IX**, a renovação da vigência de serviços prestados de forma contínua **pressupõe a realização do Gerenciamento de Riscos da fase Gestão do Contrato**, processo que consiste na identificação, avaliação, tratamento, administração e controle de potenciais eventos ou situações, a fim de fornecer razoável certeza quanto ao alcance dos objetivos da organização (ANEXO I, inciso VIII da IN 05/2017).

94. Conforme art. 25 da IN nº 05/2017, o Gerenciamento de Riscos materializa-se no documento **Mapa de Riscos**, devendo ser elaborado após eventos relevantes, durante a gestão do contrato, pelos servidores responsáveis pela fiscalização, conforme previsão do art. 26, inciso IV da referida Instrução Normativa.

95. Diante das exigências estabelecidas pela IN nº 05/2017, **RECOMENDA-SE** que a fiscalização junte aos autos o Mapa de Risco, conforme o modelo constante do Anexo IV da IN nº 05/2017, e atualize-o sempre que necessário, ainda que o contrato a ser prorrogado tenha sido assinado em data anterior a vigência da novel IN.

2.4.7. Prazo total de vigência limitado a sessenta meses

96. Levando-se em conta o que dispõe o artigo 57, **inciso II** da Lei nº 8.666, de 1993, e em conformidade com a previsão editalícia/contratual, a prorrogação da vigência dos contratos de prestação de serviços contínuos abrangidos no referido inciso poderá ser realizada **desde que sua duração total não ultrapasse 60 (sessenta) meses**.

97. Em sendo assim, **RECOMENDA-SE** que se certifique não haver extrapolação do prazo máximo de 60 (sessenta) meses.

98. Outrossim, vale lembrar que o § 4º do mesmo artigo 57 prevê que o prazo de que trata o inciso II (60 meses) poderá, em “caráter excepcional”, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, ser “prorrogado por até doze meses”.

99. Marçal Justen Filho esclarece que a hipótese prevista no § 4º independe de previsão no ato convocatório. Isto porque, “*neste caso a prorrogação depende de evento extraordinário. Ora, a extraordinariedade do evento, que autoriza a prorrogação, impede sua previsão antecipada no ato convocatório*” (In “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 2010, fls. 729).

100. Tratando-se de hipótese excepcional, a demandar justificativa e autorização da autoridade superior, **RECOMENDA-SE**, em caso de sua ocorrência, seja o procedimento e a minuta de termo aditivo submetida à análise prévia desta CONJUR/CGU.

2.4.8. Renovação de garantia

101. A garantia contratual deverá abranger todo o período de execução contratual, impondo-se sua exigência também a cada prorrogação. Sua validade deve perdurar o período do ajuste e findar apenas 90 (noventa) dias após o término da vigência contratual, na forma do determinado no item 3.1 do Anexo VII-F da IN nº 05/2017.

102. Dessa forma, **RECOMENDA-SE** a renovação da garantia na hipótese de esta ter sido exigida quando da celebração do ajuste, bem como deve ser complementada nos casos de alteração do valor do contrato.

2.4.9. Manutenção das condições de habilitação

103. No que tange às condições de habilitação, estas deverão ser mantidas durante toda a execução contratual, nos termos do art. 55, inc. XIII, da Lei nº 8.666, de 1993.

104. Ademais, com o advento da Lei nº 12.440, de 2011, sobreveio a necessidade de comprovação de regularidade trabalhista, mediante a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT.

105. Em suma, deve o gestor se certificar acerca da manutenção das mesmas condições de habilitação exigidas na licitação.

106. No que se refere à manutenção das condições de habilitação técnica, pode-se considerar a manifestação da fiscalização (nos termos da IN nº 05/2017), **quanto à satisfação com os serviços prestados pela empresa contratada, suficiente para comprová-las.**

107. Sem prejuízo de verificação pelo gestor de outras condições de habilitação definidas no Edital, RECOMENDA-SE, no mínimo, consultar os seguintes sistemas de registro de penalidades e inadimplência:

- a) CADIN (Lei nº 10.522, de 2002, art. 6º, III);
- b) Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores - SICAF;
- c) Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS (<http://www.portaltransparencia.gov.br>);
- d) Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP (<http://www.portaltransparencia.gov.br>);
- e) Cadastro Integrado de Condenações por Ilícitos Administrativos - CADICON (<https://contas.tcu.gov.br/cadiconWeb/index.html>); e
- f) Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa, mantido pelo Conselho Nacional de Justiça.

108. A existência de registros nos referidos sistemas deve ser bem avaliada: a) porque pode obstaculizar a prorrogação, caso haja impedimento; b) quando não obstar, será sempre conveniente verificar eventual histórico negativo, visando ponderar acerca da conveniência da prorrogação, diante dos eventuais riscos de descumprimento do ajuste.

109. O item 11, "b" do Anexo IX da IN nº 05/2017 veda expressamente a prorrogação nos casos em que a contratada tiver sido penalizada nas sanções de declaração de inidoneidade, suspensão temporária ou impedimento de licitar e contratar com poder público, observadas as abrangências de aplicação", conforme mencionado anteriormente.

110. No que toca especificamente à consulta ao CADIN, apesar de obrigatória sua realização, por força do disposto no artigo 6º, III da Lei nº 10.522/2002, eventual inscrição no referido Cadastro não obsta a prorrogação contratual (cf. Parecer nº 043/2011/DECOR/CGU/AGU, fundamentado na ADI 1454/DF (STF) e na jurisprudência do TCU e de diversos tribunais judiciais).

111. Portanto, em suma, **RECOMENDA-SE** à autoridade administrativa competente verificar se a contratada mantém as condições que foram exigidas quando da realização da licitação, consignando tal fato nos autos. Em havendo qualquer impedimento quanto à habilitação da empresa contratada, é dever da Administração não realizar a prorrogação contratual.

112. Entretanto, nos casos de contratação de pessoas jurídicas que detenham **monopólio de serviço público**, importante registrar o que dispõe a Orientação Normativa AGU nº 9/2009:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 9/2009

“A COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL NA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO OU NO PAGAMENTO DE SERVIÇOS JÁ PRESTADOS, NO CASO DE EMPRESAS QUE DETENHAM O MONOPÓLIO DE SERVIÇO PÚBLICO, PODE SER DISPENSADA EM CARÁTER EXCEPCIONAL, DESDE QUE PREVIAMENTE AUTORIZADA PELA AUTORIDADE MAIOR DO ÓRGÃO CONTRATANTE E CONCOMITANTEMENTE, A SITUAÇÃO DE IRREGULARIDADE SEJA COMUNICADA AO AGENTE ARRECADADOR E À AGÊNCIA REGULADORA”.

2.4.10. Justificativa Formal e Autorização Prévia da Autoridade Superior

113. Em razão do disposto no § 2º, artigo 57 da Lei nº 8.666, de 1993, **RECOMENDA-SE** que conste a necessária **justificativa** por escrito da manutenção do interesse na prorrogação, acompanhada do devido e precedente planejamento, bem como a **autorização** prévia assinada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

114. No que toca à justificativa – requisito que atende ao princípio da motivação, observa-se que deve o gestor demonstrar, ainda que sucintamente, a legalidade e o interesse público no aditamento contratual, inclusive sob os aspectos de conveniência e oportunidade.

115. Com efeito, não é demais salientar que os atos administrativos **devem ser motivados pela indicação de elementos fáticos e jurídicos consistentes que demonstrem a necessidade, a conveniência e a vantajosidade para o órgão**. Consoante lição de Marçal Justen Filho, **em análise aplicável às prorrogações de contratos de serviços continuados:**

"(...). Essa **motivação não poderá restringir-se a uma avaliação de conveniência e oportunidade - alternativa que é excluída, aliás, pelas regras aplicáveis da Lei nº 8.666 e da Lei de Responsabilidade Fiscal. É indispensável a consideração a dados técnicos e financeiros, sob pena de nulidade.**" (Pregão: Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico, 6ª ed. rev. e atual., 2013, São Paulo: Dialética, p. 329)

"(...) O ato da autoridade superior, **além de apontar a necessidade da contratação, deverá avaliar a conveniência e a presença dos requisitos legais necessários à contratação.**" (Obra citada, p. 91)

"(...) De modo geral, a vantagem buscada pela Administração deriva da conjugação dos aspectos da qualidade e da onerosidade. Significa dizer que a **Administração busca a maior qualidade da prestação e o maior benefício econômico. As circunstâncias determinam a preponderância de um ou outro aspecto. No entanto, sempre estão ambos presentes.**" (in "Comentários à Lei de Licitações e Contratos", 12ª ed., 2008, São Paulo: Dialética, p. 64)

116. **RECOMENDA-SE**, assim, evitar justificativa genérica, devendo o gestor expor objetiva e consistentemente, consideradas as diretrizes acima, as razões que ensejam a prorrogação do contrato, a par da demonstração de que a Contratada vem executando satisfatoriamente suas obrigações contratuais.

117. Por fim, **relativamente à justificativa nos casos de prorrogação de vigência de contrato decorrente de inexigibilidade ou dispensa de licitação**, vale reiterar o entendimento contido no Acórdão TCU nº 213/2017-Plenário, cuja observância se recomenda:

"Contrato Administrativo. Prorrogação de contrato. Requisito. Planejamento. Princípio da motivação. Inexigibilidade de licitação. Dispensa de licitação.

Cada ato de prorrogação equivale a uma renovação contratual, motivo pelo qual a decisão pela prorrogação de contratação direta deve ser devidamente planejada e motivada, principalmente mediante a indicação da hipótese legal ensejadora da dispensa ou da inexigibilidade de licitação, válida no momento do ato de prorrogação contratual.

2.4.11. Designação dos Agentes Competentes para o Feito

118. **RECOMENDA-SE** que conste no processo as publicações dos atos de nomeação/designação dos agentes competentes para a atuação administrativa. Para agilizar, **é juridicamente válida a mera citação destes atos**, bem como dos atos normativos que estabelecem as competências da autoridade e demais agentes administrativos, a fim de que, em caso de futura auditoria, reste comprovado nos autos, desde já, **que os atos processuais foram praticados por aqueles que efetivamente detinham as atribuições correspondentes.**

2.4.12. Disponibilidade orçamentária

119. Toda pretensão da Administração que possa gerar uma despesa somente pode ser concluída caso haja a previsão orçamentária própria que lhe corresponda. Assim, a realização de aditivo contratual sem a referida previsão configura ilegalidade do procedimento e responsabilização de quem tiver dado causa.

120. A declaração de disponibilidade orçamentária com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa é uma imposição legal.

121. Já quanto à declaração sobre a adequação orçamentária e financeira para fazer face às despesas, em conformidade com as normas constantes dos arts. 16 e 17 da Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal, cabe fazer uma diferenciação, conforme ON 52, do Advogado-Geral da União:

Orientação Normativa nº 52 - AGU

As despesas ordinárias e rotineiras da Administração, já previstas no orçamento e destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, dispensam as exigências previstas nos incisos I e II do art. 16 da Lei Complementar nº 101, de 2000.

122. Desta forma, essa outra declaração depende da natureza do objeto, e no mais das vezes, em se tratando de um serviço contínuo, será destinado a manter uma ação governamental preexistente, com despesa já prevista no orçamento, dispensando a declaração de adequação orçamentária.

123. No caso de uma hipótese excepcional de serviço contínuo que se refira a uma criação, expansão ou

aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa, cabe alertar para que, previamente à assinatura do termo aditivo, seja anexada a declaração exigida no artigo 16, I, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

124. Assim, **RECOMENDA-SE** que o gestor certifique a disponibilidade orçamentária em relação à despesa anual, indicando a respectiva classificação funcional programática e a categoria econômica da despesa.

2.4.13. Repactuação

125. A repactuação encontra fundamento no art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, no art. 40, inc. XI, da Lei nº 8.666, de 1993, sendo também prevista no art. 5º do Decreto nº 2.271, de 1997, bem como na IN nº 05/2017, em seus arts. 53 a 60.

126. 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 do Decreto nº 2.271, de 1997 (art. 55 da IN 05/2017).

127. Visando delimitar a repactuação, é válida a distinção entre revisão, reajuste (em sentido estrito) e repactuação dos preços, de acordo com Marçal Justen Filho, em "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", 17ª edição, Editora RT, 2016:

"A repactuação consiste em alteração da remuneração devida ao particular, praticada a cada período de doze meses, destinadas a refletir a elevação de encargos trabalhistas e a compensar custos amortizados ou não mais existentes. O fundamento jurídico da repactuação é a intangibilidade da equação econômico-financeira do contrato administrativo. Destina-se, portanto, a restabelecer a relação original entre encargos e vantagens assegurados às partes. A peculiaridade da repactuação reside em ser aplicada em contratos com prazo superior a doze meses e a sua vinculação à variação concreta e efetiva de custos e vantagens do particular. A repactuação assemelha-se ao reajuste, no sentido de ser prevista para ocorrer a cada doze meses ou quando se promover a renovação contratual. Mas não se identifica com o reajuste porque não consiste na vinculação dos preços contratuais a um índice de variação de custos. A repactuação é destinada a ser aplicada em contratos cuja execução envolva o uso intensivo de mão de obra, muitos relevantes de variações previstas em dissídios ou convenções coletivas de trabalho. Na repactuação, os custos trabalhistas são alterados em vista da variação efetivamente verificada, a qual depende de decisões alheias à vontade das partes, contempladas em dissídios ou convenções coletivas de trabalho. Também se promove uma comparação sobre a formação de custos do particular, para avaliar a amortização ou o pagamento de custos futuros. Algumas despesas relacionadas com o desempenho da atividade podem ter sido amortizadas com a remuneração auferida durante o primeiro ano, sem que as mesmas despesas continuem existindo no exercício seguinte. Se tal acontecer, a aplicação automática do reajuste conduziria a ganhos indevidos para o particular. Deve-se entender que existe um dever da Administração de verificar se, renovada a contratação, a manutenção dos preços originais (eventualmente reajustados) acarretará algum benefício para o particular. Com isso, deverá produzir-se uma revisão de preços, num mecanismo muito similar àquele denominado como "repactuação" no Dec. 2.271/1997."

(destacamos)

128. Consoante previsto no art. 57, § 4º, da IN nº 05/2017, as repactuações serão formalizadas por meio de **apostilamento**, exceto quando coincidirem com a prorrogação contratual, situação esta em que será realizada por aditamento.

129. **RECOMENDA-SE**, de todo modo, a observância rigorosa à citada IN 05/2017, destacadamente à vedação de alteração do equilíbrio econômico e financeiro dos contratos (art. 54, §1º).

130. Considerando, assim, a possibilidade de que o aditivo de prorrogação também contemple a repactuação, dirigem-se recomendações específicas a esse respeito, que poderão ser aproveitadas em toda e qualquer situação de repactuação em contratos de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra.

131. Desde logo, vale ressaltar que a **ausência de manifestação da contratada** acerca do interesse na repactuação gera a **preclusão do direito** da contratada, conforme estabelece o Parecer Normativo JT nº 02, de 26 de fevereiro de 2009, da Advocacia-Geral da União, aprovado pelo Presidente da República - vinculante para todos os órgãos da Administração Pública Federal. Quanto a este último, veja-se:

- a) a repactuação constitui-se em espécie de reajustamento de preços, não se confundindo com as hipóteses de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato;
- b) no caso da primeira repactuação do contrato de prestação de serviços contínuos, o prazo de um ano para requerer a repactuação conta-se da data da proposta da empresa ou da data do orçamento a que a proposta se referir, sendo certo que, considera-se como data do orçamento a data do acordo, convenção, dissídio coletivo de trabalho ou equivalente que estipular o salário vigente à época da apresentação da proposta;
- c) no caso das repactuações subsequentes à primeira, o prazo de um ano deve ser contado a partir da data da última repactuação;
- d) quanto aos efeitos financeiros da repactuação nos casos de convenções coletivas de trabalho, tem-se que estes devem incidir a partir da data em que passou a vigor efetivamente a majoração salarial da categoria profissional; e
- e) quanto ao termo final para o contratado requerer a repactuação deverá ser pleiteada até a data da prorrogação contratual subsequente, sendo certo que, se não for de forma tempestiva, **haverá a preclusão do direito do contratado de repactuar.**
(grifos nossos)

132. Também o art. 57, §7º da IN nº 05/2017, dispõe nesse mesmo sentido:

Art. 57 [...]

§ 7º As repactuações a que o contratado fizer jus e que não forem solicitadas durante a vigência do contrato serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato.

133. Consoante vem decidindo reiteradamente o Tribunal de Contas da União, "não obstante se tratar de direito intangível da contratada, a repactuação corresponde, de todo modo, a direito disponível, e, como tal, sujeito à preclusão" (Acórdão nº 2.094/2010 - 1ª Câmara).

134. Por sua vez, o citado Parecer Normativo também define a periodicidade exigida para nova repactuação, o que também consta das Orientações Normativas da AGU nºs 25 e 26:

ON Nº 25/2009

NO CONTRATO DE SERVIÇO CONTINUADO COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA, O INTERREGNO DE UM ANO PARA QUE SE AUTORIZA A REPACTUAÇÃO DEVERÁ SER CONTADO DA DATA DO ORÇAMENTO A QUE A PROPOSTA SE REFERIR, ASSIM ENTENDIDO O ACORDO, CONVENÇÃO OU DISSÍDIO COLETIVO DE TRABALHO, PARA OS CUSTOS DECORRENTES DE MÃO DE OBRA, E DA DATA LIMITE PARA A APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA EM RELAÇÃO AOS DEMAIS INSUMOS.

ON Nº 26/2009

NO CASO DAS REPACTUAÇÕES SUBSEQUENTES À PRIMEIRA, O INTERREGNO DE UM ANO DEVE SER CONTADO DA ÚLTIMA REPACTUAÇÃO CORRESPONDENTE À MESMA PARCELA OBJETO DA NOVA SOLICITAÇÃO. **ENTENDE-SE COMO ÚLTIMA REPACTUAÇÃO A DATA EM QUE INICIADOS SEUS EFEITOS FINANCEIROS, INDEPENDENTEMENTE DAQUELA EM QUE CELEBRADA OU APOSTILADA.**

(grifou-se)

135. **RECOMENDA-SE** ao órgão, portanto, que no momento em que consultar a contratada acerca do interesse na prorrogação, certificar-se também acerca do eventual interesse em repactuar o contrato - já existente ou futuro, na hipótese de existir esse direito em tese, alertando-a acerca da consequência de eventual omissão - a preclusão do direito e nova possibilidade de repactuação somente após um ano do fato gerador.

136. Em havendo manifestação de interesse da contratada na repactuação, indicando a intenção de anexação oportuna de planilhas e apresentação dos novos valores do contrato, **RECOMENDA-SE** incluir na minuta do termo aditivo cláusula ressaltando o eventual direito à repactuação. Desta forma, afasta-se a preclusão do direito da contratada.

137. **RECOMENDA-SE** também que, na hipótese de manifestação de interesse na repactuação, deverá o gestor avaliar a vantajosidade da prorrogação, com base na estimativa de majoração dos preços (a partir da repactuação),

conforme dito acima. Conforme aponta o TCU, “não se trata de negar às empresas contratadas pelo Poder Público o direito constitucional e legal de repactuar o contrato, a fim de manter a equação econômico-financeira original, mas sim de garantir, por via da interpretação sistemática, que a Administração possua condições, asseguradas em lei, de decidir sobre a conveniência e oportunidade de prorrogar o ajuste” (Acórdão n.º 477/2010-Plenário).

138. Repisa-se, assim, que caso a contratada faça jus à majoração dos valores pactuados no momento da prorrogação, é de todo recomendável que manifeste por escrito sua intenção de posteriormente anexar as planilhas e apresentar os novos valores do contrato.

139. A jurisprudência do TCU respalda tal procedimento, desde que não haja condições, por parte da contratada, de efetivamente requerer a repactuação, apresentando planilha demonstrativa e propondo o novo valor. Ou seja, não haverá preclusão, nesta hipótese, porque a contratada ainda não dispunha dos dados relativos à mais recente convenção coletiva de trabalho da categoria, por exemplo.

140. Transcreve-se trecho do citado Parecer Normativo da AGU que menciona o posicionamento do TCU:

Oportuna também a análise do Ministro Zymler sobre a hipótese em que as negociações se prolongam por um período de tempo após a data-base da categoria profissional abrangida pelo contrato administrativo e, neste ínterim, a Administração convoca o contratado para prorrogação contratual.

Neste caso, bem soluciona o Ministro no seguinte sentido:

Nesse caso, o contratado estaria impossibilitado de postular a repactuação contratual no momento da assinatura do termo aditivo, pois, segundo já mencionado, um dos requisitos para a repactuação é a necessidade de registro do acordo ou convenção coletiva de trabalho no Ministério do Trabalho. Assim, caberá ao contratado inserir no termo aditivo a ser celebrado cláusula por meio da qual resguarde seu direito à repactuação, a ser exercido tão logo disponha do instrumento relativo ao acordo ou à convenção devidamente registrado.

(grifamos)

141. Alerta-se que o gestor deve estar atento aos motivos pelos quais a repactuação não está sendo efetivada, não se podendo ressaltar o direito à repactuação caso a contratada tenha condições de requerê-la e não o faça.

142. Feitas estas considerações iniciais, **RECOMENDA-SE** atenção para os pressupostos fixados para a concessão da repactuação de preços nos contratos em questão:

- a) previsão em edital e contrato;
- b) serviços continuados;
- c) interregno mínimo de 1 ano;
- d) demonstração analítica da variação dos componentes dos custos do contrato; e
- e) não ocorrência da preclusão do direito à repactuação.

143. No tocante à periodicidade mínima para repactuação, **RECOMENDA-SE** atenção às Orientações Normativas nº 25 e nº 26, acima transcritas, bem assim ao art. 55 da citada IN nº 05/2017.

144. Quanto à mão de obra, o termo inicial para o prazo de 1 ano é a data em que passaram a vigorar os efeitos financeiros do Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou equivalente vigente à época da apresentação da proposta, nos termos do art. 55, II, da IN nº 05/2017. Em relação aos insumos ligados à variação do mercado, o marco temporal para a contagem do prazo de 1 ano é a data limite para apresentação da proposta constante do ato convocatório, conforme consigna o art. 55, I, da IN nº 05/2017. No que toca às tarifas públicas, a contagem da anualidade deve se dar a partir do último reajuste aprovado por autoridade governamental ou realizado por determinação legal ou normativa.

145. Convém destacar que o requerimento de repactuação deve vir acompanhado, necessariamente, da demonstração analítica da alteração dos custos, nos termos do art. 57 da IN nº 05/2017:

Art. 57. 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 de Trabalho que

fundamenta a repactuação, conforme for a variação de custos objeto da repactuação.

§ 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, Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho, observado o disposto no art. 6º desta Instrução Normativa.

§ 2º A variação de custos decorrente do mercado somente será concedida mediante a comprovação pelo contratado do aumento dos custos, considerando-se:

I - os preços praticados no mercado ou em outros contratos da Administração;

II - as particularidades do contrato em vigência;

III - a nova planilha com variação dos custos apresentada;

IV - indicadores setoriais, tabelas de fabricantes, valores oficiais de referência, tarifas públicas ou outros equivalentes; e

V - a disponibilidade orçamentária do órgão ou entidade contratante.

§ 3º A decisão sobre o pedido de repactuação deve ser feita no prazo máximo de sessenta dias, contados a partir da solicitação e da entrega dos comprovantes de variação dos custos.

§ 4º As repactuações, como espécie de reajuste, serão formalizadas por meio de apostilamento, exceto quando coincidirem com a prorrogação contratual, em que deverão ser formalizadas por aditamento.

§ 5º O prazo referido no § 3º deste artigo ficará suspenso enquanto a contratada não cumprir os atos ou apresentar a documentação solicitada pela contratante para a comprovação da variação dos custos.

§ 6º O órgão ou entidade contratante poderá realizar diligências para conferir a variação de custos alegada pela contratada.

§ 7º As repactuações a que o contratado fizer jus e que não forem solicitadas durante a vigência do contrato serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato.

146. Como consequência, a repactuação pode gerar aumento ou diminuição do valor do contrato, conforme enunciou o TCU no Acórdão nº 2.498/2009-1ª Câmara (Determinações: 1.5.1.11.1).

147. Vale o registro de que, com o advento da Instrução Normativa nº 05/2017, a Planilha de Custo e Formação de preços segue modelo previsto no Anexo VII-D da referida norma. O preenchimento deve seguir as determinações ali contidas.

148. Finalmente, **RECOMENDA-SE** atenção para as seguintes orientações advindas de julgados do TCU e pareceres da Advocacia-Geral da União. Vejamos.

149. No que pertine à **reserva técnica**, o TCU tem pacificado o entendimento de que a inclusão da verba denominada "reserva técnica" nas planilhas de custos e formação de preço só se justifica mediante comprovação dos custos que são por ela cobertos. Caso não haja comprovação, a recomendação é para que seja providenciada a exclusão desse item da planilha de custos (a este respeito remetemos aos Acórdãos n.º 793/2010 e 1442/2010, da 2ª Câmara; 727/2009, 2060/2009, 1597/2010, 3006/2010, 3092/2010 e 910/2014-Plenário).

150. Quanto ao "aviso prévio trabalhado", vale o alerta de que o TCU o considera integralmente pago no primeiro ano da execução contratual (Acórdão nº 2.214/2016, Acórdão n.º 3006/2010 e Acórdão nº 1.904/2007, todos do Plenário). Posteriormente ao referido acórdão, contudo, editou-se a Lei nº 12.506, de 2011, que estabelece o aviso prévio proporcional, exigindo adequação. Acerca da aplicação da Lei nº 12.506, de 2011, e seus reflexos na planilha de custos e formação de preços, **RECOMENDA-SE** atenção à Mensagem nº 075703, de 23.08.2012, inserida no SIASG-COMUNICA ("... Assim sendo, com a nova previsão legal, haverá necessidade de modificação na metodologia até então adotada para a prorrogação dos contratos de prestação de serviços com alocação de mão de obra. Nesse caso, o valor previsto a título de aviso prévio deverá considerar 3 (três) dias para cada ano de prorrogação, até o limite de 12 (doze) dias, perfazendo um total de 42 (quarenta e dois) dias, visto que o inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, permite que os contratos de prestação de serviços continuados sejam prorrogados até um limite de sessenta meses, caso os preços e condições sejam mais vantajosos para a Administração. Dessa forma, a metodologia refletirá o prazo de aviso prévio que o empregado acumula no primeiro ano e nos seguintes do contrato.").

151. No tocante aos custos fixos não renováveis na prorrogação de contratos de mão de obra terceirizada, **RECOMENDA-SE** observar o contido na Nota Técnica nº 652/2017-MP e NOTA n. 00303/2017/MAGS/CGJLC/CONJURMP/CGU/AGU, destacadamente no tocante ao momento de sua exclusão - qual seja, na prorrogação, e não na repactuação propriamente dita, consoante item 1.2 do Anexo VII-F da IN nº 05/2017, além do que

segue:

Nota Técnica nº 652/2017-MP

"21. Considerando os dispositivos da IN nº 2, de 2008 (inciso XVII do art. 19, e o § 4º do art 30-A, já citados), os acórdãos nº 1904/2007-TCU-Plenário, nº 3.006/2010-TCU-Plenário, nº 1633/2014 - TCU-Plenário e nº 2214/2016-TCU-Plenário, além do advento da Lei nº 12.506/2011, que tratam sobre a exclusão dos custos não renováveis quando da prorrogação, nomeadamente, sobre o aviso prévio e demais encargos, esclarece-se que esta Pasta não diverge da Colenda Corte de Contas, no que tange a exclusão do custo Aviso Prévio Trabalhado, contudo, entende-se que a exclusão abrange tanto o Aviso Prévio Trabalhado (APT) quanto o Aviso Prévio Indenizado (API), haja vista que ambos compõem o submódulo 4.4, anexo III-A da Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008 (modelo de planilha de formação de preços), que trata do custo total para a provisão para rescisão, que envolve o Aviso Prévio como um todo, independentemente de ser indenizado ou não. (...)

... entende-se que o Custo do Aviso Prévio , seja trabalhado ou indenizado, previsto no contrato (planilha de formação de preços) que não forem utilizados no primeiro ano de contratação deverão ser eliminados, para que não caracterize custos *bis in idem*, pois já foram pagos ou amortizados no primeiro ano de vigência do contrato. Caso o gestor do contrato avalie que esse custos foram utilizados, mesmo que parcial, deverão compor novamente a planilha para fins de prorrogação, de forma complementar. (...)

24. Explica-se, como esses custos são estimados de forma proporcional e pagos antecipadamente (antes da sua ocorrência), descabe, s.m.j., a provisão desses custos nas sucessivas prorrogações, em caso da sua não incidência, pois estar-se-ia asseverando que a não incidência desses custos revestem-se na forma de lucro para a contratada, pois nas prorrogações posteriores tais custos serão novamente programados. Enseja, por sua vez, um enriquecimento do particular. (...)

26. Em primeira análise, com espeque no art. 1º da Lei nº 12.506, de 2011, já citado, é cediço que o Aviso Prévio é proporcional ao tempo de serviço na mesma empresa. Dessa forma, a cada ano de efetivo serviço na mesma empresa, além dos 30 (trinta) dias, serão acrescidos 3(três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias. Nessa linha, transpassando para a realidade fática dos contratos administrativos, os quais tem vigência contratual de até 60 (sessenta) meses - inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666, de 23 de junho de 1993, já mencionado -, a previsão para efeito de cálculo do aviso prévio, considera-se os 30 (trinta) dias, no primeiro ano de contrato, sendo que a cada ano de prorrogação contratual serão acrescidos 3(três) dias, até o limite máximo de 42 (quarenta e dois) dias, haja vista que os contratos poderão ser prorrogados até 60 (sessenta) meses.

27. Dessa forma, caso no primeiro ano de contratação não haja incidência desses custos (aviso prévio trabalhado e indenizado), os 30 (trinta dias) deverão ser excluídos e contabilizado somente mais 3 (três) dias. E assim sucessivamente com os anos posteriores. Caso não haja incidência acrescenta somente mais 3 (três) dias, até o limite de quarenta e dois dias. Pode-se considerar que isto representa 10% (dez por cento) do valor originalmente apresentado na proposta. Dessa forma, esclarece-se que o valor apresentado na proposta deve ser "zerado", levando-se para o ano seguinte apenas o valor correspondente a 10% (dez por cento), ou seja 3/30 do valor original."

NOTA n. 00303/2017/MAGS/CGJLC/CONJURMP/CGU/AGU

"24. Dito tudo isto, esta CONJUR reconhece a legalidade dos argumentos trazidos pela área técnica e se manifesta no sentido de que deverá a área responsável pela prorrogação dos contratos de prestação de serviços de mão de obra terceirizada exigir um relatório da empresa de quais empregados gozaram do aviso prévio e dos demais custos não renováveis já pagos ou amortizados no primeiro ano da contratação, para, a partir dos dados fornecidos pela contratada, fazer o devido ajuste da planilha, de modo a excluir ou não, e incluir as despesas que irão compor o novo período contratual, em observância do disposto no inciso XVII do art. 19 e o §4º do art 30 A da Instrução Normativa nº 2, de 30 de abril de 2008."

152. Em que pese as manifestações se referirem à já revogada IN nº 02/2008, o entendimento se mantém sob a égide da IN nº 05/2017 (item 1.2 do anexo VII-F).

153. Por sua vez, em relação a **treinamento e/ou reciclagem**, o TCU tem se posicionado no sentido de não admitir a inclusão, nas planilhas orçamentárias, de percentuais de seleção e treinamento, salvo situação específica ligada à execução do contrato, devidamente justificada (Acórdão n.º 3006/2010-Plenário, TC-001.225/2008-0, rel. Min. Valmir Campelo, 10.11.2010).

154. Com relação à **participação nos resultados**, a concessão do benefício de participação nos lucros e

resultados a empregados de empresas que prestam serviços continuados à Administração não pode ser invocada como justificativa para promoção de reequilíbrio econômico-financeiro do respectivo contrato. Conforme o Acórdão nº 3336/2012-Plenário "...a participação nos lucros decorre de negociação entre a empresa e seus empregados, tem por objetivo o aumento de produtividade e a redução dos custos e não envolve a contratante do serviço. Não pode, assim, ser considerada custo de venda dos serviços". Acrescentou que as parcelas que integram a remuneração do contratado devem estar previstas no edital e no contrato dele decorrente. No mesmo sentido, Acórdão nº 29/2010 – Plenário do Tribunal de Contas da União.

155. Nos termos do Parecer nº 46/2016/DECOR/CGU/AGU e Parecer DECOR/CGU nº 150/2010/DECOR/CGU/AGU, a **majoração da alíquota de contribuição para o financiamento do seguro contra acidentes de trabalho, decorrente da aplicação do índice FAP** (Fator Acidentário de Prevenção), não constitui causa apta a viabilizar a aplicação da revisão em favor do particular contratado, tendo em vista que depende predominantemente do comportamento voluntário do empregador.

156. De outro turno, a **diminuição de custos do particular, em decorrência da aplicação do índice FAP, acarreta a repactuação em favor da Administração Pública**, consoante enuncia o citado PARECER Nº 46/2016/DECOR/CGU/AGU ("... cumpre enfatizar que a repactuação gerada em favor da Administração Pública não decorre apenas da simples diminuição de custos do particular, mas da função extrafiscal da tributação, fundamento jurídico autônomo que, em decorrência do *jus imperii* tributário, enseja a repactuação, mesmo que o particular não tenha o mesmo direito.").

157. Vale ressaltar que a **alteração do índice dos Riscos Ambientais do Trabalho – RAT**, diferentemente, não é previsível, situando-se no campo do reequilíbrio econômico-financeiro (art. 65, II, "d", da Lei nº 8.666). Caso haja alteração, portanto, deve-se aumentar ou reduzir o valor do contrato. Com efeito, o RAT representa a contribuição da empresa, prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212, de 1991, e consiste em percentual que mede o risco da atividade econômica.

158. A **exclusão da Contratada do SIMPLES NACIONAL**, por ato voluntário ou decorrente da ultrapassagem dos limites de enquadramento previstos na Lei Complementar nº 123/2006, consubstancia aumento de custo inserto na álea econômica ordinária, não passível de reequilíbrio econômico-financeiro em favor da empresa, consoante PARECER Nº 89/2014/DECOR/CGU/AGU e PARECER Nº 90/2014/DECOR/CGU/AGU.

159. Consoante determinação do TCU, o órgão deve utilizar, quando da realização de repactuações, de informações gerenciais do contrato para negociar valores consentâneos com a realidade da respectiva execução contratual (Acórdão nº 2.831/2015-Plenário, 9.1.33.8).

160. Conforme o PARECER Nº 92/2016/DECOR/CGU/AGU, é inviável o pleito de revisão contratual, em função da **majoração da alíquota da contribuição previdenciária patronal**, quando esta não incide diretamente sobre a prestação ou etapa do processo econômico correspondente ao objeto contratual, mas sim sobre toda a receita bruta da sociedade empresária.

161. Por fim, é vedada a repactuação decorrente de pleito salarial sem a observância da Súmula/TST nº 374, que reza que "empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria" (Acórdão 3924/2009 Segunda Câmara).

2.4.14. Reajuste em sentido estrito

162. Para os contratos de prestação de serviços contínuos **sem** dedicação exclusiva de mão de obra, a espécie de reajustamento aplicável, **após decorrido o interregno de um ano** (contado da data limite para a apresentação da proposta), é o chamado **reajuste em sentido estrito**, que consiste basicamente na aplicação anual de índice percentual econômico estabelecido expressamente em cláusula do contrato. Destarte, não se confunde com a repactuação: enquanto o reajuste em sentido estrito ocasiona a alteração do valor nominal do preço, com fulcro em índices oficiais, a repactuação leva em conta a variação dos custos da planilha que deu ensejo à proposta licitatória.

163. Conforme dito acima, a repactuação é espécie de reajuste contratual aplicável para serviços continuados com dedicação exclusiva da mão de obra. Para os demais contratos de serviços com prazo de duração igual ou superior a um ano, em regra, deve-se adotar o reajuste em sentido estrito, nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Portaria MP nº 409, de 21 de dezembro de 2016 ("Parágrafo único. Nas contratações de serviço continuado sem dedicação exclusiva de mão de obra, para efeito de reajuste, admite-se a adoção de índices específicos ou setoriais, nos termos do inciso XI do art. 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993") e art. 61, §1º da Instrução Normativa nº 05/2017 ("Art. 61, §1º É admitida

estipulação de reajuste em sentido estrito nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano, desde que não haja regime de dedicação exclusiva de mão de obra.").

164. Com efeito, consoante enuncia o TCU, "a diferença entre repactuação e reajuste é que este é automático e deve ser realizado periodicamente, mediante a simples aplicação de um índice de preço, que deve, dentro do possível, refletir os custos setoriais. Naquela, embora haja periodicidade anual, não há automatismo, pois é necessário demonstrar a variação dos custos do serviço" (Acórdão 1105/2008 Plenário).

165. De acordo com o art. 40, inc. XI, da Lei nº 8.666, de 1993, a indicação do critério de reajuste é **obrigatória e deve retratar a variação efetiva do custo de produção**, sendo admitida a adoção de índices específicos ou setoriais. Nesse mesmo sentido, a Orientação Normativa da AGU:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU Nº 23

O EDITAL OU O CONTRATO DE SERVIÇO CONTINUADO DEVERÁ INDICAR O CRITÉRIO DE REAJUSTAMENTO DE PREÇOS, SOB A FORMA DE REAJUSTE EM SENTIDO ESTRITO, ADMITIDA A ADOÇÃO DE ÍNDICES GERAIS, ESPECÍFICOS OU SETORIAIS, OU POR REPACTUAÇÃO, PARA OS CONTRATOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA, PELA DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA VARIAÇÃO DOS COMPONENTES DOS CUSTOS.

166. **RECOMENDA-SE**, sempre que possível, a **preferência por índices setoriais ou específicos**, tendo em vista a disposição do art. 40, X, da Lei nº 8.666, de 1993, no sentido de que o critério de reajuste "deverá retratar a variação efetiva do custo de produção". Com efeito, nada mais adequado do que a adoção de índices setoriais ou específicos, pois são concebidos para, necessariamente, refletirem os custos de determinado setor da economia ou de determinado objeto, e não os preços praticados no mercado em geral.

167. Diante da impossibilidade ou inexistência de tais índices, **RECOMENDA-SE** a adoção do **índice geral** que melhor reflita as variações de custo do objeto contratual ou a cesta de índices, conforme enunciou o TCU, no Acórdão nº 114/2003-Plenário. Na citada decisão, ademais, também decidiu pela adoção de índice oficial de reajuste para contrato de serviços não contínuos e contínuos.

168. Como se disse, em regra, para contratos de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, adota-se a repactuação. Vale reportar, contudo, decisão ulterior do TCU a indicar a possibilidade de previsão, num mesmo contrato, de cláusulas de reajuste em sentido estrito e de repactuação:

(...) 53. Não há qualquer afronta ao ordenamento jurídico, ao contrário do ponto de vista manifestado pela unidade técnica, quando se fazem presentes em um contrato de serviços de natureza continuada cláusulas que preveem seu reajuste (supondo que a vigência do contrato extrapola 12 meses), bem como sua repactuação. (...)

58. Não há, portanto, qualquer ilegalidade em serem estabelecidas cláusulas de reajuste nos contratos de manutenção e suporte técnico, de natureza contínua, como aqueles avaliados pela Sefti com relação ao Sistema ASI. Tais cláusulas são baseadas em índices de preços e devem respeitar o interregno mínimo de um ano (cf. arts. 2º e 3º da Lei 10.192/2001), com a contagem de prazos nos termos do acórdão 474/2005 – Plenário.

(Acórdão nº 54/2012-Plenário; excerto do voto)

169. Em havendo previsão contratual de reajuste, com indicação de índice oficial, **RECOMENDA-SE** ao órgão adotar as providências cabíveis e necessárias, podendo-se dar por apostilamento ou aditamento (caso seja simultâneo à prorrogação), independentemente de requerimento da contratada.

170. No tocante ao reajuste por índice oficial, **RECOMENDA-SE** observância da periodicidade mínima de 1 ano, consoante arts. 40, XI, 55, III, da Lei nº 8.666, de 1993 e arts. 2º e 3º, § 1º, da Lei nº 10.192, de 2001, além da necessidade de previsão contratual, nos termos dos arts. 5º, § 1º, 40, XI, e 55, III, da Lei nº 8.666, de 1993.

2.4.15. Última prorrogação

171. Exclusivamente em se tratando da última prorrogação de contrato com duração regida pelo art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666, de 1993, **RECOMENDA-SE** a formalização tempestiva do Aditivo, caso haja interesse da Administração na continuidade dos serviços, não se podendo dispor do prazo complementar de 12 meses, previsto no § 4º do citado dispositivo, salvo se houver situação excepcional, devidamente justificada e autorizada, com a necessária

submissão prévia a este órgão jurídico.

172. Ou seja, a prorrogação, para além dos 60 meses, por mais 12 meses, não pode ser regra, devendo o gestor planejar adequadamente a prorrogação ou a abertura de novo certame.

173. Também no que toca à última prorrogação, em contratos de terceirização com mão de obra exclusiva, **RECOMENDA-SE** que, após o último mês de prestação de serviços, seja exigida da Contratada a entrega da documentação comprobatória do pagamentos das verbas rescisórias dos empregados, na forma do determinado pelos art. 64 da IN nº 05/2017.

174. Caso a contratada descumpra suas obrigações trabalhistas em relação ao pessoal empregado no serviço, **RECOMENDA-SE** reter a garantia prestada e eventuais créditos existentes em favor da contratada decorrentes do contrato (arts. 65 e 66, da IN nº 05/2017).

175. Por fim, caso haja interesse em nova contratação, deve a Administração iniciar os trâmites necessários com razoável antecedência de forma a evitar eventual solução de continuidade e prejuízos ao interesse público.

2.4.16. Minuta do termo aditivo

176. A minuta do termo aditivo de prorrogação de prazo de serviço continuado deve conter as cláusulas mínimas necessárias para a sua compreensão e eficácia.

177. Na cláusula que prorrogue o prazo estabelecido originariamente no contrato, deve o termo aditivo consignar por quanto tempo se dará a prorrogação do prazo inicial e o novo período de vigência.

178. Deve, ainda, ser indicado o valor mensal e global da contratação para o período da prorrogação.

179. Na hipótese de ser procedido reajuste em sentido estrito (nos contratos de serviços sem mão de obra exclusiva) juntamente com a prorrogação, deverá ser incluída no termo aditivo disposição nesse sentido.

180. O instrumento deve conter cláusula que trate da renovação da garantia, caso exigida inicialmente, bem como os novos valores e a data dos respectivos efeitos financeiros, caso tenha havido alteração nesse tocante.

181. Caso a contratada tenha manifestado por escrito interesse na repactuação, mas não disponha ainda dos dados necessários para efetivamente requerê-la, apresentando planilha demonstrativa e propondo o novo valor (por não dispor ainda dos dados relativos à mais recente convenção coletiva de trabalho da categoria, por exemplo), deverá ser incluída no termo aditivo cláusula ressaltando tal direito, sob pena de preclusão. Em havendo diferenças a serem pagas retroativamente, pode-se prever o valor total e a forma de pagamento, inclusive.

182. A minuta do termo aditivo deve indicar, ainda, a dotação orçamentária e, eventualmente, a cláusula que ressalve a preclusão, caso o reajuste ou repactuação já tenham sido pedidos.

183. **RECOMENDA-SE**, ademais, o preenchimento da Lista de Verificação disponibilizada pela AGU, relativa às Alterações nos Contratos de Serviços Continuados (disponível em http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/244390), devendo ser datada e assinada.

184. Com relação à assinatura do instrumento pela empresa contratada, **RECOMENDA-SE** verificar a documentação comprobatória de que o signatário tem poderes para representação da pessoa jurídica, destacando-se os seguintes pontos: i) documentos de identificação do signatário; ou ii) procuração, caso não seja conferida por sócio ou diretor com poderes para tal.

2.4.17. Publicação

185. Por fim, como condição de eficácia do aditamento, deve-se efetuar sua publicação resumida na imprensa oficial, como disciplinado pelo artigo 61, parágrafo único, da Lei 8.666, de 1993:

Art. 61, parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para

ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

186. A propósito, cumpre consignar a seguinte advertência do Tribunal de Contas da União (FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby, "Vademecum de Licitações e Contratos", 3ª ed., Belo Horizonte, Fórum, 2008, p. 857):

[...] deve ser evitada a publicação de extratos de termos aditivos de contratos sem identificar o número do contrato ou do processo licitatório e sua finalidade, desobedecendo o disposto no art. 61 da mesma lei." Fonte: TCU. Processo nº 016.287/1999-1. -Decisão nº 1.650/2002 -Plenário.

III - CONCLUSÃO

187. Pelo exposto, o presente parecer referencial deverá ser adotado nas situações de prorrogação de contratos de prestação de serviços continuados disciplinados pelo art. 57, II da Lei nº 8.666/93 - segunda prorrogação e sucessivas -, cabendo ao gestor observar todas as recomendações acima exaradas, certificando seu cumprimento expressamente em cada procedimento, principalmente as destacadas ("**RECOMENDA-SE**").

188. Nesta hipótese, não haverá óbices jurídicos ao prosseguimento do processo, com a formalização do termo aditivo visando à prorrogação da vigência contratual, dispensando-se o encaminhamento do processo à Consultoria Jurídica. Conforme recomendação exposta, nesta situação, caberá ao gestor certificar nos autos, de forma expressa, que o caso concreto amolda-se aos termos da presente manifestação jurídica referencial, não havendo obrigatoriedade da submissão à CONJUR/CGU, consoante Orientação Normativa nº 55, do Advogado-Geral da União.

189. Por cautela, alerta-se que os demais aditivos contratuais, incluindo supressão, acréscimo e alterações qualitativas do objeto, devem necessariamente ser submetidos à CONJUR.

190. Por fim, sempre que houver dúvida jurídica não suprida pelos parâmetros estabelecidos na manifestação referencial, deverá o gestor submeter o processo à consulta específica desta Consultoria Jurídica, delimitando claramente os limites do questionamento suscitado.

191. À consideração do Senhor Consultor Jurídico e Senhora Coordenadora-Geral de Processos Administrativos e Análise Legislativa, **com sugestão de aprovação e posterior remessa à Secretaria-Executiva deste Ministério para ciência e adoção. Em atenção à competência prevista no 107, IV do Regimento Interno da CGU, proponho o envio de cópia diretamente à Diretoria de Gestão Interna - DGI.**

192. Sugere-se, também, a remessa ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas e ao Departamento de Orientação e Coordenação de Órgãos Jurídicos ambos da Consultoria-Geral da União para conhecimento e catalogação. Recomenda-se, por fim, que se dê ciência aos demais Advogados Públicos com atuação nesta Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União do teor desta manifestação jurídica referencial.

À consideração superior.

Brasília, 03 de julho de 2018.

BRUNO FROTA DA ROCHA
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00723000086201852 e da chave de acesso f97460b4

Documento assinado eletronicamente por CIBELY PELEGRINO CHAGAS, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 146951560 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CIBELY PELEGRINO CHAGAS. Data e Hora: 03-07-2018 15:42. Número de Série: 13851089. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

Documento assinado eletronicamente por BRUNO FROTA DA ROCHA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 146951560 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): BRUNO FROTA DA ROCHA. Data e Hora: 03-07-2018 15:23. Número de Série: 13834258. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
