



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE PORTO
ALEGRE/RS

PARECER n. 00011/2022/PF-UFCSPA/PGF/AGU

NUP: 23103.005867/2018-36

INTERESSADOS: UFCSPA - PRÓ-REITORIA DE ADMINISTRAÇÃO (PROAD)

ASSUNTOS: PREGÃO ELETRÔNICO

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. QUINTO TERMO ADITIVO. PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA. OCORRÊNCIA IMPEDITIVA DE LICITAR. CONTRATAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA ESPECIALIZADA DE BOMBEIRO CIVIL LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA. VIABILIDADE JURÍDICA CONDICIONADA À SUPERAÇÃO DA SANÇÃO APLICADA NO ÂMBITO DA LEI DO PREGÃO.

1- DO RELATÓRIO

1. Os autos eletrônicos do processo em epígrafe foram encaminhados a esta Procuradoria, em respeito ao disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93, para análise jurídica da minuta do Quinto Termo Aditivo ao Contrato n. 02/2019, tendo por finalidade a prorrogação do prazo de execução e de vigência do contrato por mais 12 meses.

2. Com efeito, por meio do Contrato acima identificado (SEI! 1091652, fls. 693 e seguintes), foi contratada a empresa **LIDERANÇA LIMPEZA E CONSERVAÇÃO LTDA** para fornecimento de mão-de-obra especializada de BOMBEIRO CIVIL para atuar nas dependências da Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre

3. O último termo aditivo teve sua vigência inicial em 18-02-2019, tendo sido fixado termo final em 17-02-2022. Consta ainda dos autos, para o que importa à presente análise, os seguintes documentos:

- Apólice de Garantia Contratual com vencimento em 17 de maio de 2022 - Ev. 1232498;
- E-mails das tratativas da prorrogação entre a empresa Liderança e a UFCSPA - Ev. 1308175;
- OFÍCIO Nº 203/2022/DICONT consultando o interesse em prorrogar - Ev. 1308190;
- OFÍCIO Nº 209/2022/CENG justificando a prorrogação - Ev. 1309382;
- OFÍCIO Nº 205/2022/DICONT consultando a empresa sobre interesse em prorrogar - Ev. 1309858;
- Relatório Anual de Fiscalização - Evs. 1310658 e 1311693;
- Ofício de anuência da empresa contratada diante da prorrogação contratual. Ev. 1311035;
- Disponibilidade Orçamentária Ev. 1311101;
- Certidões de regularidade fiscal Evs. 1311685, 1311687 e 1311688;
- Despacho da divisão de contratos Ev. 1311779;
- Minuta do termo aditivo pretendido Ev. 1311794;
- Análise e deliberação da PROAD- Ev. 1311836; e
- Despacho da Reitoria encaminhando o processo para análise desta Procuradoria - Ev. 1311964.

4. É o breve relatório

2 - DA ANÁLISE JURÍDICA - SUBSUNÇÃO E EVITAÇÃO À TAUTOLOGIA

5. As análises jurídicas devem ater-se nos estritos limites do que dos autos consta, assim como buscando equilibrar as recomendações e a linguagem dentro do espectro de exigência da espécie.

6. É dizer, não se deve descuidar dos contratos, suas formalidades legais e demais rotinas apenas e tão somente porque se trata de prorrogação, deve-se sim atentar si e enquanto ao que do mesmo consta, buscando o necessário adensamento dos temas e considerações sem repetições que dificultem a apreciação do destinatário do parecer.

7. Assim é que os temas repetitivos nesta etapa do processo estão subsumidos no que consta do PARECER n. 005/2021/PFUFCSA/PGF/AGU (SEI! 1125798), motivo pelo qual evitar-se-á repetir o que do mesmo consta.

8. A presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes do processo administrativo até a presente data.

2.1 - Prorrogação da Vigência

9. Encerrada a vigência de um contrato administrativo deve ser promovida nova licitação. Contudo, o inciso II do artigo 57 da Lei nº 8.666/93, cria uma exceção para a contratação que tenha como objeto a prestação de serviços continuados, desde que atendidos certos requisitos, a saber:

1. previsão expressa de possibilidade da prorrogação no Edital e no Contrato;
2. não haver solução de continuidade nas prorrogações;
3. que o serviço prestado seja de natureza contínua;
4. que vise à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração;
5. anuência da Contratada;
6. manifestação do fiscal do contrato, atestando a regularidade dos serviços até então prestados;
7. que o prazo de vigência total do ajuste não ultrapasse o limite de sessenta meses;
8. se houver oferecimento de garantia, a necessidade de sua renovação;
9. manutenção das mesmas condições de habilitação exigidas na licitação;
10. justificativa formal e autorização prévia da autoridade superior.

10. Com efeito, tem-se que os serviços contínuos são, em tese, aqueles que não podem ser interrompidos. Fazem-se sucessivamente, sem solução de continuidade, até seu exaurimento ou conclusão de seu objetivo.

11. O critério da Administração não é o da área jurídica, sendo incumbência da gestão demonstrar a essencialidade do serviço e sua adequação aos termos do que seja considerado contínuos ou continuados. Nesse desiderato, deve-se observar que haverá sempre primazia da valoração e destinação do serviço contratado ou a contratar.

12. A Lei nº 8666/93 exige que a prorrogação dos contratos de prestação de serviços continuados seja vantajosa para a Administração Pública. Em relação a esse aspecto, o item 7 do Anexo IX da Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 05, de 2017, elenca as hipóteses em que poderá ser dispensada a realização de pesquisa de mercado para a prorrogação dos contratos com mão de obra exclusiva, nos seguintes termos:

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

13. Compulsando os autos, verifica-se que o caso se amolda ao disposto no Item 7 do Anexo IX da Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 05 de 2017, tendo em vista a manifestação do setor técnico responsável (SEI! 1311693).

14. Destacamos, ainda, o conteúdo do artigo 51 da Instrução Normativa Seges-MP nº 05, de 25 de maio de 2017, que informa as regras para a vigência e prorrogação dos contratos regidos por aquela norma, dispostas no Anexo IX, do qual se destacam os seguintes dispositivos:

(...) 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. (...)

15. Providência que, salvo melhor juízo, foi implementada através do documento Relatório circunstanciado de fiscalização (SEI!1311693).

16. Oportuno salientar que a mencionada Instrução Normativa prescreve que as prorrogações dos contratos de serviços prestados de forma contínua devem ser acompanhadas da etapa de Gerenciamento de Riscos da fase de gestão contratual. Vejamos:

Art. 20. O Planejamento da Contratação, para cada serviço a ser contratado, consistirá nas seguintes etapas: I - Estudos Preliminares; II - Gerenciamento de Riscos; e III - Termo de Referência ou Projeto Básico. (...)

§ 3º As contratações de serviços prestados de forma contínua, passíveis de prorrogações sucessivas, de que trata o art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, caso sejam objeto de renovação da vigência, ficam dispensadas das etapas I, II e III do caput, salvo o Gerenciamento de Riscos da fase de Gestão do Contrato. (grifamos)

(...)

17. Cabe realizar destaque especial quanto aos aspectos do acompanhamento de todas as cláusulas contratuais sob a perspectiva da fiscalização, nos termos do disposto no art. 39 e seguintes da IN SG/MPDG nº 05/2017:

Art. 39. As atividades de gestão e fiscalização da execução contratual são o conjunto de ações que tem por objetivo aferir o cumprimento dos resultados previstos pela Administração para os serviços contratados, verificar a regularidade das obrigações previdenciárias, fiscais e trabalhistas, bem como prestar apoio à instrução processual e o encaminhamento da documentação pertinente ao setor de contratos para a formalização dos procedimentos relativos a repactuação, alteração, reequilíbrio, prorrogação, pagamento, eventual aplicação de sanções, extinção dos contratos, dentre outras, com vista a assegurar o cumprimento das cláusulas avençadas e a solução de problemas relativos ao objeto.

18. Diante do advento da nova Lei de Licitações, que substituiu a Lei 8.666/93, vale destacar alguns detalhes que retratam a preocupação do legislador com a segurança jurídica e continuidade do serviço público. Dentre os quais podemos, inicialmente, referir os seguintes:

- A Lei 14.133/2021, Nova Lei de Licitações entrou em vigor desde a sua publicação;
- As leis 8.666/1993, Lei 10.520/2002 e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011 continuam em vigor pelo prazo de dois anos;
- Neste período, a administração poderá optar por seguir a “nova legislação” ou a “legislação anterior”, mas não poderá “combinar as normas”;
- Os contratos decorrentes seguirão a mesma legislação que fundamentou o processo de licitação. Logo, se licitar com base na Lei 8.666/1993, por exemplo, os contratos serão por ela regidos;
- os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que tratam dos crimes relacionados a licitações, foram expressamente revogados na data de publicação desta Lei, e passaram a constar no Código Penal.

2.2 Condições de habilitação

19. Conforme documento SEI! 1308164 a empresa contratada sofreu sanções administrativa de impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, por descumprimento contratual com a FUNDAÇÃO UNIV. FEDERAL DA GRANDE DOURADOS. Segue o que diz o dispositivo legal *in verbis*:

Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

20. Além disso, a empresa recebeu sanção de Suspensão Temporária prevista no art. 87, inc. III, da Lei nº 8666/93, diante de inexecução total ou parcial do contrato firmado com Defensoria Pública da União. Nesta hipótese, essa penalidade é restrita ao ente aplicador da reprimenda (art. 34, V, § 3º, da Instrução Normativa SEGES/MPDG nº 3/2018).

21. **No caso da penalidade prevista no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002, a sua abrangência engloba todos os órgãos e entidades da União (Administração Pública Federal), ou seja, seus efeitos atingem toda a Administração Pública Federal (art. 34, III, §1º, da Instrução Normativa SEGES/MPDG nº 3/2018).**

A sanção de *impedimento de licitar* e contratar pautada no art. 7º da Lei 10.520/2002 (Lei do Pregão) produz efeitos não apenas no âmbito do órgão/entidade aplicador da penalidade, mas em toda a esfera do respectivo ente federativo (União ou estado ou município ou Distrito Federal) . TCU - Acórdão 2081/2014 - Plenário.

Os efeitos da sanção de impedimento de licitar e contratar prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 se estendem a toda a esfera do governo do órgão ou d entidade que aplicou a penalidade, incluindo as empresas estatais. TCU - Acórdão 9353/2020 - Primeira Câmara | Relator: Benjamin Zymler.

22. Portanto **a aplicação da sanção produz efeito no âmbito da contratação celebrado com a Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre.**

23. Nesse sentido, há a proibição expressa no artigo 11, do Anexo IX, da Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017, *verbis*:

11. A Administração **não poderá prorrogar o contrato** quando:

- a) os preços contratados estiverem superiores aos estabelecidos como limites em ato normativo da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e

Gestão, admitindo-se a negociação para redução de preços; ou

b) 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.

24. Sendo assim, recomendamos que a celebração do Termo Aditivo esteja **condicionada** à ausência de registro da penalidade no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF e não sendo apresentada essa regularização até a data do vencimento do prazo contratual, o contrato não seja prorrogado, perdendo sua vigência pelo decurso de seu prazo.

2.3 - Análise das questões do processo de forma global

25. Como forma de viabilizar análise mais expedita, temos lançado mão da análise inversa a incidir sobre os requisitos legais acima mencionados, concentrando-se em pontos de incidência peculiar para cada contratação. Passamos, pois, à tal avaliação, abordando da forma mais precisa e direta possível os aspectos relacionados ao que consta dos autos, sua adequação com a legislação de regência, bem como outras considerações circunstanciais da prorrogação que se pretende realizar, pontuando o seguinte:

- Disponibilidade Orçamentária: a comprovação da reserva orçamentária foi juntada (SEI! 1311101), o qual informa tomar a estimativa constante no documento SEI! 1311066;
- Relatório de Fiscalização do Contrato: a atividade de acompanhamento e fiscalização do contrato foi apresentada por meio dos relatório juntados nos documentos SEI! 1311066 dos autos. Tal relatório informa que a contratada não está atendendo regularmente aos chamados efetuados pela UFCSPA, porém, por ser um serviço essencial, consta que será feita uma nova licitação a fim de contemplar novas cláusulas não contidas na avença atual, por isso se faz necessária a prorrogação almejada.
- Renovação da garantia: de acordo com o que consta dos autos, a vigência da garantia contratual perdurará até o dia 17 de maio de 2022, SEI! 1232498. Assim, deve a Administração atentar-se para a renovação da garantia exigida com fundamento na Cláusula Sétima do Contrato, SEI! 1091652, fl. 694, assegurando-se que a mesma observe a proporção dos futuros reajustes no valor a ser pago mensalmente.

2.4 - Minuta do Termo Aditivo

26. A partir da assinatura do Contrato nº 02/2019 (SEI! 1091652, fls. 693 e seguintes), e considerando o que dia a Clausula Segunda, que consta expressamente a possibilidade acréscimo nos termos da Lei, torna-se possível a formalização do aditivo pretendido.

27. No que tange à minuta do Quinto Termo Aditivo, SEI! 1311794, observa-se que se encontra de acordo com as normas legais e regulamentares aplicáveis.

28. Salienta-se, outrossim, que o Termo Aditivo deverá ser assinado dentro do atual período de vigência contratual, a fim de que não haja solução de continuidade, consoante determina a Orientação Normativa da AGU n. 03/2009: "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".

29. A atenção neste aspecto perpassa fixação de datas e prazos de validade do contrato em aditivo, devendo-se evitar, v.g., que a assinatura do aditivo ocorra após 17-02-2022, sob pena de inviabilizar o aditivo.

30. Relembre-se ainda que, quando de sua formalização, deverá ser providenciada suas publicações na imprensa oficial, conforme dicção do art. 61, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, para garantia da eficácia das alterações contratuais.

31. Por fim, sugere-se ao gestor a certificação, atualização documental, da capacidade jurídica dos representantes da empresa para firmar o aditivo pretendido.

3 - CONCLUSÃO

32. Pelo exposto, a Advocacia-Geral da União, por intermédio da Procuradoria Federal junto à UFCSPA (art. 131 da Constituição Federal, art. 11, IV, "b" da Lei Complementar n. 73/93 e art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93), entende viável o aditivo contratual pretendido, desde que superado o óbice relativo à sanção prevista no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

Encaminhe-se à Reitoria.

Porto Alegre, 08 de fevereiro de 2022.

Alexandre Brentano
Procurador Federal
Procurador-Chefe da PF-UFCSPA

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23103005867201836 e da chave de acesso 2ec3dfe5

Documento assinado eletronicamente por ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 813047096 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 08-02-2022 11:29. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
