



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE
COORDENAÇÃO-GERAL DE ANÁLISE JURÍDICA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E INSTRUMENTOS
CONGÊNERES

PARECER REFERENCIAL n. 00017/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU

NUP: 00737.008938/2018-09

INTERESSADOS: Departamento de Logística em Saúde e Outros.

ASSUNTOS: Alteração de Cronograma de entrega e, por consequência, alteração da vigência contratual, em contratações diretas de insumos estratégicos para a saúde.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL. ADITIVO CONTRATUAL. CONTRATAÇÕES DIRETAS. ALTERAÇÃO DE CRONOGRAMA DE ENTREGA E, POR CONSEQUÊNCIA, ALTERAÇÃO DA VIGÊNCIA CONTRATUAL. INSUMOS ESTRATÉGICOS PARA A SAÚDE. ANÁLISE JURÍDICA.

Senhor Consultor Jurídico do Ministério da Saúde,

I - DO RELATÓRIO

1. Esta Consultoria Jurídica por meio da Nota n. 01243/2018/CONJUR-MS/CGU/AGU e seus referidos Despachos de Aprovação retratou ao Departamento de Logística em Saúde - DLOG/SE/MS, que de forma recorrente este órgão consultivo analisa processos com minutas de termos aditivos visando alteração de cronograma de entrega e, por consequência, da vigência contratual, em contratações diretas de insumos estratégicos para saúde, no entanto, em algumas situações essas minutas são remetidas para análise jurídica com prazo exíguo, ou mesmo com o prazo ultrapassado, dificultando ou até mesmo impossibilitando a realização de análise prévia e tempestiva por esta Consultoria Jurídica.
2. Por isso, recomendou-se ao referido Departamento o envio de minuta padrão hábil a ensejar a elaboração de manifestação jurídica referencial, visando a celeridade dos serviços administrativos, já que a atividade jurídica exercida nesses casos, em sua maioria, se restringe à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.
3. Dessa forma, com a manifestação jurídica referencial, os processos administrativos que veicularem consultas idênticas à enfrentada na manifestação referencial estarão dispensados de análise individualizada por órgão jurídico, bastando, para tanto, que as instâncias técnicas da Administração atestem, expressamente, que o caso concreto se amolda aos termos da manifestação referencial adotada pela Advocacia-Geral da União.
4. De todo modo, ressalta-se que na presença de qualquer situação diferenciada, em que tenha peculiaridades no caso concreto, não poderá ser utilizado este parecer referencial, devendo a área técnica responsável submeter o referido processo a esta Consultoria jurídica para análise frente a sua singularidade.
5. Ressalta-se que a presente manifestação só abarca os casos de contratação direta, ou seja, **dispensa ou inexigibilidade de licitação, que envolvam insumos estratégicos para saúde.**
6. A minuta a ser analisada consta no Sistema Eletrônico de Informações, no doc. SEI nº 5883637 e também será anexada ao presente parecer.
7. Eis o sucinto relatório.

II- DA FIGURA DA MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL

8. Por óbvio que o encaminhamento de Processos Administrativos com as minutas de termos aditivos visando alteração de cronograma de entrega e, por consequência, da vigência contratual, em contratações diretas de insumos estratégicos para saúde tem como fundamento conferir higidez jurídica no que envolve a matéria..
9. No entanto, o elevado número de processos repetitivos versando sobre assuntos semelhantes tem, inevitavelmente, o efeito reflexo de tumultuar a atuação do órgão de assessoramento jurídico da Administração, embaraçando o desempenho de sua atribuição institucional. Em razão de situações como a narrada, a Advocacia Geral da União (AGU) publicou, no dia 23 de maio de 2014, a Orientação Normativa nº 55, possibilitando a figurada Manifestação Jurídica Referencial:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014 O ADVOGADO 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 56377.000011/200912, 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

RETIFICAÇÃO: Na Orientação Normativa nº 47, de 23 de maio de 2014, publicada no Diário Oficial da União nº 98, de 26 de maio de 2014, Seção 1, pág. 29, onde se lê: "Orientação Normativa nº 47, de 23 de maio de 2014...", leia-se: "Orientação Normativa nº 55, de 23 de maio de 2014..."

10. Da leitura da Orientação Normativa em apreço, depreende-se a expressa autorização, no âmbito da AGU, para elaboração de manifestação jurídica referencial, definida como sendo aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes.

11. Dessa forma, com a manifestação jurídica referencial, os processos administrativos que veicularem consultas idênticas à enfrentada na manifestação referencial estarão dispensados de análise individualizada pelo órgão jurídico, bastando, para tanto, que as instâncias técnicas da Administração atestem, expressamente, que o caso concreto se amolda aos termos da manifestação referencial adotada pela Advocacia-Geral da União.

12. A grosso modo, a manifestação jurídica referencial consiste em parecer jurídico genérico, vocacionado a balizar todos os casos concretos, cujos contornos se amoldem ao formato do caso abstratamente analisado pela CGLICI/CONJUR/MS.

13. Trata-se, portanto, de ato enunciativo perfeitamente afinado com o princípio da eficiência (art. 37, caput, da Constituição Federal), que, seguramente, viabilizará o adequado enfrentamento de questões que, embora dotadas de baixa densidade jurídica, terminavam por tumultuar a agenda desta Consultoria Jurídica, dificultando a dedicação de tempo às verdadeiras questões jurídicas.

14. Tal medida já havia sido expressamente recomendada pelo Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, consoante se infere da leitura do excerto abaixo transcrito:

Embora a atividade consultiva não se confunda com as atividades da Entidade/Órgão Assessorado, o Órgão Consultivo possui importante papel no sentido de estimular a padronização e orientação geral a respeito de assuntos que despertaram ou possam despertar dúvidas jurídicas. Deste modo, é recomendável a elaboração de minutas padrão de documentos administrativos, treinamentos com os gestores e pareceres com orientações "in abstracto", a fim de subsidiar a prática de atos relacionados a projetos ou políticas públicas que envolvam manifestações repetitivas ou de baixa complexidade jurídica. (Enunciado nº 34 do Manual de Boas Práticas da Advocacia-Geral da União).

15. Mais recentemente, tal iniciativa foi analisada e aprovada pelo Tribunal de Contas da União (TCU), conforme notícia divulgada no Informativo TCU nº 218/2014:

Informativo TCU nº 218/20143. É possível 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 seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes. Embargos de Declaração opostos pela Advocacia-Geral da União (AGU), em face de determinação expedida pelo TCU à Comissão Municipal de Licitação de Manaus e à Secretaria Municipal de Educação de Manaus, alegara obscuridade na parte dispositiva da decisão e dúvida razoável quanto à interpretação a ser dada à determinação expedida. Em preliminar, após reconhecer a legitimidade da AGU para atuar nos autos, anotou o relator que o dispositivo questionado "envolve a necessidade de observância do entendimento jurisprudencial do TCU acerca da emissão de pareceres jurídicos para aprovação de editais licitatórios, aspecto que teria gerado dúvidas no âmbito da advocacia pública federal". Segundo o relator, o cerne da questão "diz respeito à adequabilidade e à legalidade do conteúdo veiculado na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, que autoriza a emissão de 'manifestação jurídica referencial', a qual, diante do comando (...) poderia não ser admitida". Nesse campo, lembrou o relator que a orientação do TCU "tem sido no sentido da impossibilidade de os referidos pareceres serem incompletos, com conteúdos genéricos, sem evidenciação da análise integral dos aspectos legais pertinentes", posição evidenciada na Proposta de Deliberação que fundamentou a decisão recorrida. Nada obstante, e "a despeito de não pairar obscuridade sobre o acórdão ora embargado", sugeriu o relator fosse a AGU esclarecida de que esse entendimento do Tribunal não impede que o mesmo parecer jurídico seja utilizado em procedimentos licitatórios diversos, desde que trate da mesma matéria e aborde todas as questões jurídicas pertinentes. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta do relator, negando provimento aos embargos e informando à AGU 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

16. Do acima exposto, pode-se concluir que:
- o A manifestação jurídica referencial uniformiza a atuação do órgão jurídico relativamente às consultas repetitivas;
 - o A adoção de manifestação jurídica referencial torna desnecessária a análise individualizada de processos que versem sobre matéria que já tenha sido objeto de análise em abstrato, sendo certo que as orientações jurídicas veiculadas através do parecer referencial aplicar-se-ão a todo e qualquer processo com idêntica matéria.
 - o A elaboração de manifestação jurídica referencial depende da confluência de dois requisitos objetivos, a saber: i) a ocorrência de embaraço à atividade consultiva em razão da tramitação de elevado número de processos administrativos versando sobre matéria repetitiva e ii) a singeleza da atividade desempenhada pelo órgão jurídico, que se restringe a verificar o atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos; e
 - o a dispensa do envio de processos ao órgão jurídico para exame individualizado fica condicionada ao pronunciamento expresso, pela área técnica interessada, no sentido de que o caso concreto se amolda aos termos da manifestação jurídica referencial já elaborada sobre a questão.
17. É o que se passará, agora, a fazer.

III- DO CABIMENTO DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL NO CASO DOS

AUTOS

18. Como já mencionado, a elaboração de **manifestação jurídica referencial** depende da comprovação, sob pena de invalidade, de dois requisitos: **i)** do volume de processos em matérias idênticas e recorrentes, que, de acordo com a ON nº 55, deve impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e, **ii)** da singeleza da atuação da assessoria jurídica nos casos analisados, que se deve restringir à verificação do atendimento das exigências legais, a partir da simples conferência de documentos.

19. Relativamente ao primeiro requisito, **é notório o volume de processos** administrativos voltados à análise de minutas que dizem respeito a termos aditivos visando alteração de cronograma de entrega e, por consequência, da vigência contratual em contratações diretas de insumos estratégicos para saúde.

20. Com a obrigatoriedade de se analisar todos os processos administrativos, há, como já referido, impacto negativo na atuação da Coordenação-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres - CGLICI, responsável pela consultoria e assessoramento jurídico do Ministério da Saúde.

21. Quanto ao segundo requisito imposto pela ON AGU nº 55, observa-se que o exame jurídico da CGLICI será limitado à mera conferência de documentos, não havendo que se falar de peculiaridades que determinem a análise jurídica individualizada dos referidos processos.

22. De todo modo, para que a análise individualizada dos processos reste dispensada, faz-se necessário que a área técnica interessada ateste, de forma expressa, que o caso concreto veiculado por cada processo administrativo se amolda aos termos da presente manifestação jurídica referencial, sendo necessário também a juntada do presente parecer e seus despachos em todos os processos em que for utilizado.

IV - DA FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

23. Registra-se que esta manifestação tomará por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos, visto que, em face do que dispõe o art. 131 da Constituição Federal e o art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993, incumbe a este órgão de execução da AGU prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, assim como os aspectos técnicos, econômicos, financeiros e orçamentários. A Boa Prática Consultiva - **BPC nº 07**, editada pela AGU, corrobora tal entendimento:

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade.

24. Importa frisar, pois, que não compete a esta CGLICI apreciar as questões de interesse e oportunidade do ato que se pretende praticar, visto que são da esfera discricionária do Administrador, tampouco dos atos técnicos e das especificações e fundamentações de ordem técnica explicitadas para justificar a celebração do ajuste.

25. Cabe esclarecer que, via de regra, **não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos**. Incumbe, isso sim, a cada um desses observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

26. Desse modo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, os atos normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que,

em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto.

27. Ademais, quanto aos atos decisórios praticados com base em delegação de competência, convém destacar o contido na Lei nº da Lei nº 9.784/99:

Art. 14. [...]

§ 3º As decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.

28. Portanto, estes deverão mencionar explicitamente a qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.

29. Vale ressaltar, ainda, que aos órgãos da AGU compete - fiel, técnica e exclusivamente - assessorar os entes e órgãos assessorados na tomada de suas decisões, apontando-lhes os embaraços jurídicos eventualmente existentes, e, as opções palatáveis, segundo o ordenamento pátrio, para a consecução das políticas públicas a cargo do organismo assessorado.

30. Portanto, a atribuição legal do órgão de assessoramento jurídico esgota-se em orientar a autoridade sob o exclusivo prisma da legalidade, exarando peça opinativa que **lhe dá plena ciência das recomendações e observações lançadas pela Advocacia-Geral da União.**

31. Dessa maneira, a análise em comento tem a função de apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

32. As questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, serão apontadas, ao longo deste parecer, como óbices a serem corrigidos ou superados. O prosseguimento do feito, sem a correção de tais apontamentos, será de responsabilidade exclusiva do gestor, por sua conta e risco.

33. **Sendo assim, repisa-se que qualquer posicionamento contrário por parte da Administração é de sua total responsabilidade e deve ser justificado nos autos. A justificativa de posicionamento contrário ao da Assessoria Jurídica do Ministério deve, lógica e necessariamente, refutar todos os impedimentos legais levantados pela CGLICI.**

V - DA ANÁLISE JURÍDICA

34. Ressalte-se que a análise aqui empreendida circunscreve-se aos aspectos legais envolvidos no procedimento em exame, não cabendo a esta unidade jurídica adentrar no aspecto econômico, nem no juízo de oportunidade e conveniência do aditamento pretendido.

35. Ademais, a análise desta Consultoria Jurídica ficará restrita aos adendos submetidos à apreciação deste órgão jurídico, relativos à celebração do Termo Aditivo, Minuta de nº SEI 5683637, e à sua pertinência em face do que prevê a Lei 8.666/93 e o contrato firmado, não cabendo a este consultivo se manifestar sobre os atos administrativos anteriores já praticados.

V.1 - DA POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL POR MEIO DE TERMOS ADITIVOS E DAS ESPÉCIES DE ALTERAÇÃO

36. O art. 65 da Lei 8.666 disciplina as seguintes hipóteses de alteração contratual:

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

I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

[\(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994\)](#)

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus

acréscimos.

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

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

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes.

(...)

37. Quanto as alterações possíveis, usualmente a doutrina as classifica em qualitativas ou quantitativas. Convém adiante distingui-las:

- o Nas alterações **quantitativas** modifica-se a dimensão do objeto, isto é, o objeto que inicialmente era previsto em determinada quantidade, será adquirido em maiores ou menores quantias.
- o Por outro lado, a alteração **qualitativa** não implica em alteração do objeto inicialmente contratado, nem na sua natureza nem na sua dimensão, mas implica tão somente em mudanças no projeto ou especificações, de modo a viabilizar a entrega do mesmo objeto contratual.

38. As **alterações qualitativas** podem derivar tanto de modificações de projeto ou de especificação do objeto quanto da necessidade de acréscimo ou supressão de obras, serviços ou insumos, decorrentes de situações de fato vislumbradas após a contratação.

39. Por outro lado, segundo Fernando Vernalha Guimarães, "serão consideradas **alterações quantitativas**, para efeitos da Lei 8.666/93, aquelas que versarem sobre variações na dimensão do objeto. Admite-se que, no curso da execução contratual, poderá a Administração deparar-se com a necessidade de ampliar ou restringir o objeto do contrato, conforme assim determine o interesse público primário. Envolve simples variação de quantidade do objeto, atingindo sua dimensão".

40. As **alterações qualitativas** podem, portanto, derivar tanto de modificações de projeto ou de especificação do objeto quanto da necessidade de acréscimo ou supressão de obras, serviços ou materiais, decorrentes de situações de fato vislumbradas após a contratação. Conquanto não se modifique o objeto contratual, em natureza ou dimensão, é de ressaltar que a implementação de alterações qualitativas requerem, em regra, mudanças no valor original do contrato.

41. Para as **alterações qualitativas**, Luciano Elias Reis afirma que "alguns pressupostos deverão ser observados, a fim de que o procedimento agasalhe-se da adequada legalidade, os quais são: a) *fato superveniente ou de conhecimento superveniente, suficiente para ensejá-la;* b) *motivo de ordem técnica, devidamente motivado no processo, tornando-se impreterível para tal conclusão que o interesse público da contratação clame esta mudança;* c) *manutenção do objeto inicialmente convencionado, não podendo de maneira alguma haver a transmutação ou a desnaturação do objeto, sob pena de violação ao preceito constitucional do dever de licitar;* d) *respeito aos direitos adquiridos dos licitantes (manutenção do equilíbrio econômico-financeiro)".*

42. No caso tratado nessa manifestação jurídica referencial, todavia, **a alteração contratual pretendida não pode envolver acréscimo ou supressão do objeto contratual, nem acarretará a modificação do valor do contrato, caso isso ocorra, não poderá ser utilizado o presente parecer, visto que não abarca esses casos, devendo o termo aditivo ser remetido a esta Consultoria Jurídica para análise e manifestação.**

V.2 - MANUTENÇÃO DAS MESMAS CONDIÇÕES DE HABILITAÇÃO E QUALIFICAÇÕES EXIGIDAS NA LICITAÇÃO

43. Nos termos do artigo 55, XIII da Lei nº 8.666, de 1993, a contratada deverá manter, durante a execução do objeto do contrato, em compatibilidade com obrigações assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

44. Assim, cabe à autoridade verificar, previamente à eventual celebração do Termo Aditivo, se a Contratada ainda atende às condições que foram exigidas quando da realização da licitação, comprovando tal situação nos autos.

Nesse sentido o Acórdão nº 591/2006 - Segunda Câmara do TCU:

Anexe aos processos administrativos a impressão das consultas realizadas no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf), para fins de comprovação da manutenção das condições de habilitação da contratada, conforme o disposto nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/1993 e orientação da IN/MARE nº 5/ 1995.

Acórdão 591/2006 Segunda Câmara (Relação)

45. Devem ser sempre verificadas, também, as condições de habilitação do contratado, principalmente quanto aos encargos sociais relativos à CND e ao FGTS e à regularidade exigida para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal.

46. Ainda, no que tange às condições de habilitação, em face do advento da Lei nº 12.440, de 2011, necessário se faz a comprovação de regularidade trabalhista, mediante a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT. Cabe ao Administrador, pois, zelar pela efetiva

validade dessas certidões na ocasião da celebração do aditamento que objetive o acréscimo ou supressão contratual.

47. Ao mais, é obrigação do Administrador, a verificação mensal das condições de habilitação e qualificação exigidas quando da contratação, consoante se verifica no Acórdão nº 2613/2008 - Segunda Câmara do TCU.

48. **Antes da celebração de qualquer aditivo, deve haver tal conferência da situação de habilitação do contratado, de forma que garanta-se a observância do artigo 55, inciso XIII, da Lei 8.666/93.**

V.3 - ANÁLISE DA MINUTA DE ADITIVO - ALTERAÇÃO DE CRONOGRAMA DE ENTREGA E PRORROGAÇÃO DA VIGÊNCIA CONTRATUAL

49. Quanto à alteração ora pretendida, cumpre-nos consignar que o Contrato deve se encontrar vigente e produzindo seus efeitos. Registra-se que a justificativa para as alterações contratuais propostas é de responsabilidade do Administrador, podendo a sua ausência ou incoerência ocasionar a sua responsabilização perante o Tribunal de Contas da União.

50. Por tratar-se de alteração consensual é imprescindível a concordância da contratada com os termos da alteração. Se a proposta de alteração partir da própria contratada, sua concordância resta manifestada. Quanto à concordância da contratante, no caso da União/Ministério da Saúde, deverá existir documento, onde restará manifestado a concordância da contratante com os termos propostos.

51. Neste sentido, há a necessidade de manifestação do interesse das duas partes contratuais na alteração do cronograma de entrega, temos que o fundamento normativo para a alteração pretendida é o artigo 65, II, alínea b, da Lei 8.666/93 que dispõe:

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

(...)

II - por acordo entre as partes:

(...)

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

52. Nesse caso, a alteração depende de acordo entre as partes bem como pressupõe a necessária justificativa.

53. Ressalta-se que, **o cronograma proposto na Minuta do Termo Aditivo não deve alterar parcelas que já deveriam ter sido entregues. Portanto, a assinatura do primeiro termo aditivo deverá ocorrer em data anterior ao vencimento de qualquer parcela. Enquanto o termo aditivo não estiver assinado, prevalece o cronograma de entrega previsto no contrato.**

54. Corroborando a necessidade da demonstração da ausência de alteração que beneficie o contratado é a posição de Ronny Charles, conforme segue:

De qualquer forma, mesmo por consenso, são inadmissíveis alterações que desvirtuem o objeto contratual de forma a descaracterizar aquilo que fora licitado, pois assim, em tese, poder-se-ia realizar uma alteração que beneficiaria o contratado, vencedor do certame em função de regras outrora postas, em detrimento dos demais interessados que, em razão das regras contratuais originais da licitação, demonstraram pouco interesse na competição. **Neste diapasão, as alterações consensuais não podem criar beneficiamento que gere tratamento desigual em favor do contratante.** Como exemplo, seria ilegal alteração para suprimir as garantias de execução previstas no certame.

55. Conforme já afirmado, em complemento à ausência de benefício ao contratado, entendo que não pode haver qualquer prejuízo ao erário com a alteração proposta, de forma que tal situação deverá restar demonstrada em nota técnica da área competente.

56. Em relação a alteração da vigência contratual, entende-se viável a prorrogação, desde que o contrato encontre-se vigente e justificada em algumas das hipóteses previstas no artigo 57 da Lei Geral de Licitações (Lei 8.666/93).

57. Com relação ao prazo de vigência e ao prazo de execução, entende-se recomendável que o último seja inferior ao primeiro, contudo, cumpra esclarecer que, conceitualmente, tratam-se de prazos distintos e independentes, de modo que é possível sustentar juridicamente que a obrigatoriedade de execução do contrato perdure ainda que finda a vigência. Ou seja, as parcelas devem ser adimplidas, e a Administração pode cobrá-las, mesmo que, eventualmente, a vigência contratual tenha sido ultrapassada.

VI - CONCLUSÃO

58. Importante frisar que, uma vez utilizada a minuta padrão do termo aditivo, a análise jurídica a ser realizada pela CONJUR se resumiria a verificar se foram cumpridas as determinações acima enumeradas - simples verificação documental, conforme a hipótese descrita na Orientação Normativa nº 55 acima mencionada, expedida pelo Advogado-Geral da União.

59. Destarte, uma vez observadas as prescrições legais e regulamentares descritas neste

Parecer e sendo adotada a **minuta-padrão de termo aditivo para alteração do cronograma de entrega e, por consequência, do prazo de vigência contratual em contratações diretas de insumos estratégicos para saúde**, fica dispensada a análise individualizada do termo aditivo pela Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Saúde.

60. Em tempo deverão ser observadas as orientações/recomendações traçadas na presente manifestação jurídica referencial, especialmente:

- o A alteração contratual pretendida não pode envolver acréscimo ou supressão do objeto contratual, nem acarretará a modificação do valor do contrato, caso isso ocorra, não poderá ser utilizado o presente parecer, visto que não abarca esses casos, devendo o termo aditivo ser remetido a esta Consultoria Jurídica para análise e manifestação;
- o Previamente à celebração do aditamento, deve haver a conferência da situação de habilitação do contratado, de forma que garanta-se a observância do artigo 55, inciso XIII, da Lei 8.666/93;
- o Necessidade de que haja declaração expressa de que o aditivo em questão não altera o objeto aprovado;
- o Necessidade de que haja a análise quanto ao cumprimento e correta execução do contrato até o momento;
- o Necessidade de que haja justificativa técnica suficientemente apta a determinar a alteração do cronograma de entrega e, por consequência, a alteração da vigência contratual;
- o Necessidade de observância do prazo de vigência, para fins de celebração do termo aditivo, de modo que não haja solução de continuidade, em consonância com a Orientação Normativa/AGU nº 03.
- o Necessidade de que a minuta submetida seja preenchida com os dados correspondentes ao aditivo a ser celebrado;

61. Ante o exposto, esta Consultoria Jurídica entende que, uma vez observadas as orientações contidas neste Parecer, nos termos da Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014:

1. estão dispensadas da análise individualizada pela CONJUR as minutas dos termos aditivos para alteração do cronograma de entrega e, por consequência, do prazo de vigência contratual **em contratações diretas de insumos estratégicos para saúde** firmadas pela União, por intermédio do Ministério da Saúde;
2. a área técnica deve atestar expressamente, sob sua integral responsabilidade, que o caso concreto se amolda aos termos deste Parecer referencial; e
3. nos termos aditivos firmados com base neste parecer, deverá ser utilizada a minuta-padrão de termo aditivo aprovada pela Consultoria Jurídica, consoante o anexo deste Parecer.
4. Deverá ser juntado nos autos do processo em que for utilizado: a) presente manifestação jurídica referencial; b) O ateste da área que o caso concreto se amolda.

62. Caso haja dúvidas na aplicação deste Parecer Referencial, poderão ser solicitados esclarecimentos à Consultoria Jurídica, mediante consulta específica contemplando dúvida jurídica devidamente objetivada.

63. Submete-se à aprovação superior, nesta oportunidade, a minuta de Termo Aditivo em anexo, para que seja utilizada pelo órgão assessorado como padrão, exclusivamente nas situações tratadas neste Parecer Referencial.

64. Diante do teor do Memorando Circular nº 048/2017-CGU/AGU, recomenda-se o encaminhamento da presente manifestação jurídica referencial para ciência da Consultoria Geral da União, solicitando a abertura de tarefa ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas (DEINF/CGU/AGU), para ciência.

À consideração superior.

Brasília, 25 de abril de 2019.

JAMILLE COUTINHO COSTA

Advogada da União

Coordenadora-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres Substituta

Coordenadora de Suporte Jurídico em Processos Licitatórios

COJUPLI/CGLICI/CONJUR-MS

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00737008938201809 e da chave de acesso 40e53255

Documento assinado eletronicamente por JAMILLE COUTINHO COSTA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código

246926851 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JAMILLE COUTINHO COSTA. Data e Hora: 25-04-2019 14:43. Número de Série: 13813667. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

1. CLÁUSULA PRIMEIRA – OBJETO

1.1. O objeto do presente Termo Aditivo é a alteração do Cronograma de Entrega, que ficará conforme abaixo:

1.2. Cronograma de Entrega:

PARCELA	QUANTIDADE	PRAZO REVISADO (ATÉ)
1ª parcela		
5ª parcela		
3ª parcela		
...		

2. CLÁUSULA SEGUNDA – VIGÊNCIA

2.1. O prazo de vigência deste Termo Aditivo será da data de sua assinatura até

3. CLÁUSULA TERCEIRA – RATIFICAÇÃO

3.1 Ficam ratificadas as demais cláusulas e condições constantes no Contrato Administrativo Originário, não modificadas no todo ou em parte, pelo presente Termo Aditivo.

4. CLÁUSULA QUARTA – PUBLICAÇÃO

4.1 Incumbirá à CONTRATANTE providenciar a publicação deste instrumento, por extrato, no Diário Oficial da União, no prazo previsto na Lei nº 8.666, de 1993.

5. CLÁUSULA QUINTA – FORO

5.1. O Foro para solucionar os litígios que decorrerem da execução deste Termo Aditivo será o da Seção Judiciária do Distrito Federal - Justiça Federal.

Para firmeza e validade do pactuado, o presente Termo Aditivo foi lavrado em 02 (duas) vias de igual teor, que, depois de lido e achado em ordem, vai assinado pelos contraentes.

Brasília/DF, de de 2018.

.....
Departamento de Logística em Saúde

.....
.....



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE
GABINETE DA CONSULTORIA JURÍDICA

ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO G, EDIFÍCIO SEDE, 6º ANDAR, BRASÍLIA/DF, CEP 70058-900

DESPACHO n. 01495/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU

NUP: 00737.008938/2018-09

INTERESSADOS: Departamento de Logística em Saúde e Outros.

ASSUNTOS: Alteração de Cronograma de entrega e, por consequência, alteração da vigência contratual, em contratações diretas de insumos estratégicos para a saúde.

1. Aprovo o PARECER REFERENCIAL n. 00017/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU, de 25/04/2019, da lavra da Coordenadora-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres Substituta, a Advogada da União Jamille Coutinho Costa, adotando seus fundamentos e conclusão, na forma de manifestação jurídica referencial referente às minutas dos termos aditivos para alteração do cronograma de entrega e, por consequência, do prazo de vigência contratual em contratações diretas de insumos estratégicos para saúde firmadas pela União, por intermédio do Ministério da Saúde.

2. De acordo com o previsto na Orientação Normativa n. 55/2014 da Advocacia-Geral da União, cumpre-me observar que por se tratar de manifestação jurídica referencial está dispensada a análise individualizada dos casos que guardem relação inequívoca e direta com a interpretação estabelecida, sendo necessário que a área técnica: a) utilize as minutas padrão anexadas ao presente processo; b) ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda à referida manifestação; e c) extraia cópia da manifestação referencial e acoste aos autos em que se pretende a aprovação da inexigibilidade.

3. Nestes termos, ao Apoio Administrativo desta Consultoria Jurídica, para que providencie:

- o **a)** abertura de tarefa, via SAPIENS, ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas (DEINF), da Consultoria-Geral da União, para ciência da presente manifestação jurídica referencial;
- o **b)** junte as manifestações no sistema SEI e encaminhe os autos à Divisão de Contratações de Insumos Estratégicos para Saúde - DCIES/CGLIS/DLOG/SE/MS, para ciência do presente Parecer Referencial e consequente aplicação imediata.; e
- o **c)** Arquive o processo em epígrafe no Sistema SAPIENS.

Brasília, 6 de maio de 2019.

CIRO CARVALHO MIRANDA
Advogado da União
Consultor Jurídico junto ao Ministério da Saúde

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00737008938201809 e da chave de acesso 40e53255

Documento assinado eletronicamente por CIRO CARVALHO MIRANDA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 254836366 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CIRO CARVALHO MIRANDA. Data e Hora: 06-05-2019 21:03. Número de Série: 22394. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidência da República v5.