



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA DA UNIÃO ESPECIALIZADA VIRTUAL DE SERVIÇOS COM DEDICAÇÃO
EXCLUSIVA DE MÃO-DE-OBRA
ADVOGADOS

NOTA n. 00113/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU

NUP: 21181.000794/2022-14

INTERESSADOS: MG/MAPA/LABORATÓRIO NACIONAL AGROPECUÁRIO/LANAGRO-MG

ASSUNTOS: CONSULTA E ORIENTAÇÃO DE ATUAÇÃO - OUTROS ASSUNTOS

EMENTA: CONSULTA. PRESTAÇÃO DE GARANTIA EM CONTRATOS DE SERVIÇOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA. MODALIDADE SEGURO-GARANTIA. OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS E PREVIDENCIÁRIAS.

Reiteremos o entendimento proferido no Parecer 00367/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU, no sentido de que a consulente deverá exigir a alteração das apólices para constar a cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias, independentemente de trânsito em julgado de sentença condenatória ou acordo homologado pelo Poder Judiciário.

1. Em cumprimento ao disposto no artigo 11, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, combinado com o artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Consultoria Jurídica da União Especializada Virtual de Serviços com Dedicção Exclusiva de Mão-de-Obra (CJU/SCOM) procede ao exame dos autos do processo em epígrafe, oriundo do LABORATÓRIO FEDERAL DE DEFESA AGROPECUÁRIA EM MINAS GÉRIAS, com relação à nova consulta efetivada pelo MG/MAPA/LABORATÓRIO NACIONAL por meio do Ofício nº 62/2022/LFDA-MG/DTEC/SDA/MAPA (22328650) que se reporta a dúvida jurídica apresentada em DESPACHO da Chefe da Seção de Gestão de Contratos (22269447), exarado nos seguintes termos:

"Solicitamos a esse Serviço de Compras – SEC o reenvio de consulta jurídica à Divisão Administrativa – DAD para posterior encaminhamento à Consultoria Jurídica da União (E-CJU) com o objetivo de elucidar dúvida sobre a cobertura das garantias prestadas pelas empresas contratadas pelo LFDA/MG com relação às obrigações trabalhistas e previdenciárias conforme respostas apresentadas pelas empresas Ofício resposta - COLABORE / Contrato 23/2020 (21761712); Ofício resposta - VITHA / Contrato 26/2019 (21761821) e Ofício resposta - VITHA / Contrato 24/2020 (21761853).

Situação:

De acordo com a conclusão do Parecer 00367/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU (21652219) o LFDA/MG deveria exigir a alteração das apólices para constar a cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias, independente de trânsito em julgado de sentença condenatória ou acordo homologado pelo Poder Judiciário.

Ocorre que após a solicitação do LFDA/MG para alteração das apólices, em atendimento ao Parecer 00367/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU (21652219), recebemos os Ofícios anexos (21761712) (21761821) (21761853), contendo algumas justificativas para o não atendimento do pedido:

A previsão contida na IN em questão, de fato autoriza que haja garantia para fins de adimplemento de verbas trabalhistas e previdenciárias, mas não disse, sob nenhuma circunstância, que tal garantia poderá ser executada independentemente de sentença condenatória ou acordo homologado pelo Poder Judiciário para quaisquer parcelas de tal natureza.

Pois bem, da leitura do Parecer 00367/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU, utilizado como referência única por parte da CONTRATANTE, extrai-se que inexistente sequer menção a qualquer dispositivo, seja constitucional ou legal apto a autorizar a exigência realizada pela CONTRATANTE, ficando ainda mais claro que se trata de solicitação desprovida de guarida legal. Muito pelo contrário, se valeu a CONTRATANTE apenas de menções à IN 05/2017 do MPDG, bem como da Circular Susep nº 577/2018, que além de não se tratarem de leis em sentido

estrito, não podendo, portanto, criarem, modificarem ou extinguirem obrigações, sequer trazem previsão suficiente para socorrer a pretensão da CONTRATANTE.

Aliás, tal situação já está completamente pacificada na jurisprudência tanto do Supremo Tribunal Federal, quanto do Tribunal Superior do Trabalho, tendo os tribunais em questão destacado, de forma ampla, que a responsabilização depende da participação e da devida demonstração de que houve culpa por parte da Administração Pública.

Logo, resta claro que toda e qualquer responsabilização da CONTRATANTE quanto à eventuais verbas trabalhistas e/ou previdenciárias, demandará o devido processo legal, sob pena de afronta à Tese do Tema 246 do STF, bem como da Súmula 331 do TST, sendo certo que, não há nenhuma justificativa para se exigir que a garantia contratual cubra fatos que independam de trânsito em julgado.

Portanto, diante de todo exposto, pode-se dizer que o seguro garantia apresentado encontra-se dentro das previsões da leis, não podendo prosperar a alegação de não aceitação da garantia nos termos apresentado, uma vez que as apólices são nacionalmente padronizadas pela SUSEP, Banco Central e Receita Federal.

Dúvida:

Após análise dos argumentos apresentados nos documentos (21761712) (21761821) (21761853), o LFDA/MG deve continuar exigindo a alteração das apólices para constar a cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias, independentemente de ação judicial, ou seja, o pagamento de obrigações trabalhistas e previdenciárias de forma compulsória, quando não são suficientes os créditos retidos da contratada?

Atenciosamente,
Carolina Coelho de Abreu
Chefe da Seção de Gestão de Contratos
SGC/SEC/LFDA/MG
Portaria nº 123 BP 20/07/2017."

2. Foram juntados aos autos os seguintes documentos

Documento	Tipo
21387401	Documento Circular SUSEP nº 477/2013
21387454	Documento Circular SUSEP nº 577/2018
21387463	Informação das empresas sobre cláusula da garantia
21387511	Despacho 254
21392946	Despacho 361
21443313	Ofício 39
21652219	Parecer 00367/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU
21652237	Despacho 381
21665722	E-mail
21761712	Ofício resposta - COLABORE / Contrato 23/2020
21761821	Ofício resposta - VITHA / Contrato 26/2019
21761853	Ofício resposta - VITHA / Contrato 24/2020
22269447	Despacho 406
22319659	Despacho 549

3. É o que interessa relatar. Seguimos na apreciação.

ANÁLISE

4. A consulta realizada, basicamente, questiona se diante das respostas das empresas contratadas - Ofício resposta - COLABORE / Contrato 23/2020 (21761712); Ofício resposta - VITHA / Contrato 26/2019 (21761821) e Ofício resposta - VITHA / Contrato 24/2020 (21761853)- deve-se continuar a exigir a alteração das apólices relativas ao seguro garantia para constar a cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias, independentemente de ação judicial.

5. Na contramão das alegações das empresas, a possibilidade de exigência pela Administração de garantia nos contratos administrativos tem previsão legal na cabeça do artigo 56 da Lei nº 8.666/93:

Art. 56. A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.

6. Esta possibilidade atribuída por lei à Administração, quando exigidas nos editais de licitações públicas constituem em obrigação das empresas contratadas, sendo denominada pela doutrina como cláusula exorbitante objetivando assegurar o adimplemento do contrato que será celebrado.

7. A Instrução Normativa nº 05/2017 que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública Federal dispõe, no item 3 do ANEXO VII-F, a exigência de cobertura das garantias nos contratos de prestação de serviço com dedicação de mão de obra de cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias de qualquer natureza.

3.1. Exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do art. 56 da Lei nº 8.666, de 1993, com validade durante a execução do contrato e 90 (noventa) dias após término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados ainda os seguintes requisitos:

[...]

b) A garantia, qualquer que seja a modalidade escolhida, assegurará o pagamento de:

[...]

b.4. obrigações trabalhistas e previdenciárias de qualquer natureza, não adimplidas pela contratada, quando couber.

[...]

j) Deverá haver previsão expressa no contrato e seus aditivos de que a garantia prevista no subitem 3.1 acima somente será liberada mediante a comprovação de que a empresa pagou todas as verbas rescisórias trabalhistas decorrentes da contratação, **e que, caso esse pagamento não ocorra até o fim do segundo mês após o encerramento da vigência contratual, a garantia será utilizada para o pagamento dessas verbas trabalhistas, conforme estabelecido na alínea "c" do subitem 1.2 do Anexo VII-B, observada a legislação que rege a matéria; (grifei)**

8. Estas disposições se encontram incorporados aos editais e anexos, padronizados da AGU. Assim, embora o edital do certame específico da consulta não tenha sido juntado, presume-se que tais previsões estejam contempladas. Cabe enfatizar a seguinte cláusula constante do Termo de Referência padronizado pela AGU:

A garantia da contratação somente será liberada ante a comprovação de que a empresa pagou todas as verbas rescisórias decorrentes da contratação, e que, caso esse pagamento não ocorra até o fim do segundo mês após o encerramento da vigência contratual, **a garantia será utilizada para o pagamento dessas verbas trabalhistas, incluindo suas repercussões previdenciárias e relativas ao FGTS**, conforme estabelecido no art. 8º, VI do Decreto nº 9.507, de 2018, observada a legislação que rege a matéria.

9. Como se vê das disposições citadas, a garantia não está vinculada ao trânsito em julgado de sentença condenatória, podendo ser utilizada para quitação de verbas trabalhistas, e de suas repercussões previdenciárias e relacionadas ao FGTS inadimplidas até o segundo mês após o encerramento do contrato. Assim, estando a Administração Pública Federal nos contratos de prestação de serviço com dedicação de mão de obra vinculada às exigências da IN 05/2017, e não identificando este órgão jurídico eventual ilegalidade na exigência de cobertura das obrigações trabalhistas

e previdenciárias, independentemente de ação judicial, respeitosamente, refutamos os argumentos trazidos pelas empresas contratadas.

10. Aliás, a posição defendida nesta manifestação jurídica já se encontra amplamente sedimentada no âmbito da PGF/AGU desde 2015, como podemos ver pelo Parecer nº 00020/2015/DEPCONSU/PGF/AGU que traz a seguinte ementa:

Parecer nº 00020/2015/DEPCONSU/PGF/AGU

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. ACIONAMENTO DO SEGURO GARANTIA QUANDO DA REALIZAÇÃO DO PAGAMENTO DIRETO DAS VERBAS TRABALHISTAS INADIMPLIDAS PELA CONTRATADA. ANTINOMIA ENTRE A CIRCULAR SUSEP Nº 477, DE 30 DE SETEMBRO DE 2013 E A INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 02, DE 30 DE ABRIL DE 2008.

I O Seguro garantia, pela sua natureza de contrato acessório, volta-se ao cumprimento regular de todas as obrigações assumidas no contrato principal.

II Os artigos 19, XVIII, 34, §4º e 34A todos da IN SLTI/MPOG nº 02, de 2008, indicam que a execução completa do contrato pressupõe o regular pagamento de todas as obrigações trabalhistas referente à mão de obra.

III Tendo presente a importância atribuída à correta fiscalização do contrato de serviços terceirizados, após o julgamento da ADC/16DF, o pagamento direto foi alçado à condição de mecanismo preferencial para o pagamento de verbas trabalhistas inadimplidas pelo contratado.

IV Considerando que a Circular SUSEP nº 477, de 2013, impõe, para o acionamento da apólice, a existência de sentença condenatória transitada em julgado, está demonstrada a incompatibilidade de suas disposições com as constantes na IN SLTI/MPOG nº 02, de 2008, sendo necessária sua adequação.

11. Esta posição, com as adequações às normas mais recentes, não foi modificada. Deste modo, foram proferidas algumas manifestações recentes no mesmo sentido. Podemos citar, entre outras:

a) Na NOTA n. 03376/2022/CONJUR-MC/CGU/AGU (NUP: 71000.040097/2019-50), o seguinte trecho:

"Mesmo com a revogação expressa das Circulares nº 477/2013 e nº 577/2018 da SUSEP, a garantia, na modalidade seguro-garantia, deve contemplar todos os eventos indicados na alínea “b” do subitem 3.1 do Anexo VII-F da Instrução Normativa nº 05/2017, incluindo-se as obrigações trabalhistas e previdenciárias de qualquer natureza, não adimplidas pela contratada, além de outras exigências dispostas no edital ou anexos da licitação"

b) PARECER n. 00568/2020/PFE-ANATEL/PGF/AGU (NUP: 53500.036553/2020-88), com a seguinte conclusão:

Ante o exposto, esta Procuradoria Federal Especializada, órgão de execução da Procuradoria-Geral, vinculada à Advocacia-Geral da União – AGU, manifesta-se quanto às questões propostas no Informe nº 5/2020/AFCA5/AFCA/SAF, nos seguintes termos:

3.9. Sendo assim, precisamos de orientação no sentido de se podemos aceitar apólices de seguro-garantia contratual que não contenham as alterações estabelecidas pela Circular SUSEP nº 577/2018 devido a negativa da emissão por parte das seguradoras, ou seja, que sejam baseadas somente na Circular SUSEP n.º 477/2013.

Resposta:

A Anatel não pode aceitar apólices de seguro-garantia contratual que não contenham as alterações estabelecidas pela Circular SUSEP nº 577/2018, que reproduzem as exigências da IN 05/2017, à qual se encontra vinculada a Administração Pública Federal.

[...]

3.11. No caso dos contratos em execução cujas apólices foram aceitas somente com base na circular susep 477/2013, é possível solicitar adequação quando da prorrogação contratual ou alteração?

Resposta:

Sim, visto que desde a vigência da IN SLTI 02/2008 a caracterização do sinistro não estava condicionada ao trânsito em julgado da sentença trabalhista. Em todos os casos deve ser demonstrada a vantajosidade técnica e financeira da prorrogação.

12. Portanto, a garantia, na modalidade seguro-garantia a ser exigida pela Administração deve atender a todos os eventos indicados na alínea "b" do subitem 3.1 do Anexo VII -F da Instrução Normativa nº 05/2017, sem restrição de cobertura ao trânsito em julgado de sentença condenatória ou acordo homologado pelo Poder Judiciário, incluindo-se as **obrigações trabalhistas e previdenciárias de qualquer natureza, não adimplidas pela contratada**, não podendo os órgãos aceitar apólices de seguro-garantia contratual que estejam em desconformidade com as exigências da IN 05/2017, à qual se encontra vinculada a Administração Pública Federal.

CONCLUSÃO

13. *EX POSITIS*, em resposta à consulta formulada, entendemos que:

a) A Administração Pública Federal nos contratos de prestação de serviço com dedicação de mão de obra está vinculada às exigências da IN 05/2017.

b) Não identificamos eventual ilegalidade na exigência de cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias, independentemente de ação judicial. Portanto, respeitosamente, refutamos os argumentos trazidos pelas empresas contratadas.

c) Reiteramos em todos os termos a posição defendida no Parecer 00367/2022/ADV/E-CJU/SCOM/CGU/AGU, no sentido de que a consulente deverá exigir a alteração das apólices para constar a cobertura das obrigações trabalhistas e previdenciárias, independentemente de trânsito em julgado de sentença condenatória ou acordo homologado pelo Poder Judiciário.

14. São estas as considerações que entendemos pertinentes. Restitua-se o processo à consulente, dispensada a aprovação da coordenação desta e-CJU/SCOM nos termos do artigo 10, § 1º, da Portaria AGU nº 14/2020.

Fortaleza, 04 de julho de 2022.

[assinado eletronicamente]

FRANKLIN FREIRE CARTAXO ROLIM
Advogado da União

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 21181000794202214 e da chave de acesso 3a9582eb



Documento assinado eletronicamente por FRANKLIN FREIRE CARTAXO ROLIM, 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 925967448 e chave de acesso 3a9582eb no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): FRANKLIN FREIRE CARTAXO ROLIM, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 04-07-2022 10:38. Número de Série: 77218269410488336199396275606. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
