



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
DEPARTAMENTO DE COORDENAÇÃO E ORIENTAÇÃO DE ÓRGÃOS JURÍDICOS



PARECER N.º 065/2012/DECOR/CGU/AGU  
PROCESSO N.º 00453.000251/2012-16

INTERESSADA: Consultoria Jurídica da União no Estado de Alagoas

ASSUNTO: Alcance temporal da exigência de regularidade trabalhista para habilitação em licitações públicas, conforme as regras introduzidas pela Lei n.º 12.440/2011, sobretudo em relação aos contratos de natureza contínua.

CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS TRABALHISTAS INSTITUÍDA PELA LEI N.º 12.440/2011, REQUISITO PARA HABILITAÇÃO EM LICITAÇÕES PÚBLICAS, EXIGÊNCIA ALCANÇA, EM REGRA, OS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N.º 12.440/2011. EXCEÇÃO COMPREENDE AS PRORROGAÇÕES DA VIGÊNCIA DE CONTRATOS RELATIVOS A SERVIÇOS DE NATUREZA CONTÍNUA.

I – Em regra, a exigência de comprovação de regularidade trabalhista para habilitação em licitações públicas imposta pela Lei n.º 12.440/2011 só alcança os contratos celebrados a partir de sua vigência (cento e oitenta dias após 08/07/2011, conforme a *vacatio legis* prevista em seu art. 4.º).

II – A obrigação de a contratada manter a regularidade trabalhista pode ser ajustada nos casos de prorrogação de contratos de prestação de serviços a serem executados de forma contínua, conforme o art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93, celebrados antes da vigência da Lei n.º 12.440/2011.

III – Aceitar a prorrogação da vigência de contrato sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas não é vantajoso para a Administração, que ficaria vulnerável diante do teor do Enunciado n.º 331 da Súmula de Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

IV – Se presentes as condições exigidas para a prorrogação de vigência prevista no art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93, a Administração tem o dever de buscar a introdução da obrigação de manutenção da regularidade trabalhista no contrato por meio de termo aditivo.

V – Se a contratada não concordar com a inclusão de cláusula que exija sua regularidade trabalhista, haverá necessidade de realização de outro certame licitatório.

Senhora Coordenadora-Geral de Orientação,



1. Versa o presente processo sobre o exame do alcance temporal da exigência de regularidade trabalhista para habilitação em licitações públicas, conforme as regras introduzidas pela Lei n.º 12.440/2011, sobretudo em relação aos contratos de natureza contínua.

2. Por intermédio do Memorando n.º 008/2012 - CJU-AL/CGU/AGU, de 29/03/2012, o Coordenador-Geral da Consultoria Jurídica da União em Alagoas encaminha cópia do Parecer n.º 81/2012/ACC/CJU-AL/CGU/AGU ao Diretor deste DECOR e solicita pronunciamento sobre a aplicação da Lei n.º 12.440/2011 a contratos de execução continuada (fl. 01).

3. Às fls. 02/04, foi acostada cópia do citado Parecer n.º 81/2012/ACC/CJU-AL/CGU/AGU, que assim abordou o tema:

1. O Superintendente Regional em exercício do Departamento da Polícia Federal em Alagoas encaminha a esta CJU/AL processo administrativo (...) a fim desta (...) emitir parecer jurídico quanto à validade do pagamento, pelos serviços prestados, à empresa Skyserv Locação de Mão de Obra Ltda., haja vista a mesma encontrar-se com certidão positiva trabalhista.

(...)

4. Vale salientar que o Contrato Administrativo n.º 08/2010 - SR/DPF/AL (...) dispõe de forma expressa, na Cláusula Oitava - Das Obrigações da Contratada, item XXI, o seguinte: 'manter durante toda a vigência do contrato, em compatibilidade com as obrigações assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação'. Aliás, é o que determina o inciso XIII do artigo 55 da Lei n.º 8.666/93, onde diz as cláusulas necessárias em todo contrato administrativo.

5. Observa-se, então, que a mencionada cláusula oitava (...) bem como o inciso XIII do artigo 55 da Lei n.º 8.666/93 dizem claramente que a contratada deve manter durante toda vigência do contrato as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação. Ora, quando da realização do processo licitatório em epígrafe, a Lei n.º 12.440/11 não estava em vigência, logo sua exigência deve somente alcançar os contratos celebrados após a entrada em vigor da citada lei.

6. Contudo, na prorrogação contratual, a SR/DPF/AL deverá exigir a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, pois como assinala o mestre Marçal Justen Filho, em seus Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos (7.ª ed. - São Paulo: Ed. Dialética, 2000, p. 523), 'a prorrogação de contratos administrativos depende de vontade bilateral, não sendo possível sua imposição por qualquer das partes - Administração ou contratado. Não se admite, pois, sua 'prorrogação automática'. Juridicamente falando, prorrogação não se confunde com modificação; trata-se, tão-somente, 'de renovar uma certa contratação, para que tenha vigência por período posterior aquele originalmente previsto'. E o mesmo contrato reiniciando sua vigência e vigorando por outro prazo.

7. Todaya, como a SR/DPF/AL tem conhecimento da existência de diversos processos trabalhistas (...) a mesma deve exigir da contratada a regularização de sua situação, alertando inclusive [que a] (...) prorrogação contratual somente será possível com a apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.

(...)

9. À luz dos fatos supracitados, nossas conclusões são estas:

a) a SR/DPF/AL deverá dar continuidade ao pagamento à empresa Skyserv, contudo redobrar a fiscalização quanto aos direitos trabalhistas dos empregados postos a sua disposição (...)

b) comunicar ao Poder Judiciário Trabalhista da existência do Contrato Administrativo n.º 08/2010, celebrado com a empresa Skyserv, indicando inclusive o valor, dia e agência bancária em que é realizado o pagamento mensal pelos serviços prestados, a fim do órgão judiciário tomar as medidas que julgar necessárias.

c) como a empresa Skyserv está inscrita no Banco Nacional de Devedores Trabalhistas, a SR/DPF/AL deve exigir da contratada a regularização de sua situação, alertando inclusive, quando da prorrogação contratual, somente será possível com a apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.

d) no caso em tela, observa-se que se trata de uma lei nova, onde sua aplicação, quicá, poderá retroagir a contratos celebrados com data anterior a sua vigência, e levando em consideração a existência em todo território nacional de casos análogos, é



de bom alvitre uma consulta ao órgão superior, com o intuito de procedimento uniforme.

É o relatório. Passa-se a opinar.

4. O presente estudo pretende determinar o alcance temporal da exigência de regularidade trabalhista para habilitação em licitações públicas, conforme as regras introduzidas pela Lei n.º 12.440/2011, de 07/07/2011, publicada no DOU de 08/07/2011, sobretudo em relação aos contratos de natureza contínua.

5. De início, a legislação pertinente deve ser cuidadosamente observada.

6. A Lei n.º 12.440/2011 assim introduziu no ordenamento pátrio o requisito de comprovação de regularidade trabalhista em sede de licitações:

Art. 1.º A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei n.º 5.452, de 1.º de maio de 1943, passa a vigorar acrescida do seguinte Título VII-A:

TÍTULO VII-A

DA PROVA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS TRABALHISTAS

Art. 642-A. É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho.

§ 1.º O interessado não obterá a certidão quando em seu nome constar:

I – o inadimplemento de obrigações estabelecidas em sentença condenatória transitada em julgado proferida pela Justiça do Trabalho ou em acordos judiciais trabalhistas, inclusive no concernente aos recolhimentos previdenciários, a honorários, a custas, a emolumentos ou a recolhimentos determinados em lei; ou

II – o inadimplemento de obrigações decorrentes de execução de acordos firmados perante o Ministério Público do Trabalho ou Comissão de Conciliação Prévia.

§ 2.º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com exigibilidade suspensa, será expedida Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas em nome do interessado com os mesmos efeitos da CNDT.

§ 3.º A CNDT certificará a empresa em relação a todos os seus estabelecimentos, agências e filiais.

§ 4.º O prazo de validade da CNDT é de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de sua emissão.

Art. 2.º O inciso IV do art. 27 da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 27. ....

IV - regularidade fiscal e trabalhista;

.....(NR)

Art. 3.º O art. 29 da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 5.452, de 1.º de maio de 1943. (NR)

Art. 4.º Esta Lei entra em vigor 180 (cento e oitenta) dias após a data de sua publicação.

7. Também é importante reproduzir os dispositivos da Lei n.º 8.666/93 sobre a matéria:

Art. 3.º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da



moralidade, da igualdade, da publicidade, da proibição administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

(...)

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV - regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7.º da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999)

(...)

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011)

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1.º de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

(...)

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

(...)

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.

(...)

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

III - (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

V - às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração. (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

§ 1.º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:

I - alteração do projeto ou especificações, pela Administração;

II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;

III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;

IV - aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;



V - impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;  
VI - omissão ou atraso de providências a cargo de Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.  
§ 2.º Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.  
§ 3.º É vedado o contrato com prazo de vigência indeterminado.  
§ 4.º Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, o prazo de que trata o inciso II do caput deste artigo poderá ser prorrogado por até doze meses. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

8. Posta a legislação de regência, a questão que se apresenta é a seguinte: a comprovação de regularidade trabalhista como condição para habilitação em licitações é aplicável aos contratos celebrados antes da vigência da Lei n.º 12.440/2011?

9. Feita a indagação, exame do ordenamento jurídico permite afirmar que, em regra, o requisito para habilitação introduzido pela Lei n.º 12.440/2011 só alcança os contratos celebrados a partir da vigência da Lei n.º 12.440/2011 (cento e oitenta dias após 08/07/2011, conforme a vacatio legis prevista em seu art. 4.º). A exceção seriam as prorrogações de vigência de contratos de prestação de serviços a serem executados de forma contínua, nos termos do art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93, como se verá mais adiante.

10. Os argumentos que sustentam tal tese principiam pela Constituição da República, que protege o ato jurídico perfeito:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

(...)

11. Outrossim, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n.º 4.657/1942) fornece as balizas para a aplicação das leis e o conceito de ato jurídico perfeito:

Art. 1.º Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada.

(...)

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. (Redação dada pela Lei nº 3.238, de 1957)

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. (Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957)

(...)

12. Com efeito, a nova exigência se dirige às licitações ocorridas a partir da vigência da Lei n.º 12.440/2011. E a Lei n.º 8.666/93 é bastante clara ao estabelecer que o contratado deve manter durante a execução do contrato todas as condições de habilitação exigidas na licitação (art. 55, XIII).

13. Assim, se a comprovação de regularidade trabalhista não foi prevista no edital de licitação nem no contrato administrativo inicialmente firmado, não haveria como sustentar a aplicação posterior dos preceitos da Lei n.º 12.440/2011.

14. Todavia, tal regra comporta exceção legal. Trata-se do art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93.

15. A prorrogação prevista no art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93 depende de manifestação bilateral e está condicionada à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração. Desse modo, as partes podem incluir no contrato a obrigação de regularidade trabalhista.

13  
Parecer

16. Ademais, aceitar a prorrogação da vigência de contrato sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas não é vantajoso para a Administração, que ficaria vulnerável diante do teor do Enunciado n.º 331 da Súmula de Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

17. Não se desconhece a polêmica doutrinária existente sobre a natureza da hipótese prevista no art. 57, II, do Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos. Para uns, trata-se de renovação contratual; para outros, verdadeira prorrogação contratual.

18. O Professor Lucas Rocha Furtado entende que a chamada prorrogação da vigência do contrato inscrita no inciso II do art. 57 da Lei n.º 8.666/93 é, em verdade, uma renovação:

(...) a prorrogação de que trata o § 1.º do art. 57 da Lei n.º 8.666/93 não se confunde com a prorrogação dos contratos de serviços contínuos referidos no inciso II do art. 57, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos, limitada a 60 meses. (...)

(...) situação em que seria aplicável a regra do art. 57, § 1.º, seria, por hipótese, obra contratada e que deveria ser executada em um período de três meses. Na data em que deveria iniciar-se a execução do contrato, a Administração, no entanto, não libera o local onde deveria ser realizada a obra. Esse seria caso de prorrogação (art. 57, § 1.º, VI). Desse modo, caso a Administração demore 2 meses para liberar o local onde seria executada a obra, as datas de início e conclusão da obra serão automaticamente prorrogadas por 2 meses. Totalmente distinta é a situação de contrato de prestação de serviço de vigilância, celebrado com vigência de 12 meses, e que admitia a sua prorrogação (antes houvesse a lei chamado esses casos de renovação de vigência de contrato, e não de prorrogação). Findo o período de 12 meses, em que o contrato foi regularmente executado, poderá ser admitida a sua prorrogação (ou renovação) por mais doze meses, mediante termo aditivo.<sup>1</sup>

19. Já o jurista Marçal Justen Filho não deixa nítido seu posicionamento, que ora parece compreender que a hipótese representa prorrogação, ora sinaliza que se trata de renovação contratual:

Rigorosamente, não é correto aludir a 'prorrogação' do prazo contratual. Existe uma 'renovação'. As duas hipóteses não se confundem. A prorrogação significa a alteração das condições originais da contratação, que se mantém ao longo do tempo. Já a renovação importa a extinção do primeiro contrato, com sua substituição por outro. Adotada a distinção, ter-se-á de convir com que o dispositivo disciplina um caso de prorrogação. Não se produz uma nova contratação, mas apenas se prolonga a vigência da anterior.

(...)

6.8) Previsão da 'prorrogação' no ato convocatório

A renovação do contrato, na hipótese do Inc. II do art. 57 da Lei n.º 8.666/93, depende de explícita autorização no ato convocatório. Omissis etc, não poderá promover-se a renovação. (...)

(...)

A renovação é ato bilateral, de natureza convencional. Isso significa a impossibilidade de 'renovação automática' do contrato. É necessária manifestação de vontade de ambas as partes, tanto pela Administração como pelo contratado. Portanto, não é possível que se imponha contra a vontade de qualquer das partes.

(...)

A hipótese de renovação não se confunde com a de modificação contratual. A renovação consiste em promover uma nova contratação, de conteúdo similar a um contrato anterior, para que tenha vigência por período posterior, mantendo-se as partes em situação jurídica similar à derivada da avença que se extingue. Em termos jurídicos, a renovação não é uma 'modificação' contratual. Envolve uma nova contratação, ainda que com cláusulas e condições similares às constantes do contrato extinto. Por isso, a renovação de contratação não se confunde com a mera alteração do prazo de vigência de um único e mesmo contrato. Já a modificação caracteriza-se quando o conteúdo das obrigações das partes é alterado. É verdade que a

<sup>1</sup> Curso de Licitações e Contratos Administrativos. Forum, 2007, pp. 510-511.



modificação do contrato pode acarretar alteração do prazo de vigência. Assim, o aumento de quantitativos poderá acarretar impossibilidade de o particular executar sua prestação no prazo inicialmente previsto.<sup>2</sup>

20. De qualquer forma, o art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93 só pode ser utilizado como fundamento para a prorrogação (ou renovação) quando se estiver diante de "preços e condições mais vantajosas para a Administração".

21. Certamente, a Administração tem o dever de buscar a introdução da obrigação de manutenção da regularidade trabalhista no contrato na primeira prorrogação após o início da vigência da Lei n.º 12.440/2011, desde que, como dito, a prorrogação encontre amparo no art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93. Contudo, haverá necessidade de realização de outro certame licitatório se a contratada não concordar com a inclusão de cláusula que exija essa regularidade trabalhista. Na verdade, não fosse a expressa previsão do art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93, ao permitir a prorrogação (ou renovação) do contrato, o caminho natural seria a realização de nova licitação.

22. Alguns especialistas já enfrentaram o tema e também concluíram pela necessidade de apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas quando da primeira prorrogação após o início da vigência da Lei n.º 12.440/2011. Em caso de recusa do contratado em aceitar tal obrigação, deveria ser processada nova licitação.

23. Ricardo Alexandre Sampalo, consultor jurídico e Diretor de Produtos do Grupo Zênite, assim se manifestou sobre o assunto:

Por força da irretroatividade da lei, da impossibilidade de a lei afetar o ato jurídico perfeito (e o contrato firmado de acordo com a lei vigente à época de sua celebração constitui ato jurídico perfeito), da vinculação aos termos do edital e da minuta do contrato celebrado, dentre outras razões, entendo que a CNDT não poderá passar a ser exigida nos contratos celebrados antes do início dos efeitos da Lei nº 12.440/11 (04/01/2012) e que, por consequência, o edital de licitação e a minuta do termo de contrato celebrado não continham essa exigência. Em síntese, exigir o atendimento a esse requisito, nesse caso particular, violaria o princípio da segurança jurídica. Já nas prorrogações contratuais não vejo impedimento. Pelo contrário, entendo que deva ser exigida a CNDT. Explico. A prorrogação é ato discricionário, tanto para a Administração quanto para o particular. Não existe a obrigatoriedade, para nenhuma das partes, de prorrogar a vigência contratual. Consoante prevê o art. 57, inciso II da Lei nº 8.666/93, a Administração somente poderá prorrogar a vigência quando esse ato viabilizar a obtenção de preços e condições mais vantajosas. Ou seja, a prorrogação fica condicionada à existência e demonstração de conveniência e oportunidade. Sendo assim, não me parece que seja conveniente e oportuno prorrogar contrato com particular que não atende requisito de habilitação que naquele momento seria exigido se a contratação fosse precedida de licitação.<sup>3</sup>

Ainda que a CNDT não tenha constado da relação de documentos habilitatórios exigida e verificada na licitação, entendo que a alteração legal (Lei nº 12.440/11) estabelece um novo panorama para contratar com a Administração Pública, segundo o qual essa passa a ser uma condição. Por isso, uma vez que a Lei nº 8.666/93 condiciona a prorrogação dos serviços contínuos (art. 57, inciso II) "à obtenção de preços e condições mais vantajosas", entendo que somente possa ser vantajosa a prorrogação com empresas que possuem a CNDT.<sup>4</sup>

A rigor, a CNDT deve ser exigida nas prorrogações ordinárias, ou seja, aquelas em que cumprido o período inicial de vigência a Lei nº 8.666/93 autoriza a prorrogação por mais um novo período (verdadeira hipótese de renovação).

Nas situações extraordinárias, especialmente decorrentes de culpa da Administração ou de terceiros estranhos ao contrato, na forma prevista nos incisos do § 1º do art. 57 da Lei nº 8.666/93, entendo não ser devida a exigência de CNDT. A razão é simples.

<sup>2</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11.ª edição, Dialética, 2005, pp. 505-506.

<sup>3</sup> Comentário postado em 06/01/2012 no endereço eletrônico [www.zenite.blog.br](http://www.zenite.blog.br).

<sup>4</sup> Comentário postado em 13/12/2011 no endereço eletrônico [www.zenite.blog.br](http://www.zenite.blog.br).

15  
Parecer

Nesses casos, o atraso na execução se deve a culpa da Administração e não do contratado. Logo, se a Administração não tivesse colaborado para o atraso o ajuste teria se encerrado dentro do prazo inicial, sem que eventual falta de CNDT do contratado pudesse impedir.<sup>5</sup>

24. Outro especialista em licitações e contratos do Grupo Zênite, o Dr. Pedro Henrique Braz de Vita, segue o mesmo entendimento:

Sua observação acerca da impossibilidade de a CNDT ser exigida durante a execução de contratos firmados antes da vigência da Lei nº 12.440/2011 é procedente. Parece-nos que o art. 5º, Inc. XXXVI, da Constituição Federal, Impede, nesses casos, a exigência daquele documento, quando prevê que 'a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada'. Trata-se, como você mencionou, de apelo à segurança jurídica das relações.

Além disso, presumimos que os contratos firmados antes da vigência da Lei nº 12.440/2011 foram precedidos de licitações nas quais não fora realizada a exigência de comprovação de regularidade trabalhista por parte dos licitantes. Aliás, presume-se que essa obrigação sequer foi prevista no ato convocatório e na minuta contratual. Nessa seara, exigir a CNDT do particular contratado antes do início da vigência da Lei nº 12.440/2011 caracterizaria afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (art. 41, da Lei de Licitações) e da pacta sunt servanda (art. 66, da Lei de Licitações).

Contudo, a prorrogação desses ajustes é situação que merece cuidado. Isso porque existe uma tendência em classificar a prorrogação dos contratos administrativos como verdadeira formação de novo ajuste. Nesse caso, tudo indica que a medida mais cautelosa seria, no ato da prorrogação, inserir no ajuste cláusula prevendo a necessidade de o particular contratado passar a comprovar sua regularidade trabalhista por meio de apresentação de CNDT.<sup>6</sup>

25. André Pataro Myrrha de Paula e Silva, autor do artigo intitulado "Reflexos práticos da Lei nº 12.440/11 nas licitações e contratos administrativos", também rejeita a possibilidade de prorrogação contratual sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas:

(...)

No entanto, deve restar definido de maneira veemente que a prorrogação dos contratos vigentes está vedada na hipótese de não apresentação pelas empresas contratadas da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas.<sup>7</sup>

26. Ante o exposto, sem discrepar do Parecer n.º 81/2012/ACC/CJU-AI/CGU/AGU, entende-se que:

a) em regra, a exigência de comprovação de regularidade trabalhista para habilitação em licitações públicas imposta pela Lei n.º 12.440/2011 só alcança os contratos celebrados a partir de sua vigência (cento e oitenta dias após 08/07/2011, conforme a *vacatio legis* prevista em seu art. 4.º);

b) a obrigação de a contratada manter a regularidade trabalhista pode ser ajustada nos casos de prorrogação de contratos de prestação de serviços a serem executados de forma contínua, conforme o art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93, celebrados antes da vigência da Lei n.º 12.440/2011;

c) aceitar a prorrogação da vigência de contrato sem a apresentação da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas não é vantajoso para a Administração, que ficaria vulnerável diante do teor do Enunciado n.º 331 da Súmula de Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho;

<sup>5</sup> Comentário postado em 08/04/2012 no endereço eletrônico [www.zenite.blog.br](http://www.zenite.blog.br).

<sup>6</sup> Comentário postado em 06/03/2012 no endereço eletrônico [www.zenite.blog.br](http://www.zenite.blog.br).

<sup>7</sup> Texto disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/21535>.




d) se presentes as condições exigidas para a prorrogação de vigência prevista no art. 57, II, da Lei n.º 8.666/93, a Administração tem o dever de buscar a introdução da obrigação de manutenção da regularidade trabalhista no contrato por meio de termo aditivo; e

e) se a contratada não concordar com a inclusão de cláusula que exija sua regularidade trabalhista, haverá necessidade de realização de outro certame licitatório.

À consideração superior.

Brasília, 18 de abril de 2012.

  
Antonio dos Santos Nelo  
Advogado da União  
Matrícula SIAPE n.º 1507736  
OAB/DF n.º 24.052

EM BRANCO