



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TUCURUÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

PARECER JURÍDICO

REF. MEMORANDO Nº 1.037/2020-SEMS

MOTIVO: 5º ADITIVO DE PRORROGAÇÃO DE PRAZO E VALOR INICIAL DO CONTRATO

CONTRATO Nº 042.2019.35.2.009

PRAZO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL: 31/12/2020

PREGÃO PRESENCIAL POR SRP – Nº PP-CPL-009/2018 - SMS

CONTRATADA: DIAGNÓSTICO DIGITAL LTDA ME.

REQUERENTE: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

OBJETO: REGISTRO DE PREÇO PARA EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA REALIZAÇÃO DE EXAMES RADIOLÓGICOS DIGITALIZADOS (RX E MAMOGRAFIA UNILATERAL E PARA RASTREAMENTO), RESSONÂNCIA MAGNÉTICA DIGITALIZADOS E TOMOGRAFIA COMPUTADORIZADA NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO-UPA, ATENÇÃO BÁSICA E HOSPITAL MUNICIPAL, DESTE MUNICÍPIO.

I.RELATÓRIO

Veio, para parecer, expediente da Secretária Municipal de Saúde, onde solicita a celebração de 5º termo aditivo de prazo e valor inicial ao contrato acima referido.

O pedido foi instruído com os seguintes documentos: Memorando nº 1.037, da Secretária Municipal de Saúde solicitando aditivo de prazo e valor, justificativa, ofício de ciência da empresa e certidões fiscais.

É o relatório.

II. PRELIMINAR DE OPINIÃO

Antes de se adentrar ao mérito do presente parecer, urge registrar que a condução da análise técnico jurídica está prevista legalmente como sendo uma das funções inerentes à prática da advocacia, conforme se abstrai do disposto na Lei Federal nº. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia e da OAB.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TUCURUÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

Desta forma, para a legal confecção do presente instrumento, é de ser observada a existência de isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2º, § 3º da Lei referida), visto que tal documento preza pela liberdade administrativa do responsável, gestor, prova disso é que este poderá ou não seguir a opinião técnica emitida, segundo sua conveniência e finalidade.

Nesse norte, colacionam-se as seguintes jurisprudências que versam sobre os requisitos necessários para a caracterização de manifesta violação ao art. 89², da Lei 8666/93 – Lei das Licitações (Dispensa ilegal), bem como discorrem sobre o caráter meramente opinativo dos pareceres jurídicos, vejamos:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO PARECERISTA. SUPOSTO CRIME EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 89, CAPUT, DA LEI 8.666/93. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA D EINDICAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO CAUSÍDICO. ORDEM QUE DEVE SER CONCEDIDA. 1. Não se pode deixar de considerar que sendo o ato do parecerista um ato opinativo, a manifestação jurídica não se constitui como ato administrativo em si, podendo apenas ser usada como elemento de fundamentação de um ato administrativo posteriormente praticado. 2. Precedente: STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator (a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008.

O crime do art. 89 da Lei 8.666/93 exige resultado danoso (dano ao erário) para se consumir? 1ª corrente: SIM. Posição do STJ e da 2ª Turma do STF. 2ª corrente: NÃO. Entendimento da 1ª Turma do STF. O objetivo do art. 89 não é punir o administrador público despreparado, inábil, mas sim o desonesto, que tinha a intenção de causar dano ao erário ou obter vantagem indevida. Por essa razão, é necessário sempre analisar se a conduta do agente foi apenas um ilícito civil e administrativo ou se chegou a configurar realmente crime. Deverão ser analisados três critérios para se verificar se o ilícito administrativo configurou também o crime do art. 89: 1º) existência ou não de parecer jurídico autorizando a dispensa ou a inexigibilidade. A existência de parecer jurídico é um indicativo da ausência de dolo do agente, salvo se houver circunstâncias que demonstrem o contrário. 2º) a denúncia deverá indicar a existência de especial finalidade do agente de lesar o erário ou de promover enriquecimento ilícito. 3º) a denúncia deverá descrever o vínculo subjetivo entre os agentes. STF. 1ª Turma. Inq 3674/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 7/3/2017 (Info 856). CRIMES DA LEI DE LICITAÇÕES O crime do art. 89 da Lei 8.666/93 exige dano ao erário? Critérios para verificação judicial da viabilidade da denúncia pelo art. 89. CAVALCANTE, Márcio André Lopes. <https://dizerodireitodotnet.files.wordpress.com/2017/03/info-856-stf.pdf>. Acesso em: 28/03/2020.

¹ Lei: 8.906/94 (ESTATUTO DA ADVOCACIA E DA OAB). Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça, § 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

² Lei: 8666/93: Art. 89. Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade: Pena - detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa. Parágrafo único. Na mesma pena incorre aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TUCURUÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

PENAL. CRIME LICITATÓRIO. DEPUTADO FEDERAL. ARTIGO 89 DA LEI 8.666/93, SEGUNDA PARTE. FORMALIDADES. DESCUMPRIMENTO. TIPICIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. DENÚNCIA NÃO RECEBIDA. 1. O artigo 89, segunda parte, da Lei 8.666/93, é norma penal em branco, a qual, quanto às formalidades a que alude, é complementada pelo art. 26 da mesma Lei. 2. O delito em questão tutela bem jurídico voltado aos princípios da administração pública (CF, artigo 37). O descumprimento das formalidades só tem pertinência à repressão penal quando involucrado com a violação substantiva àqueles princípios. 3. No caso, as justificativas do preço, da escolha do fornecedor e a ratificação do procedimento atenderam às formalidades legais, no que diz com perspectiva do denunciado. Conduta do gestor lastreada em Pareceres Técnicos e Jurídicos razoavelmente justificados, e não identificados conluio ou concertamento fraudulento entre o acusado os pareceristas, nem intenção de fraudar o erário ou de enriquecimento ilícito. 4. Ausência constatável *ictu oculi* de indícios mínimos de tipicidade objetiva e subjetiva, a inviabilizar um prognóstico fiável de confirmação da hipótese acusatória. Denúncia não recebida. (Inq 3962, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-191 DIVULG 11-09-2018 PUBLIC 12-09-2018). CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Aspectos importantes sobre o crime do art. 89 da Lei de Licitações.** Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <<https://www.buscadordizerdireito.com.br/jurisprudencia/detalhes/99b410aa504a6f67da128d333896ecd4>>. Acesso em: 28/03/2020.

Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos ou requisitos estritamente jurídicos dos autos.

Nessa senda, cabe salientar a ressalva técnica de que o gestor público é livre na condução da Administração Pública, subordinando-se, contudo, às vertentes das normas de regência, em especial, aos Princípios Constitucionais do Direito Administrativo.

III- DA PRORROGAÇÃO CONTRATUAL

Nos contratos celebrados pela Administração Pública pode-se falar em prorrogação por acordo entre as partes, se a situação fática enquadrar-se em uma das hipóteses do inciso II do art. 57, assim, a prorrogação de prazo deve resultar do consenso entre as partes contratantes, ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato, consoante, para estas duas exigências, determina o §1º do art. 57 da Lei das Licitações e Contratos.

Observa-se que o dispositivo legal mencionado abrange os serviços destinados a atender necessidades públicas permanentes, cuja identificação de sua natureza contínua se faz a partir da permanência da necessidade pública a ser satisfeita, logo percebe-se que é fundamental para atendimento das demandas referentes a exames em virtude da pandemia do coronavirus, sendo este um serviço de grande valia.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TUCURUI
PROCURADORIA JURÍDICA

Conforme consta na justificativa para solicitação do aditamento o prazo contratual necessita ser prorrogado pelas razões expostas na Justificativa da Secretaria Municipal de Saúde (item 1 de seu Memorando), cuja análise técnica não cabe a esta Procuradoria questionar, sabedora que é a referida Secretaria das implicações legais em caso de não comprovação de seus argumentos perante os órgãos de controle interno e de fiscalização.

Entretanto, orienta-se juntar ao pedido os 4 aditivos anteriores para melhor comprovação do pleito.

Vigência contratual com prazo de expiração para o dia 31/12/2020.

Quanto à prorrogação do prazo contratual entendemos aplicável o parágrafo inciso II do art. 57 da Lei de Licitações c/c § 1º. Verbis:

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

I- (...)

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;

§ 2º Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

Ainda preceitua a Instrução Normativa 05/2017 - Dos Serviços Prestados de Forma Contínua e Não Contínua:

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

Parágrafo único. A contratação de serviços prestados de forma contínua deverá observar os prazos previstos no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

Nota-se que o enquadramento no inciso II exigiria a satisfação dos seguintes requisitos: a) **contrato relativo à prestação de serviços contínuos**; b) **obtenção de preços e condições mais vantajosos para a Administração**; c) **Prorrogação, limitada ao total de sessenta meses, por iguais e sucessivos períodos**; d) **Justificativa por escrito do interesse na Prorrogação**; e) **Persistência da situação de inviabilidade de competição, com relação aos serviços a serem prorrogados** e, f) **Autorização da autoridade competente para celebrar o contrato**.

O Tribunal de Contas da União (2010, p. 765 e 766) prescreve outros requisitos aplicáveis igualmente a todas as modalidades de prorrogação:

“Logo, é necessário que toda e qualquer prorrogação de prazo contratual observe, no mínimo, os seguintes pressupostos:



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TUCURUI
PROCURADORIA JURÍDICA

-
- existência de previsão para prorrogação no edital e no contrato;
 - objeto e escopo do contrato inalterados pela prorrogação;
 - interesse da Administração e do contratado declarados expressamente;
 - vantajosidade da prorrogação devidamente justificada nos autos do processo administrativo;
 - manutenção das condições de habilitação pelo contratado;
 - preço contratado compatível com o mercado fornecedor do objeto contratado.

Portanto, quando, há necessidade da continuidade da prestação do serviço público de utilidade necessária, sendo devidamente justificado, planilha de quantidades e preços acumulados, o instrumento legal para consubstanciar a prorrogação do prazo e valor de execução contratual é o Termo Aditivo, após a observância de todos os seus requisitos legais, como justificativa por escrito, em que se demonstra a conveniência e oportunidade da Administração em dar continuidade nesse contrato, em razão de uma das justificativas previstas no art. 57, II § 2º.

Destarte, incumbe a esta, prestar Assessoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Secretaria Municipal de Saúde, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Dessa forma, **necessário frisar, que a utilização de aditivos deve ocorrer apenas em situações realmente necessárias, que não decorram de atuação desidiosa, falta de proatividade/planejamento ou mesmo da inação, tendo em vista que os aditivos se constituem em exceção à regra, sob pena de sua banalização e conseqüente incidência das sanções legais.**

Há de se observar, ainda, que a cobertura orçamentária respeitará o devido ordenamento legal quanto aos respectivos exercícios financeiros.

Pelo exposto, restrita aos aspectos jurídico-formais, esta Consultoria Jurídica opina pelo prosseguimento do feito, desde que observados os apontamentos supra delineados.

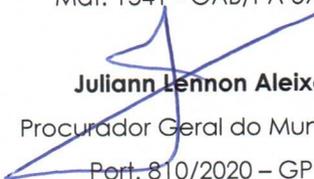
É o parecer, salvo melhor juízo.

Tucuruí-PA, 4 de dezembro de 2020.


Rui Guilherme de Almeida Amoras da Silva

PROCURADOR/PMT – Port. 543/95

Mat. 1541 - OAB/PA 5751


Juliann Lennon Aleixo

Procurador Geral do Município

Port. 810/2020 – GP



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE TUCURUÍ
PROCURADORIA JURÍDICA

OAB/PA 14.598

6