



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE REDENÇÃO
Procuradoria Geral do Município

PARECER JURÍDICO Nº 485/2022

DATA: 28/10/2022

Interessado(a): Secretaria Municipal de Educação.

Requerente: Coordenadora de Licitação.

Referência: Memorando n. 914/2022 - DPCL - SEMEC.

Procurador: Antonio Pereira dos Santos Júnior, OAB/PA 25.668, endereço eletrônico: aj.procurador@gmail.com.

EMENTA: 5º TERMO ADITIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 033/2021. SUPRIMENTOS. SEMEC. FME. PRORROGAÇÃO. SERVIÇOS ESSENCIAIS. NATUREZA CONTÍNUA. LEGALIDADE. CONDIÇÕES.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de Parecer Jurídico solicitado pela Coordenadora de Licitação, por meio do Memorando n. 914/2022 – DPCL - SEMEC, para que esta Procuradoria Municipal opine sobre a possibilidade de realização do 5º Termo Aditivo ao Contrato de nº 033/2021, oriundo do Processo Licitatório nº 014/2021, na modalidade Pregão Eletrônico nº 005/2021.

O contrato foi firmado com a empresa CASTRO GÁS LTDA, CNPJ nº 08.490.947/0001-30, tendo por objeto a *“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE VASILHAMES, RECARGA DE GÁS E ÁGUA MINERAL EM ATENDIMENTO A SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO CULTURA E LAZER.”*

O contrato está vigente até 31/12/2022. A Administração possui o interesse na prorrogação pelo período de 12 (doze) meses, qual seja: 01/01/2023 até 31/12/2023.

Contratante: Fundo Municipal de Educação – FME.

É a síntese necessária.

2. DOS FUNDAMENTOS

2.1. Da Natureza Jurídica do Parecer:

A priori, cumpre deixar claro que este parecer jurídico possui caráter informativo e natureza meramente **opinativa**, com o objetivo de sugerir providências preventivas, repassando ao gestor uma opinião jurídica sobre o objeto de consulta.

Este opinativo limitar-se-á ao esclarecimento estritamente jurídico “*in abstracto*”, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiras, bem como quaisquer outras questões não ventiladas ou fora da *expertise* de um Advogado Público.

Ademais, é de exclusiva responsabilidade do gestor o exercício da discricionariedade da Administração Pública. Deste modo, este parecer não é e nem poderia ser uma chancela aos atos administrativos, os quais são de responsabilidade exclusiva do gestor público.

. Nesse sentido é o entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que, de forma específica, já expôs a sua posição a respeito, *in verbis*:

O parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. **Nada mais é do que a opinião emitida pelo operador do direito, opinião técnico-jurídica**, que orientará o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo, que se constitui na execução *ex officio* da lei. Na oportunidade do julgamento, porquanto envolvido na espécie simples parecer, ou seja, ato opinativo que poderia ser, ou não, considerado pelo administrador.” (Mandado de Segurança nº 24.584-1 - Distrito Federal - Relator: Min. Marco Aurélio de Mello – STF). *Sem grifo no original.*

A doutrina também perfilha do mesmo entendimento, conforme Tolosa explicita sobre o Parecer Jurídico este “*que se restringe à parte jurídica e formal do instrumento, não abrangendo a parte técnica dos mesmos.*” (Tolosa Filho, Benedito de Licitações: Comentários, teoria e prática: Lei nº 8.666/93. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 119).

Além disso, este Parecer se restringe a opinar a partir dos documentos encaminhados a esta Procuradoria Jurídica.

2.2. Da Prorrogação Contratual:

Pois bem, a possibilidade de prorrogação contratual deve respeitar os preceitos legais contidos na Lei 8.666/93, mais especificamente ao que prevê o seu art. 57, *in tela*:

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

(...)

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)

(...)

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

O contrato originário foi celebrado em 11/03/2021, inicialmente previsto com prazo de vigência até 31/12/2021, conforme cláusula sétima (fl. 30). Porém, em razão do 2º Termo Aditivo (fl. 34), possui vigência até 31/12/2022.

Em fl. 02, o Secretário Municipal de Educação apresentou justificativa informando a necessidade do objeto contratado, destacando que as recargas são utilizadas na preparação da merenda escolar.

No termo de justificativa supracitado, foi destacado o art. 57, II, da Lei 8.666/2013. Quanto a este dispositivo legal, cumpre trazer à baila um excelente artigo publicado em 2013, por Erica Miranda dos Santos Requi¹, cujo título é “*Serviços contínuos: caracterização*”, pois meio do qual ensina que a Lei de Licitações não apresenta um conceito específico para a expressão mencionada, destacando que:

Dentro dessa perspectiva, formou-se a partir de normas infralegais e entendimentos doutrinário e jurisprudencial, consenso de que **a caracterização de um serviço como contínuo** requer a demonstração de sua **essencialidade e habitualidade para o contratante**.

A essencialidade atrela-se à necessidade de existência e manutenção do contrato, pelo fato de eventual paralisação da atividade contratada implicar em prejuízo ao exercício das atividades da Administração contratante. **Já a habitualidade é configurada pela necessidade de a atividade ser prestada mediante contratação de terceiros de modo permanente.** (Sem grifos na original).

A mesma ainda menciona o conceito atribuído pelo Tribunal de Contas da União - TCU:

“Voto do Ministro Relator

[...]

Sem pretender reabrir a discussão das conclusões obtidas naqueles casos concretos, chamo a atenção para o fato de que **a natureza contínua de um serviço não pode ser definida de forma genérica**. Deve-se, isso sim, atentar para as peculiaridades de cada situação examinada.

Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional.” (TCU. Acórdão nº 132/2008 – Segunda Câmara. Relator: Ministro Aroldo Cedraz. Data do julgamento: 12/02/2008.). Sem grifos na original.

¹ Disponível em <https://zenite.blog.br/servicos-contínuos-caracterizacao/> acesso em disponível em 28 de outubro de 2022.

A autora conclui que não há como definir um rol taxativo de forma genérica de serviços contínuos, diante da necessidade de analisar o contexto fático de cada contratação, a fim de verificar o preenchimento ou não das características elencadas. Concordamos no sentido de que não há como especificar exatamente o conceito de serviço contínuo de forma taxativa, porém não pode haver uma interpretação *contra legem*.

Neste feito, verificamos que o contrato foi celebrado para o fornecimento de recargas de água mineral e de gás. É inegável que o objeto contratado é essencial ao desenvolvimento das atividades escolares e preparação da merenda escolar, além disso, por óbvio que tanto a água e o gás precisam estar sendo constantemente renovados, já que logo acabam e precisam de reposição.

Avancemos.

Em fl. 03, a empresa contratada informa que possui o interesse na prorrogação contratual.

Em fl. 05, por meio do memorando nº 349/2022 – DC, foi informado da existência de recursos orçamentários para a cobertura das despesas da contratação.

A partir das informações constantes nos autos, é forçoso concluir que a continuidade na execução do objeto já contratado de fato minimiza custos e tempo, pois, em regra, é mais dispendioso realizar uma nova licitação, o que poderia gerar custos maiores à Administração Pública.

Cumprir informar que o art. 57, II, da lei 8.666/93 dispõe que a prorrogação deverá ser feita por iguais e sucessivos períodos. No mesmo sentido, o TCU já decidiu que na prorrogação de contrato de serviços de natureza continuada, deve-se evitar que as prorrogações contratuais sejam firmadas em prazos diferentes do originalmente disposto nos contratos (Ac. 216/2007).

Salienta-se que incidindo o art. 57, II, Lei 8.666/93, sua vigência não fica adstrita ao crédito orçamentário inicial, como expressa ressalva da Lei, não havendo óbice aparente à legalidade da prorrogação no prazo pretendido, necessitando da autorização prévia da autoridade competente para tanto.

Quanto a justificativa constante nestes autos, necessário reiterar que se trata do próprio mérito do gestor as questões de ordem técnica, financeira e orçamentária inerentes ao procedimento, bem como a oportunidade e conveniência de prorrogação contratual.

A pretensão da Administração Pública é da prorrogação pelo período de mais 12 (doze) meses, para que a validade do contrato se renove até a data de 31/12/2023.

A possibilidade de prorrogação já era prevista na cláusula oitava do contrato originário (fl. 30).

Também entendemos que a Minuta apresentada (fl. 37) está regular, conforme os parâmetros legais e os demais modelos que costumam ser elaborados por esta municipalidade.

Por fim, no que tange a manutenção das condições de **habilitação e qualificação** (art. 55, XIII, lei 8.666/93). Neste quesito, a lei de licitações e contratos prevê em seu art. 55, inc. XIII, que:

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.** *(grifei)*

Quanto a **habilitação jurídica**, a lei 8.666/93 prevê:

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - **ato constitutivo**, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir. *(grifamos)*

Neste sentido, ensina, em excelente artigo publicado, Thiago Guedes Alexandre²:

Nos termos do artigo 55, XIII da Lei nº 8.666, de 1993, a Contratada deverá manter durante a contratação, **todas as condições de habilitação e qualificação** que foram exigidas na licitação. Assim, **cabe à autoridade verificar se a Contratada ainda atende às condições que foram exigidas quando da realização da licitação**, consignando tal fato nos autos.

Ocorre que não só a regularidade fiscal da Contratada deve ser verificada neste momento, mas sim **todos os requisitos de habilitação jurídica, qualificação técnica e econômica financeira, bem como a regularidade trabalhista e a constatação do cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal**, conforme artigo 27 e seguintes da Lei Geral de Licitações e Contratos. A regularidade da parte contratada deve ser constantemente verificada pelo gestor do contrato,

² ALEXANDRE, Thiago Guedes. Requisitos para prorrogação dos contratos administrativos que tem por objeto a prestação de serviços de natureza continuada Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 09 jul 2019, 05:30. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/53150/requisitos-para-prorrogacao-dos-contratos-administrativos-que-tem-por-objeto-a-prestacao-de-servicos-de-natureza-continuada>. Acesso em: 28 out 2022.

cabendo zelar pelas normas públicas e pela fiscalização do cumprimento contratual, nos termos do art. 55, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93.

Não poderá haver o prosseguimento do procedimento de prorrogação sem a regular juntada de toda a documentação de habilitação da contratada e comprovação de sua regularidade, da mesma forma como fora exigido para celebração do contrato em questão.

Portanto, quanto a **Habilitação Jurídica**, a qual este Parecerista se restringe, trata-se da demonstração da capacidade de a empresa exercer direitos e assumir obrigações, cuja documentação a ser apresentada por ela limita-se à comprovação de sua **existência jurídica** e, quando cabível, a respectiva autorização.

Neste sentido³:

São os documentos para habilitação em licitação mais básicos. A habilitação jurídica visa demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele **limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa** e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada. Assim, **são pedidos os documentos de:**

- **Ato Constitutivo** (contrato social, estatuto social ou requerimento de empresário) em vigor devidamente inscrito na Junta Comercial e todas as suas alterações. Em caso de Sociedades Comerciais por ações, deverá ser apresentado acompanhado de ata de eleição de seus administradores e, para Sociedades Civis, deve ser acompanhado de prova de diretoria em exercício. Para Empresa Individual, é o Registro Comercial;
- Procuração dos respectivos representantes nas licitações;
- Documentos dos Sócios;
- Documentos do Representante Legal;

Decreto de Autorização, quando tratar-se de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País. *(Sem grifos na original)*

Nesse quesito, sem prejuízo de eventuais constatações pelos demais setores de controle deste município, entendemos devidamente cumprido pela documentação constante em fls. 11/25.

Quanto a manutenção das demais condições de habilitação, pelos fundamentos expostos, entendemos necessária manifestação do departamento de licitação e/ou controladoria geral, principalmente pela fiscal de contrato, designada em cláusula décima primeira (fl. 31).

³ blog, Licitação, Checklist de documentos para habilitação em licitação, de Cintia Preis, disponível em <https://www.effecti.com.br/blog/documentos-para-habilitacao-em-licitacao/>, acesso em 28/10/2022.

3. DA CONCLUSÃO

Ex positis, esta Procuradoria Jurídica **opina pela legalidade** da pretensão de celebração do 5º Termo Aditivo ao Contrato nº 033/2021, o qual visa a prorrogação, pelo período de 12 (doze) meses (01/01/2023 até 31/12/2023), **desde que:**

- a) seja certificado pelo setor e/ou autoridade responsável, em especial o Departamento de Licitações, se a empresa mantém todas as mesmas condições de habilitação que foram exigidas no momento da realização da licitação;
- b) seja feita a certificação pela fiscal de contrato se a empresa vem cumprido com suas obrigações contratuais de maneira regular;
- c) seja aprovado pela Controladoria Geral deste Município, na pessoa do Sr. Sérgio Tavares, sobre a necessidade e legalidade dessa prorrogação;

É o parecer, Salvo Melhor Juízo.

Redenção/PA, 28 de outubro de 2022.

ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS JÚNIOR
PROCURADOR JURÍDICO
OAB/PA 25.668 – PORT. 223/2022/GPM - MAT. Nº 104171