
PARECER JURÍDICO**INTERESSADO:** FUNDO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE ALTAMIRA**CONSULENTE:** Comissão Permanente de Licitação**ASSUNTO:** Termo Aditivo - Prorrogação de Prazo de Vigência e Valor Contratual**I – Relatório**

Aportam a esta Assessoria Jurídica os autos do Processo Licitatório oriundo da Inexigibilidade de Licitação nº 013/2022, que resultou na celebração do contrato administrativo nº 22-0402-002 - SEMED, em cujo objeto é contratação de empresa especializada na prestação de serviços de consultoria e assessoria administrativa, planejamento, gestão e controle de processos licitatórios junto ao setor de licitação e contratos, da Secretaria Municipal de Assistência e Promoção Social, com ênfase no acompanhamento e assessoramento na instauração da transição entre a Lei nº 8.666/93 e nº 10.520/2002 para a nova Lei de Licitações nº 14.1333/2021, onde o despacho se requer a análise desta Assessoria Jurídica acerca da prorrogação do prazo de vigência de 07 (sete) meses e 28 (vinte e oito) dias e reajuste de valor contratual de 10,520750%, firmado entre o Fundo Municipal de Educação de Altamira/PA e a empresa T DO S M DA SILVA, pessoa jurídica de direito privado Interno, inscrito no CNPJ sob o nº 24.459.467/0001-62.

Compulsando os autos, verifico que as questões pertinentes à regularidade do feito até a celebração da avença foram tratadas tanto por esta Assessoria Jurídica quanto pelo Controle Interno, despidiendola, portanto, nova avaliação de todo o arcabouço, pelo que me atenho à análise direta do requerimento.

É o sucinto relatório.

II - Análise Jurídica

Deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, cabendo a esta Assessoria Jurídica, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência.

III - Da prorrogação do Contrato Administrativo.

A vigência dos contratos administrativos, em regra, coincide com a vigência do respectivo crédito orçamentário do ano em que foi lavrado o ajuste. Todavia, há determinadas exceções esculpidas no bojo da Lei Federal n.º 8.666/1993, *inverbis*:

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)

§ 1º 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:

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

Cumpre ressaltar, que a matéria colocada sob análise passe necessariamente pelo crivo da definição de “**serviços a serem executados de forma contínua**”, a fim de identificar se o objeto do presente contrato, se enquadra nesta condição.

Não obstante a legislação licitatória não apresentar um conceito específico para identificar o que seria um **serviço contínuo**, vislumbra-se que a doutrina e a jurisprudência demonstraram indubitavelmente essa conceituação, esclarecendo que se trata de um serviço que exige demonstração de sua **essencialidade** e **habitualidade** para o ente público que pretende a sua contratação.

Assim, entende-se que o termo **essencial** vai ao encontro da necessidade da existência e manutenção do contrato, considerando que uma eventual paralisação do objeto contratado implicaria em prejuízos à Administração Pública e, por conseguinte, danos irreparáveis ao segmento que depende do regular funcionamento do serviço, traduzindo-se, ainda, que a **habitualidade** se configura pela necessidade da atividade prestada ser mediante contratação de terceiros.

O Tribunal de Contas da União, firmando o mesmo entendimento, expõe o seu posicionamento:

“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.)

Portanto, resta cristalina há possibilidade de aditivo do contrato, conforme comenta a fundamentação acima, o qual busca aditar o contrato para prorrogação da vigência com início em **03 de maio de 2024 até o dia 31 de dezembro de 2024.**

IV. Do Acréscimo do Valor Contratual

O pedido foi instruído com a solicitação e autorização da Secretária Municipal de Educação de Altamira, fundamentando o pedido de reajuste em 10,520750% do valor do contrato administrativo nº 22.0402.002-SEMED.

Assim sendo, no caso dos autos, propõe-se uma modificação do conteúdo original do contrato que se caracteriza como uma alteração unilateral de valores, isto é, valor contratual é acrescido em 10,520750%, correspondendo assim um acréscimo no valor total do contrato.

A Lei nº 8.666 de 1993, a teor do §8º do artigo 65, prevê a possibilidade de a Administração Pública realizar, em seus contratos, desde que justificado, por fatores que tratam da variação do valor contratual após a contratação, acréscimos no objeto original a título de reajuste, observados os percentuais máximos ali previstos. Com efeito, preceitua o §8º do art. 65, da Lei Federal, in verbis:

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

[...]

§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.

Conforme a legislação acima reproduzida, a atualização do valor do contrato se justifica diante da possibilidade do reajuste contratual com base na correção monetária, tendo como base, a previsão contratual prevista na **cláusula nova, parágrafo segundo** e observando os limites estabelecidos em lei.

O TCU esclarece na decisão 215/99 acerca dos limites das alterações contratuais unilaterais, pontuando que “tanto as alterações contratuais (que modificam a dimensão do objeto) quanto as unilaterais qualitativas (que mantêm intangível o objeto, em natureza e em dimensão) estão sujeitas aos limites

preestabelecidos na Lei 8.666/93, em face do respeito aos direitos do contratado, prescrito no art. 58, I, da mesma lei, do princípio da proporcionalidade e da necessidade.

Além da obediência ao limite legal, os cálculos dos acréscimos e supressões deverão seguir o posicionamento do TCU apresentado em reiteradas decisões, no sentido de que o cálculo das modificações deve ser feito de forma individual, vedada a compensação, vejamos:

“Na alteração de valores de contratos, não pode haver compensação entre acréscimos e decréscimos com intuito de permanecer dentro do percentual permitido em lei, de 25%. Para isso, o cálculo das modificações deve ser feito de forma individual sobre o valor original do contrato, vedada a compensação entre os seus valores”. Nesse sentido, podemos citar os Acórdãos: 1.733/2009, 749/2010, 2.059/2013, 2157/2013, 2.064/2014 e 1.498/2015, todos do TCU e 4.499/2016-TCU-2ª Câmara.”

Assim, o cálculo deve ser individual para cada alteração unilateral e, ainda, deve considerar a base de cálculo prevista na Lei 8.666/93, que é o valor total do contrato atualizado, ou seja, o valor original do contrato acrescido de eventuais reajustes incidentes até o momento do acréscimo ou supressão.

V. Da formalização do Termo Aditivo

Embora não seja necessário e nem recomendado a instauração de um processo novo para formalização do termo aditivo, devendo este ser inserido nos autos do processo licitatório existente, seguindo a ordem cronológica da execução contratual, é fato imperioso que as alterações contratuais devam ser objeto de formalização.

Nesse sentido, em diversas oportunidades manifestou-se o TCU acerca da obrigatoriedade de Termo Aditivo ao Contrato, sendo que a ausência desse instrumento é considerada irregularidade grave. Assim, o Termo Aditivo para alteração contratual deverá ser formalizado no processo do contrato principal e deverá conter as cláusulas mínimas necessárias para sua compreensão e eficácia.

VI. Manutenção das mesmas condições de habilitação e qualificações exigidas na licitação

O art. 55, XIII, da Lei 8.666/935 estabelece que a Contratada deverá manter durante a contratação todas as condições de habilitação e qualificação que forem exigidas na licitação. Nesse sentido, a autoridade deve verificar, previamente a realização de eventual Termo Aditivo, se a Contratada atende às condições que foram exigidas quando da realização da licitação, mediante comprovação nos autos.

Assim, antes da assinatura do Termo Aditivo, deverá ser atestado que não existe proibitivo a que a empresa contratada preste serviços à Administração Pública, com a juntada das seguintes consultas aos autos: Certidão Negativa de Débitos da União; Certidão Negativa de Débitos do Estado; Certidão Negativa de

Débitos do Município; Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas e Certidão de Regularidade de FGTS.

Faz-se necessário frisar todavia, que as contratações feitas através de Dispensa ou Inexigibilidade de Licitação não necessitam da apresentação de documentação, assim como prelecionam os artigos outrora mencionados, mas faz-se necessário a comprovação de regularidade previdenciária, vez que é expressamente vedado a contratação de pessoa jurídica em débito com o INSS nos termos do art. 195, §3º da Constituição Federal, bem como a regularidade junto ao FGTS e, em casos de prestação de serviços como o presente, a Certidão Nacional de Débitos Trabalhistas (CNDT).

O Tribunal de Contas da União, já pacificou tal entendimento nos seguintes termos:

39. Nas demais aquisições feitas com dispensa/inexigibilidade, decorrentes de regular processo de aquisição e conforme limites estabelecidos nos regulamentos próprios dos entes, somos de opinião que, além de documento comprobatório idoneo, devem ser juntados comprovantes de regularidade com a seguridade social e FGTS, em respeito ao entendimento firmado pela Decisão 705/1994- TCU-Plenário, dispensando-se, porém, a comprovação da regularidade com a Fazenda, tendo em conta o entendimento firmado mediante o AC-1661/2011-TCU-Pienario.

40. No que trata da prova de inexistencia de debitos inadimpidos perante a Justiça do Trabalho, instituída pela lei 12440/2011, não encontramos deliberações sobre o tema, mas nosso entendimento e que deva ser exigida apenas quando da formalização de contratos que envolvam a prestação de serviços " (Ata nº 34/2013 - 2ª Camara - Data da Sessão: 24/9/2013 - Ordinaria - AC-5836-34/13-2)

Observe o art. 195, § 3º, da Constituição Federal. que exige comprovante de regularidade com o INSS e O FGTS de todos aqueles que contratam com o poder público, inclusive nas contratações realizadas mediante convite, dispensa ou inexigibilidade de licitação, mesmo quando se tratar de compras para pronta entrega(Acórdão 1708/2003 Plenário)

Que as exigências de regularidade fiscal nos certames licitatorios atenham-se ao que dispõe o art. 29 da Lei 8.666/93, e que essas exigencias não sejam excessivas para não se confundirem com Instrumento indireto de cobrança de tributos e créditos fiscais, o que configuraria desvio de poder, e também para não restringirem o caráter competitivo da licitação. (Acórdão 4/2006 TCU-Segunda Camara - Relator

Ministro Ubiratan Aguiar)

§ 3º A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios nas licitações públicas, de qualquer modalidade, inclusive dispensa e inexigibilidade, para contratar obras, serviços ou fornecimento, ainda que para pronta entrega, deve ser exigida documentação relativa a regularidade junto a Fazenda Federal, à Seguridade Social (INSS) e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) (Acórdão 2876/2007- TCU-Primeira Câmara).

Desta maneira, resta consignado que em casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, o rol de documentos para comprovação da habilitação do contratado se resume à Comprovação de Regularidade Previdenciária, Comprovação de Regularidade junto ao FGTS e, em casos que envolvam prestação de serviços, Comprovação de regularidade de débitos trabalhistas (CNDT), fora devidamente cumprido pela empresa.

Considerando todo o exposto acima, juntamente com o presente caso, esta Assessoria Jurídica entende pela possibilidade de prorrogação do Contrato Administrativo ora analisado, devendo, no entanto, a contratada deverá ser notificada para que apresente as devidas certidões pendentes em prazo razoável, sob pena de cometimento de infração administrativa por parte destas.

Uma vez observadas tais orientações, não subsistem impedimentos à realização do aditivo em análise, sendo plenamente possível a sua formalização nos termos dos fundamentos jurídicos apresentados.

VII. Conclusão

Ante o brevemente esposado ao norte, bem como todo o arcabouço documental e a justificativa apresentada, opinamos pela possibilidade de realização de aditivo ao contrato administrativo nº 22.0402.002 – SEMED, oriundo da Inexigibilidade de Licitação nº 013/2022, nos termos do art. 57, II, e §2º e art. 65, § 8º da Lei nº 8.666/93, para prorrogação do prazo de vigência e reajuste de valor, devendo, entretanto, ser notificado contratado para assinar o competente termo aditivo.

Retornem-se, os autos a Autoridade Competente para as medidas cabíveis.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Altamira/PA, 15 de abril de 2024.

WAGNER MELO FERREIRA
ASSESSORIA JURÍDICA
OAB/PA nº 22.484

RAFAEL DUQUE ESTRADA DE OLIVEIRA PERON
ASSESSORIA JURÍDICA
OAB/PA Nº19681