

PARECER JURÍDICO

ASSUNTO:ADITIVO DE PRORROGAÇÃO DO PRAZO.

DADOS DO CONTRATO:

I -CONTRATOS ADMINISTRATIVOS N.º.20240024.

II- FORMA : PREGÃO ELETRÔNICO N.º 9/2023-003- FMS.

III- CONTRATANTE: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE.

IV- CONTRATADA : GÁS NOBRE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE GASES EIRELI.

V- OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS, VISANDO FUTURA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE OXIGÊNIO MEDICINAL, REGULADORES, FLUXOMETRO E UMIDIFICADORES PARA ATENDER AS NECESSIDADES DO HOSPITAL MUNICIPAL DE RONDON DO PARÁ.

I – RELATÓRIO

Solicita o Senhor Presidente da CPL, PARECER acerca da possibilidade de prorrogação do prazo de vigência dos Contrato Administrativos em tela ,celebrado com a Empresa, GÁS NOBRE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE GASES EIRELI. de objeto supra citado,sem alteração do valor contratual, haja o vista que o prazo de vigência constante, inspirará em 30 de janeiro de 2025, o parecer ira se ater exclusivamente a prorrogação de vigência .

Após as medidas internas por força do Art. 38, Inciso VI da Lei Federal nº 8.666/93, encaminhou-se os autos à esta Assessoria para manifestar-se.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de análise da possibilidade de aditamento para prorrogação de Prazo de Vigência Contratual, dos Contratos Administrativo nº 20240024.

O pedido foi instruído com a solicitação e justificativa da respectiva Secretaria no qual aduz, em sentido de que a prorrogação é necessária para que não haja interrupção no fornecimento do objeto contratual, fundamentando o pedido para o Aditivo de Prorrogação de Prazo de Vigência Contratual.

Primeiramente, é importante destacar que, conforme o citado artigo 57, da Lei nº 8.666, de 1993, e item 3, do Anexo IX, da IN Nº 05, de 2017, caso se trate de contratações de serviços continuados, a contratada não tem direito subjetivo à prorrogação contratual que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração.

Em regra, o prazo de vigência de uma contratação pública fica adstrito a duração do respectivo crédito orçamentário. Porém, o inciso I do artigo 57 da Lei nº 8.666, de 1993, que excepciona essa regra, possibilita a prorrogação do prazo de vigência dos contratos celebrados, da seguinte forma:

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;

O próprio texto do dispositivo acima mencionado elenca requisito próprio para que seja possível a prorrogação. Outros requisitos são próprios de quaisquer aditamentos contratuais. Primeiramente, analisaremos o requisito específico do artigo 57, I da lei n. 8.666/93 (projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual), para depois passarmos para os requisitos próprios de quaisquer aditamentos, lembrando que é imprescindível o preenchimento de todos para a efetiva prorrogação contratual.

CONTRATOS RELATIVOS A PROJETOS CUJOS PRODUTOS ESTEJAM CONTEMPLADOS NAS METAS ESTABELECIDAS NO PLANO PLURIANUAL. ADVERTÊNCIA QUANTO AO PRAZO DE PRORROGAÇÃO CONTRATUAL.

Na análise de cada caso deve a área técnica demonstrar que a prorrogação desejada refere-se a projeto contemplado nas metas estabelecidas no plano plurianual vigente no momento.

Quanto ao projeto estar contemplado nas metas estabelecidas no plano plurianual, há que se ter informação inequívoca nos autos demonstrando tal assertiva, que se reputa requisito essencial à prorrogação.

Da dicção estrita do art. 57, I, da Lei n. 8.666, de 1993, isoladamente, não se extrai exatamente qual a duração máxima da vigência dos contratos, deduzindo-se que basta que esteja contemplado no PPA para que seja autorizada a sua prorrogação, havendo ainda interesse da Administração e previsão no instrumento convocatório.

Consabido existir posicionamento doutrinário no sentido de que “ é possível que, nesses termos, o contrato vigore por muitos anos, inclusive além do prazo de vigência de uma Lei do Plano Plurianual, bastando que as leis dessa natureza continuem prevendo programas com o objeto do contrato, satisfeitos, ainda, os demais requisitos em tela.”, consoante defende Jorge Ulisses Jacoby Fernandes.

Lastreado, contudo, na manutenção do núcleo mínimo da segurança jurídica, entendeu esta CONJUR (PEC 4029 – SIPAR 25000.121118/2014; PEC 4378 – SIPAR 25000.147912/2014 e PEC 4185 – SIPAR 25000.135905/2014) que a interpretação a ser extraída do art. 57, I, da Lei nº 8.666, de 1993, induz à resposta de que a duração máxima da vigência dos contratos nessa hipótese está adstrita ao período em que durar o PPA, portanto no máximo de 4 (quatro) anos, estando, ainda, atrelada ao PPA vigente, não podendo, por conseguinte, transpor esse prazo.

Extraír esse alcance da lei apresentou-se mais seguro, isso porque evita a perenização da contratação, ainda que se trate de casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação. Razões avultam-se claras nesse sentido. Ilustrativamente, uma pesquisa de preços mal elaborada induziria e permitiria, em princípio, a prorrogação por diversos anos, bastando que aquela ação estivesse contemplada nos subsequentes PPAs, não existindo

limite temporal para tanto. No caso de inexigibilidade, o risco também ocorreria, e aqui contaria com a agravante de que outros fornecedores podem surgir no mercado, sem terem a possibilidade de concorrer e forçar a diminuição dos preços ou mesmo a elevação da qualidade dos produtos ofertados ao consumidor. Enfim, a perenização dos contratos ou duração por longo período, em tese, não se afigura harmônica com os princípios que regem a Administração Pública, a qual prima pela eficiência, priorizando, ainda, disputa por meio de procedimentos de licitação.

Exsurge também cristalino não haver “vácuo legislativo” ou “descuido legislativo” nessa previsão. Ao reverso, simplesmente não se permite prorrogação contratual sem previsão no PPA que vigorará no período que se queira dilatar a vigência contratual. Nesse ponto, a simples “possibilidade” de que as mesmas ações constarão no próximo PPA, em que pese eventual esforço da Administração em prol desse intuito, não se afigura como garantia de que as referidas ações lá constarão e que será essa a vontade do legislador ordinário. Portanto, a mera afirmação não confere direito à eventual prorrogação, enquanto o futuro PPA ainda não existir.

Assim, para os contratos cujos produtos estejam previstos nas metas/ações do Plano Plurianual, como visto, poderá haver prorrogação do ajuste. Contudo, deverá ocorrer satisfação simultânea de outros requisitos para que ele seja prorrogado:

a) *haver dotação orçamentária – não se deve dissociar a regra do inciso I da insculpida no respectivo caput. Embora a lei orçamentária anual esteja compelida a sufragar as metas do Plano Plurianual é possível que, no caso concreto, embora infrequentes vezes, o objeto do contrato não esteja previsto ou tenha sido insuficientemente dotado. Inexistindo previsão de crédito orçamentário na lei anual, ainda que consagrado o objeto no Plano Plurianual, não pode ter vigência o contrato;*

b) *previsão no ato convocatório – a possibilidade de prorrogação do contrato deve estar expressamente prevista no ato convocatório (ou no termo de contrato em casos de dispensa ou inexigibilidade), por constituir elemento decisivo ao recrutamento dos licitantes interessados em participar do certame. A prorrogação em qualquer caso dos incisos, mesmo naqueles outros em que não há expressa referência à previsão no ato convocatório, só pode ocorrer se tiver sido prevista. É que, como dito, constitui elemento*

essencial ao recrutamento, garantidor do princípio da isonomia entre licitantes, muito embora a prorrogação não seja direito do contratado;

c) interesse da Administração – de igual modo os contratos administrativos são ajustados e continuados enquanto interessarem à Administração, como é próprio da sua natureza, em face da potencial incidência das cláusulas exorbitantes. Não se trata de poder discricionário amplo, mas que se exerce, apenas, para a satisfação do interesse público. Conseqüência direta desse requisito essencial à prorrogação, aliás a qualquer prorrogação, é que ainda quando o produto esteja previsto no Plano Plurianual e mesmo que tenha havido previsão editalícia, a possibilidade de prorrogação sujeita-se ao interesse público. Note-se que a questão é muito complexa, pois a Lei é soberana e está acima da “vontade” da Administração para decidir o interesse público. Portanto, somente uma hipótese pode existir para que o interesse público externado pelo gestor público se sobreponha ao interesse público definido no PPA: fatos supervenientes.

Efetuada tais ponderações e delimitado o entendimento desta Consultoria Jurídica, os contratos a serem formatados atualmente, com fundamento de vigência no art. 57, I, relativamente ao último exercício de vigência do PPA, é que a vigência das contratações alvitadas com fundamento no inciso I do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, estarão atreladas àquela vigência, ou seja, até 31.12.2019.

Contudo, com esteio na razoabilidade e proporcionalidade, sem flexibilizar ou mitigar a indispensável legalidade administrativa, abre-se a possibilidade de os contratos em tela terem duração maior, sendo indispensável, para tanto, que o próximo PPA contemple expressamente a referida ação e, quando referida Lei do PPA for aprovada, seja firmado Termo Aditivo alterando o contrato firmado para se permitir a extensão da vigência com base no novo Plano Plurianual.

Pois bem, em relação à previsão de programa no plano plurianual (PPA), por meio do Acórdão nº 136/2004 - Plenário, assim se manifestou o Tribunal de Contas da União:

A previsão no PPA, no entanto, é requisito que precisa ser visto com as devidas cautelas. Assim, uma obra só pode ultrapassar o período de vigência dos créditos orçamentários (um exercício) se prevista no Plano Plurianual, mas sua previsão no PPA não autoriza um mesmo contrato a

ter duração indeterminado (Lei nº 8.666/93, art. 57, § 2º). Sua extensão além do limite de duração do próprio PPA (4 anos) será sempre medida de exceção. Mesmo para os serviços de prestação continuada, o legislador previu o limite de 5 anos (Lei nº 8.666/93), findos os quais, o administrador terá de proceder a nova licitação. O serviço continua; o contrato não; este terá de ser refeito; nova licitação deverá ser procedida.

Então, relativamente à possibilidade de prorrogação do prazo de vigência do contrato administrativo, importa trazer à colação excerto extraído do Acórdão nº 1865/2004-Plenário do TCU, segundo o qual, o comando insculpido no art. 57, inciso I, da Lei nº 8.666, de 1993, não constitui guarida para a perpetuação do prazo de vigência de contratos administrativos. Senão vejamos:

5.5. *Nesse sentido, passa-se a discutir as particularidades do presente contrato. No tocante às ponderações acerca da natureza do prazo contratual em avenças para realização de obras públicas, ressalta-se que o comando insculpido no art. 57, inciso I, da Lei nº 8.666/93 não constitui guarida para a perpetuação do prazo de vigência de contratos administrativos. É assente na doutrina e na jurisprudência a vedação quanto à efetivação de contratos com prazo de vigência indeterminado ou demasiadamente longo, sendo irrelevante para o mérito da questão o fato de objeto contratual ser a realização de uma obra pública ou a prestação de serviços. A própria Decisão nº 766/1994 - Plenário - TCU, multicitada, em seu item 1.7, impôs que em quaisquer das hipóteses acima, é vedada a contratação por prazo indeterminado ou com vigência injustificavelmente longa in verbis.*

5.5.1. *Nesse diapasão, ante o histórico apresentado, fica difícil aceitar-se a tese de que o contrato em tela seja um contrato com prazo determinado. Ele tornou-se um contrato com prazo em permanente mutação, sem nenhuma definição de quando irá findar esse ciclo de alterações de prazo para execução das obras. Registra-se que, em face do 1º Termo Aditivo (cláusula quinta), o prazo de vigência da referida avença passou a 540 (quinhentos e quarenta dias corridos), contados a partir da 1ª Ordem de Serviço (fls. 127 do Vol. 02) - inicialmente era 300 (trezentos) dias. Em razão do 4º Termo Aditivo, o aludido prazo foi prolongado por mais 360 (trezentos e sessenta) dias (fls. 136 do mesmo volume). Outras duas prorrogações de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias, cada, se deram, posteriormente, por ocasião dos 5º e 6º Termos Aditivos (fls. 137 e 140 do Vol. 02), tendo a última prorrogação, até então, sido registrada quando da celebração do 8º Termo Aditivo - por mais 480 (quatrocentos e oitenta) dias, passando o prazo total para 2.100 (dois mil e cem) dias corridos, devendo a obra ter sido concluída até 24/11/2003.*

5.5.2. *De ressaltar que, em realidade, a soma de tais prorrogações perfazem 2.110 (dois mil cento e dez) dias, ou seja, o contrato em apreço possuía, em 08/11/2002, data do*

último termo aditivo registrado quando do término da presente auditoria, um prazo de vigência 603% acima do inicialmente estipulado. É possível que na data de hoje a aludida avença ainda esteja vigente, por conta de um novo termo aditivo prorrogando o prazo supracitado. Também é possível que sejam elaborados novos aditivos prorrogando o prazo por 360 dias. Ante a estratégia da Prefeitura Municipal de João Pessoa de celebrar convênios e posteriormente celebrar termos aditivos ao contrato decorrente, alterando serviços, quantitativos e preços e prorrogando o prazo de execução, afigura-se como um cenário factível que o contrato decorrente da Concorrência nº 04/91-CEDAC ainda esteja sendo usado pela Prefeitura pelos próximos anos.

Importa observar que o Acórdão nº 1865/2004 é expresso no sentido de que "é assente na doutrina e na jurisprudência a vedação quanto à efetivação de contratos com prazo de vigência indeterminado ou demasiadamente longo, sendo irrelevante para o mérito da questão o fato de objeto contratual ser a realização de um obra pública ou a prestação de serviços".

Desse modo, temos que, mesmo que o objeto da contratação seja caracterizado como de "prestação continuada", a sua vigência estaria limitada a 60 (sessenta) meses, podendo ser dilatada excepcionalmente até 72 (setenta e dois) meses, a partir de quando o administrador estaria obrigado à realização de novo certame licitatório e, portanto, de nova contratação, com o fito de se obter a proposta mais vantajosa para a Administração.

Em outras palavras, independentemente do objeto a ser contratado, incluindo-se aí, como visto, a prestação de serviços e as aquisições, não se mostra possível a sucessiva prorrogação do prazo de vigência contratual por prazos demasiadamente longos, razão pela qual este consultivo orienta que toda e qualquer contratação fundamentada no PPA, além da necessidade de ter as ações contempladas no próximo PPA (nos casos em que as contratações possam vir a transpor o período máximo de 4 anos de sua vigência), seja estabelecido também, por cautela, o prazo máximo de 60 (sessenta) meses, quando a administração estaria obrigada a proceder novo certame licitatório, ou mesmo contratação direta, a fim de dar cumprimento ao estabelecido na Constituição Federal e na Lei nº 8.666, de 1993.

Assim sendo, e seguindo a lógica emanada da Corte de Contas, é necessário cautela para eventual prorrogação de vigência fundada no inciso I do art. 57 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, ressaltando que, a mesma apenas pode ser adotada como “medida de exceção”, e não como mera “rotina”, impondo ao administrador, por conseguinte, a apresentação das devidas justificativas suficientes e necessárias para a adoção dessa medida, em detrimento da realização de certame licitatório ordinário, no qual seria permitida ampla concorrência entre os licitantes para a redução dos preços, com vistas à obtenção da proposta mais vantajosa.

Isso porque o simples fato de se promover a juntada de propostas encaminhadas por outras empresas do ramo, que certamente já estão cientes de que não serão contratadas para o referido objeto, podem não representar o real valor praticado no mercado hodiernamente, ocasionando a perpetuação de uma contratação potencialmente desvantajosa para a União.

Importante frisar neste momento que, em permanecendo o entendimento do administrador em prorrogar os contratos com base no artigo 57, I da lei n. 8.666/93, temos que os mesmos devem ficar atrelados à própria vigência do PPA, uma vez que o seu fundamento é no sentido que o projeto “esteja contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual”, conforme redação oferecida pelo inciso I do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, razão pela qual o prazo de vigência da prorrogação deve ficar compreendida tão somente até o final da vigência do PPA.

PREVISÃO DE PRORROGAÇÃO NO EDITAL E NO CONTRATO

Para que seja possível a prorrogação com base no inciso I, do artigo 57, da Lei nº 8.666, de 1993, é imprescindível que esta tenha constado do ato convocatório (edital), como expressamente assevera o dispositivo.

Tendo em vista que a possibilidade de prorrogação é fator que pode influenciar no interesse e na decisão dos competidores quanto à participação no certame, entende-se que a sua previsão expressa no

edital (e, conseqüentemente, no contrato) é requisito condicionante da prorrogação contratual. Destarte, caso não haja previsão editalícia específica, reputa-se irregular a prorrogação, uma vez que, nessas condições, o ato de prorrogar resultaria em violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

Da mesma forma, é recomendável que tal previsão conste do contrato. No entanto, existindo previsão apenas no ato edital (ato convocatório), é possível a prorrogação, no caso em tela Cláusula Quinta Quinta dos referidos contratos.

JUSTIFICATIVA FORMAL E AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DA AUTORIDADE SUPERIOR.

Conforme disposto no § 2º, do artigo 57, da Lei nº 8.666, de 1993, faz-se necessária a justificativa por escrito para a prorrogação, bem como a autorização prévia assinada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

A prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente do setor de licitações, devendo ser promovida mediante celebração de termo aditivo, o qual deverá ser submetido à aprovação da consultoria jurídica do órgão ou entidade contratante.

Deste modo, os autos relativos á prorrogação contratual devem ser instruídos com a justificativa por escrito e a autorização prévia assinada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

MANIFESTAÇÃO DEMONSTRATIVA DE INTERESSE NA PRORROGAÇÃO

Como o ajuste decorre de acordo de vontades entre as partes contratantes, é imprescindível haver concordância prévia da Contratada com a referida prorrogação, bem como com os seus termos.

Da mesma forma, como expressamente consignado no artigo 57, I da lei n. 8.666/93, há que se ter manifestação inequívoca nos autos de

interesse da Administração na prorrogação contratual.

MANUTENÇÃO DAS MESMAS CONDIÇÕES INICIAIS DE HABILITAÇÃO EXIGIDAS NA LICITAÇÃO.

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.

No Acórdão 213/2017 – Plenário, do Tribunal de Contas da União, que tratou de prorrogação de contratos oriundos de Dispensa e Inexigibilidade, a Corte firmou entendimento no sentido de que “Cada ato de prorrogação equivale a uma renovação contratual, motivo pelo qual a decisão pela prorrogação de contratação direta deve ser devidamente planejada e motivada ...”. Não obstante o acórdão estar tratando da prorrogação de contratações diretas, a fixação do entendimento de que cada prorrogação equivale a uma renovação contratual reafirma a necessidade de que as condições de habilitação do certame sejam mantidas nesse momento.

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.

Deve, portanto, constar nos autos, documento que ateste que a Contratada mantém às condições de habilitação.

PREVISÃO DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS

A declaração de disponibilidade orçamentária com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa é uma imposição legal, conforme dispõe o artigo 10, IX, Lei 8.429, de 1992, e artigos 38 e 55 da Lei nº 8.666, de 1993.

Cabe também alertar para que, previamente à assinatura do termo aditivo, seja anexada a declaração sobre a adequação orçamentária e financeira para fazer face às despesas, em conformidade com as normas constantes dos arts. 16 e 17 da Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de

2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal.

Atente-se que compete ao órgão verificar, previamente ao envio dos autos para análise do órgão de assessoramento jurídico, a aplicabilidade da Orientação Normativa n. 52. do Advogado-Geral da União, a fim de dispensar a necessidade da declaração acerca dos arts. 16 e 17 da LC 101, de 2000:

"As despesas ordinárias e rotineiras da administração, já previstas no orçamento e destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, dispensam as exigências previstas nos incisos I e II do art. 16 da lei complementar nº 101, de 2000".

Assim, nos processos de prorrogação, deve haver juntada da respectiva declaração de disponibilidade orçamentária.

MINUTA

Analisando a minuta acostada aos autos, observou-se que ela está apta a cumprir os seus objetivos.

III-CONCLUSÃO

Ante o exposto, uma vez atendidas as recomendações apontadas neste Parecer, e resguardados o juízo de conveniência e oportunidade do Administrador, nos limites da Lei, e as valorações de cunho econômico-financeiro, ressalvadas, ainda, as questões de ordem fática e técnica, ínsitas à esfera administrativa, essenciais até mesmo para a devida atuação dos órgãos de controle, o procedimento estará apto para a produção de seus regulares efeitos.

Sendo o presente parecer, os processos administrativos que guardarem relação inequívoca e direta com a abordagem aqui realizada poderão, doravante, dispensar análise individualizada, desde que o setor competente ateste, de forma expressa, que a situação concreta se amolda aos termos desta manifestação.

Além da necessidade da área técnica atestar, de forma expressa, que

cada caso concreto se amolda aos termos do presente parecer referencial, deve também extrair cópias da presente manifestação e acostá-la a cada um dos autos em que se pretender a aprovação do certame licitatório, para fins de controle.

Uma vez observadas tais orientações, não subsistem impedimentos a nova prorrogação do contrato em análise, sendo plenamente possível a sua formalização pelos fundamentos jurídicos apresentados.

ANTE O EXPOSTO, em análise à a minuta acostada aos autos, infere-se que o processo se encontra devidamente instruído e fundamentado do ponto de vista formal, pelo que esta Assessoria Jurídica opina e conclui pela legalidade do deferimento do termo aditivo para que seja prorrogado o prazo de vigência dos Contratos dos presentes contrato administrativo firmado com as empresas, em conformidade ao art. 57, I, da Lei nº 8666/93.

É o Parecer, SMJ.

Rondon do Pará-PA, 28 janeiro de 2025.

LUIS FERNANDO TAVARES OLIVEIRA

OAB/PA nº 13.880