

PARECER Nº 1869/2020– NCI/SESMA

INTERESSADO: NUTRI BRASIL LTDA NUTRI BRASIL LTDA.

FINALIDADE: Manifestação quanto à análise da minuta do Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 335/2019-SESMA/PMB.

DOS FATOS:

Chegou a este Núcleo de Controle Interno, para manifestação, o Processo Administrativo nº 9487/2018-GDOC, encaminhado pelo Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos - NSAJ/SESMA, referente à análise da minuta do Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 335/2019-SESMA/PMB, celebrado com a empresa NUTRI BRASIL LTDA NUTRI BRASIL LTDA.

DA LEGISLAÇÃO:

Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores.

Lei nº 8.496, de 04 de janeiro de 2006.

Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964 (Normas gerais de Direito Financeiro).

Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1999 (Improbidade Administrativa).

Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002 (Pregão).

Decreto Federal nº 5.450/2005 (Pregão Eletrônico).

Decreto Municipal nº 49.191, de 18 de julho de 2005 (Pregão Eletrônico em âmbito municipal).

Decreto Municipal nº 47.429, de 24 de janeiro de 2005 (Regulamento da modalidade de licitação denominada Pregão).

Decreto Municipal nº 75.004/2013 (Disciplina Procedimentos para realização de licitações e contratos).

Resolução nº 11.410/TCM, de 25 de fevereiro de 2014.

DA PRELIMINAR:

No cumprimento das atribuições estabelecidas nos arts. 31 e 74 da Constituição Federal, no art. 15, caput e § 2ª da Lei Orgânica do Município de Belém e no art. 3º, parágrafo único, letra “b” e “c” do Decreto nº 74.245 de 14 de fevereiro de 2013, art. 10, parágrafo único e art. 11 da Lei nº 8.496, de 04 de janeiro de 2006 e demais normas que regulam as atribuições do Sistema de Controle Interno, referentes ao exercício de controle prévio e concomitante dos atos de gestão, cumpre-nos lembrar de que a consulta, sempre que possível, deverá vir instruída com parecer do Núcleo de Assessoria Jurídica da secretaria, a fim de dar subsídios à manifestação deste Núcleo de Controle Interno.

Visando a orientação do Administrador Público, mencionamos, a seguir, os pontos anotados no curso dos exames que entendemos conveniente destacar.

DA FUNDAMENTAÇÃO:

A análise em tela, quanto à análise da minuta do Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 335/2019 – SESMA/PMB, celebrado com a empresa NUTRI BRASIL LTDA NUTRI BRASIL LTDA, CNPJ: 69.626.349/0001-30, cujo objeto é a prorrogação excepcional do prazo de vigência do contrato por até 12 (doze) meses, a contar de 28/06/2020 à 28/06/2021 ou até a finalização do novo processo licitatório, ficará estritamente dentro dos parâmetros fixados pela Lei nº 8.666/93 e demais aplicadas ao assunto, motivo pelo qual, como suporte legal do presente parecer, transcrevemos os seguintes fundamentos Legais:

LEI Nº 8.666/93

(...)

“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, limitadas há sessenta meses;

(...)

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

(...)

§ 4º 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.”

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 02, DE 30 DE ABRIL DE 2008 (Revogada pela IN nº 5, de 26 de maio de 2017)

Art. 30-A Nas contratações de serviço continuado, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual, que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, conforme estabelece o art. 57, inciso II da Lei nº 8.666, de 1993. (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 16 de outubro de 2009)

(...)

§ 2º A vantajosidade econômica para prorrogação dos contratos de serviços continuados estará assegurada, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado, quando o contrato contiver previsões de que: (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

I - os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em convenção, acordo coletivo ou em decorrência de lei; (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

II - os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei) e materiais serão efetuados com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato, que guardem a maior correlação possível com o segmento econômico em que estejam inseridos tais insumos ou materiais ou,

na falta de qualquer índice setorial, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE; e (Redação dada pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

III - no caso de serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de

vigilância, os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação serão iguais ou inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP. (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

§ 3º No caso do inciso III do §2º, se os valores forem superiores aos fixados pela

SLTI/MP, caberá negociação objetivando a redução de preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato. (Incluído pela Instrução Normativa nº 6, de 23 de dezembro de 2013)

DA ANÁLISE:

O presente processo refere-se à análise da minuta do Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 355/2019 – SESMA/PMB, celebrado com a empresa NUTRI BRASIL LTDA NUTRI BRASIL LTDA.

Diante dos documentos anexados nos autos temos a destacar:

1 – O contrato em tela teve sua celebração mediante a realização do procedimento licitatório realizado na modalidade Pregão Eletrônico SRP nº 118/2018. A vigência do instrumento contratual encerra no dia 28/06/2020, diante disso o Núcleo de Contratos solicitou junto a contratada, quanto ao interesse da prorrogação da vigência contratual. Em resposta obteve manifestação favorável a prorrogação da vigência do contrato.

2 – No dia 28 de fevereiro de 2020, foi celebrado o 1º Termo Aditivo ao Contrato nº 355/2019, cujo objeto foi a modificação do local da prestação dos serviços contratados, os quais deixarão de ser prestados na UPA D'ÁGUA 1 e passarão a ser fornecidos no HPSM - HUMBERTO MARADEI, considerando ainda a essencialidade do serviço não podendo ser interrompido. Destacamos que a vigência contratual encerra-se em 28/06/2020, totalizando 12 meses de vigência.

3 – Na data de 12 de maio de 2020, o Núcleo de Contratos encaminhou os autos ao GABS para ciência da proximidade do fim da vigência contratual e para que fosse solicitado à SEGEP a realização de pesquisa de mercado no intuito de demonstrar a economicidade e vantajosidade ou não da renovação do contrato em tela. Como resposta, em 13 de maio de 2020, a Assessoria da Coordenadoria Geral/SEGEP informa que Analisando os autos verificou que o objeto do contrato é para fornecimento de refeições preparadas, não havendo qualquer menção a prestação de serviço de forma contínua que justifique a prorrogação contratual, destacando que na cláusula que trata da vigência do contrato não há previsão quanto a possibilidade de prorrogação. Além do mais, informou que em razão da grande quantidade de processos urgentes para enfrentamento da pandemia do COVID19 não haverá tempo hábil para a realização da pesquisa de mercado solicitada, tendo em vista o prazo em que o contrato expira.

4 – Mediante manifestação, o Núcleo de Contratos encaminhou os autos para análise e parecer jurídico quanto a possibilidade de prorrogação da vigência do contrato, e, por conseguinte da execução do serviço, a fim de se evitar a descontinuidade dos serviços essenciais relativos ao fornecimento de alimentação preparada aos usuários.

5 – Na data de 28 de maio de 2020, o Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos – NSAJ analisou acerca da possibilidade de PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA do Contrato nº 355/2019-SESMA, em decorrência do serviço essencial e se manifestou conforme os termos do Parecer nº 1025/2020 – NSAJ, conclusivo pela possibilidade de prorrogação excepcional da vigência contratual com fulcro no art. 57, §4º da Lei n.º 8.666/1993.

6 – Em 01 de junho de 2020, este NCI emitiu o parecer nº 1486/2020 – NCI/SESMA, manifestando pelo DEFERIMENTO da solicitação do requerente, pela possibilidade de PRORROGAÇÃO EXCEPCIONAL do contrato nº 355/2019 – SESMA, com a empresa NUTRI BRASIL LTDA.

7 – Em 25 de junho, o Núcleo de Contrato, após indicação pelo Fundo Municipal de Saúde da disponibilidade de dotação orçamentária necessária ao adimplemento da obrigação assumida com a prorrogação do instrumento contratual, elaborou a minuta do 2º termo aditivo ao contrato e o remeteu a análise do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos. Conforme os termos do Parecer nº 1258/2020 – NSAJ, se manifesta de forma favorável aos termos da minuta do termo aditivo.

8 – Na presente data os autos foram recebidos as este NCI para análise e manifestação. Diante da solicitação, este Núcleo de Controle Interno tem a considerar:

I – É certo, que por força do disposto na legislação mencionada anteriormente, os contratos de prestação de serviços contínuos poderiam ser prorrogados por até 60 (sessenta) meses, objetivando a obtenção de preços e condições mais vantajosos para a Administração Pública (artigo 57, Inciso II, da Lei nº 8.666/93).

II – Há de se destacar, ademais, que há ainda na legislação a figura da prorrogação excepcional do contrato (artigo 57, §4º, da Lei nº 8.666/93), que permite, em determinadas situações, que o contrato administrativo seja prorrogado por mais 12 (doze) meses além do período Máximo de 60 (sessenta) meses estabelecido como regra. Trata-se da figura da prorrogação excepcional do contrato, que, por seu caráter de excepcionalidade, exige o preenchimento de diversos requisitos pela Administração Pública para que possa ser viabilizada. Portanto, com o advento da Lei nº 9.647, de 27 de maio de 1998, que, dentre outras coisas, alterou dispositivos da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, houve a inclusão no artigo 57, da Lei nº 8.666/93, de um § 4º, com a seguinte redação: “§ 4º 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”.

III – A aplicabilidade do §4º requer a caracterização de situação excepcional, não bastando a simples aferição de vantagem econômica para a Administração, elemento próprio de hipótese contida no inc. II do art. 57. É preciso que reste demonstrada a ocorrência de um fato imprevisível que torne inviável a celebração de nova contratação via licitação, fazendo com que a prorrogação seja a melhor alternativa para evitar a solução de continuidade das atividades contratadas. Essa condicionante foi confirmada pela 2ª Câmara do TCU, no Acórdão nº 429/10, ao determinar ao órgão jurisdicionado que

utilize a faculdade prevista no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93 somente em caráter excepcional ou imprevisível, para atender fato estranho à vontade das partes, abstendo-se de realizá-la apenas com a justificativa de preços mais vantajosos à Administração.

IV – No caso concreto, observa-se que o contrato completara seus 12 (doze) meses na data de 28 de junho de 2020, portanto a sua prorrogação mediante a celebração de Termo aditivo contempla o período de excepcionalidade, considerando não haver previsão contratual nem no instrumento convocatório de sua prorrogação.

V – Ainda, há que se mencionar que a prorrogação em comento tem caráter excepcionalíssimo. Trata-se, pois de solução extraordinária que não pode ser utilizada como solução ordinária, sob pena de ofensa ao texto constitucional (art. 22, inciso XXVII, c/c. o art. 37, XXI), notadamente, ao princípio da moralidade insculpido no artigo 37, caput, da Carta Magna. Em outras palavras, não se pode admitir que a Administração, ao invés de dar início no momento oportuno aos tramites necessários a uma nova contratação por meio de licitação pública, aguarde o limite de vigência contratual, para, apenas então, buscar mecanismos excepcionais.

VI – Cumpre observar que o Tribunal de Contas da União já se pronunciou recomendando que a Administração evite a prorrogação excepcional caso decorrente de falha de planejamento ou de ação (Acórdão nº 1.1569/2008 – Plenária e Acórdão nº 2.702/2006 – 2ª Câmara). Há na mesa Corte orientação no sentido de que a prorrogação excepcional, assim como o caso concreto, somente é legítima desde que exista justificativa consubstanciada na ocorrência de um evento superveniente, grave e imprevisível, para o qual não tenha contribuído nenhuma das partes contratantes (TC – 010.318/2005-6, j. em 30/11/2005).

VII – Portanto, deve restar muito bem demonstrada a situação de excepcionalidade (razão que justifique a prorrogação excepcional), e, nessa toada, caso sejam cumpridos os requisitos anteriormente indicados, vale lembrar que a prorrogação de prazo excepcional somente será possível caso seja comprovado nos autos do procedimento reativo a contratação, de forma clara: (i) que esse é o caminho mais vantajoso para a Administração, inclusive, à luz do princípio da economicidade; (ii) a manutenção das condições de habilitação pela empresa contratada; bem como, (iii) que o preço aplicado na programação contratual está em conformidade com aquele praticado no mercado.

VIII – No caso em tela, podemos observar a excepcionalidade, uma vez que o setor solicitante informa que se trata de um serviço essencial, contínuo e ininterrupto, não podendo, portanto sofrer descontinuidade, assim como, ainda não foi finalizado o novo processo licitatório e consequentemente a celebração do novo contrato para a prestação dos serviços.

IX – Em síntese, deverá ser demonstrada a situação de excepcionalidade, bem como, minuciosamente justificada a essencialidade do serviço, sendo imprescindível a autorização expressa da autoridade superior aquela competente para firmar o aditamento contratual. Além disso, dever ser comprovado no procedimento relativo à contratação que a prorrogação excepcional é o caminho mais vantajoso para a Administração diante da situação enfrentada, bem como, que o preço aplicado na programação contratual esta adequado ao praticado no mercado, devendo constar da prorrogação cláusula prevendo a resolução do ajuste assim que houver a celebração de um novo contrato por meio de certame licitatório.

X – Por fim, destacamos que, conforme mencionado anteriormente, a minuta do Segundo termo aditivo ao contrato foi aprovada pela Assessoria Jurídica da SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE – SESMA, conforme parecer NSAJ Nº 1258/2020, nos termos do Parágrafo Único do art. 38, da Lei Federal nº 8.666/93. Diante da análise da minuta do Décimo Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 045/2014, foi constatado que as cláusulas atendem as exigências do art. 55 da Lei nº 8.666/93, tais sejam: da origem, da fundamentação legal, do objeto do termo aditivo, do valor, da dotação orçamentária, da publicação e do registro junto ao TCM/PA e das condições mantidas.

XI – Diante do exposto, este núcleo de Controle Interno tem a concluir que:

CONCLUSÃO:

No transcorrer dos trabalhos de análise do Processo em referência, conclui-se, sinteticamente, que a prorrogação excepcional da vigência do contrato nº 355/2019, mediante a celebração do Segundo Termo Aditivo ao Contrato, **ENCONTRA AMPARO LEGAL**.

Para os devidos fins junto ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Para, nos termos do §1º, do art. 11, da Resolução nº 11.410/TCM, de 25 de fevereiro de 2014, face à correta aplicação dos ditames da Lei nº 8.666/93, considerando que fora analisado integralmente o referido processo, pelo que declaramos que o processo encontra-se **EM CONFORMIDADE**, revestido de todas as formalidades legais, portanto o Termo Aditivo encontra-se apto a ser celebrado com a empresa NUTRI BRASIL LTDA NUTRI BRASIL LTDA.

MANIFESTA-SE:

- a) Recomendamos que seja verificado o andamento do atual processo licitatório para a regular contratação dos serviços;
- b) Pela juntada dos documentos de regularidade fiscal e trabalhista da empresa contratada;
- c) Após, manifestamos pelo **DEFERIMENTO** da solicitação do requerente, para celebração Segundo Termo Aditivo ao contrato nº 335/2019 – SESMA, com a empresa NUTRI BRASIL LTDA NUTRI BRASIL LTDA;
- d) Pela publicação do extrato do Termo Aditivo no Diário Oficial do Município, para que tenha eficácia, nos termos do art. 61, parágrafo único da Lei nº 8.666/93.

É o nosso parecer salvo melhor entendimento. À elevada apreciação Superior.

Belém/PA, 26 de junho de 2020.

ÉDER DE JESUS FERREIRA CARDOSO
Coordenador Núcleo de Controle Interno – NCI/SESMA