PARECER JURÍDICO Nº 08.22.002/2023

DE LAVRA: ASSESSORIA JURÍDICA

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2023/21.08.001-SEMAD/PMM

ORGÃO INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DE MARITUBA/PA

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. TERMO ADITIVO. PRORROGAÇÃO DE PRAZO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. POSSIBILIDADE LEGAL. LEI N.º 8.666/1993.

I. RELATÓRIO

Trata-se de Processo Administrativo encaminhado a esta Assessoria Jurídica para análise e manifestação quanto à possibilidade de prorrogação do prazo de vigência do Contrato Administrativo nº 005/2022.001 – INEX-PMM-SEMAD, por mais 12 (doze) meses, o qual encerrar-se-á em 11 de setembro de 2023, cujo objeto contratual visa a *"contratação de pessoa jurídica especializada em solução tecnológica e gestão de dados com disponibilização de licença de uso de software de pesquisa de preços, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preços de mercado, para a formação de preços praticados pela administração pública e formação de preços de referência em processos licitatórios em geral em atendimento as demandas operacionais da Prefeitura do Município de Marituba-Pa.*", firmado entre a **SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO - SEMAD/PMM** e a empresa **NP TECNOLOGIA E GESTÃO DE DADOS LTDA,** inscrita no CNPJ sob o n° 07.797.967/0001-95, originário do Procedimento de Inexigibilidade nº 005/2022-INEX-PMM – SEMAD.

A Minuta do Primeiro Termo Aditivo possui a finalidade de prorrogar o prazo de vigência de 12 de setembro de 2023 até a data de 11 de setembro de 2024, consequentemente, acrescentando os mesmos valores originalmente pactuados no mencionado instrumento, o qual suprirá as novas despesas.

O pedido foi instruído com justificativa da Autoridade competente, consubstanciado pela essencialidade e habitualidade do serviço para manutenção do interesse público no quesito gestão pública, bem como cópia do Contrato em referência e Minuta do Primeiro

Termo Aditivo.

II. DO DIREITO

II.1 – DA EXTENSÃO DO ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N.º 8.666/93 NO QUE TANGE AS MINUTAS DE ADITIVOS.

A priori, é valido ressaltar que tanto a realização de alterações contratuais quantitativas (acréscimos e/ou supressões) e/ou qualitativas, quanto a prorrogação do prazo de vigência contratual deve ser formalizada, necessariamente, mediante a celebração de Termo Aditivo. Isto porque, tais ocorrências resultam, efetivamente, em modificação das condições originariamente pactuadas entre as partes envolvidas.

Estando-se, portanto, diante de alteração das condições originárias da contratação, a sua correspondente formalização há que ser procedida, necessariamente, por meio da celebração do competente Termo Aditivo.

No diz respeito a atuação da Assessoria Jurídica relativamente à formalização das avenças no âmbito da Administração Pública, a Lei 8.666/93, art. 38, parágrafo único, disciplina, in verbis: "*as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração".*

Perceba-se, então, que o comando normativo em destaque não prevê expressamente a necessidade de que os Termos Aditivos sejam objeto de análise e aprovação por parte da Assessoria Jurídica, mas, tão somente, as minutas dos contratos; o que poderia nos levar à apressada e equivocada conclusão de que os aditamentos contratuais não precisariam ser objeto de tal averiguação.

Os Termos Aditivos, diferentemente do mero apostilamento, por sua própria natureza, têm o condão de estabelecer novas condições contratuais. Sendo assim, quando da formalização de Termos Aditivos, estar-se-á, em verdade, ainda que indiretamente, criando-se uma nova minuta contratual, em face da modificação das condições originariamente entabuladas (quer pela modificação de seu prazo de duração originário, quer pela alteração de seu objeto, dentre outros).

Com efeito, estando-se, pois, diante de uma nova minuta contratual (resultante da formalização de Termo Aditivo), incidirá a regra disposta no parágrafo único, do art. 38, da Lei 8.666/93; de modo que, ainda que sem previsão expressa em seu texto, não só as minutas

contratuais propriamente ditas, como também os seus correspondentes Termos Aditivos deverão, sim, ser objeto de análise pela Assessoria Jurídica.

O Tribunal de Contas da União (TCU) é uníssono nesse sentido, senão vejamos:

> *Decisão: (...)*
> *8.2.6. submeta as minutas de editais de licitação, de instrumentos contratuais e de seus aditivos ao prévio exame e aprovação da assessoria jurídica, conforme preceitua o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, incluindo o parecer devidamente assinado no processo correspondente;[1]*
> *Acórdão: (...)*
> *9.2.1. submeta previamente à assessoria jurídica quaisquer contratos, acordos, convênios ou ajustes, inclusive os Termos de Cooperação, ou similares, celebrados entre o Instituto e outras entidades, e seus respectivos termos aditivos, e faça-os publicar no diário Oficial da União, em obediência aos artigos 38, § único, e 61 da Lei 8.666/1993;[2]*
> *Acórdão: (...)*
> *9.4.4. submeta previamente à apreciação do órgão competente da assessoria jurídica da administração as minutas dos editais, contratos e termos aditivos, conforme parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 8.666/1993[3].*
> *Acórdão: (...)*
> *1.6.1. dar ciência à (...) de que foram verificadas as seguintes impropriedades no 4º Termo Aditivo ao Contrato nº (...):*
> *1.6.1.1. ausência de parecer jurídico prévio sobre a regularidade de aditivos contratuais, o que afronta o disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/1993.[4]*

Complementarmente, na senda doutrinária, de acordo com o magistério de José Anacleto Abduch SANTOS[1], um dos procedimentos essenciais para a formalização de alterações contratuais, pela via do Termo Aditivo, é exatamente a "*... submissão do processo de alteração contratual à assessoria jurídica do órgão ou entidade para cumprimento do dever previsto no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93*".[1]

De modo convergente, assim leciona Joel de Menezes NIEBUHR[2]:

> *Com base nas justificativas e diante da manifestação da empresa contratada, o órgão ou entidade contratante deve confeccionar minuta de termo aditivo, que deve ser previamente submetida e aprovada pela assessoria jurídica, na forma do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93.*
> *Aprovado o termo aditivo pela consultoria jurídica, ele deve ser firmado pelas partes e publicado na Imprensa Oficial, o que é condição para a sua eficácia, em atenção ao parágrafo*

[1] SANTOS, José Anacleto Abduch. Contratos Administrativos. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 163.
[2] NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 991.

único do art. 61 da Lei nº 8.666/93.

Diante do exposto, é possível concluir que os Termos Aditivos/aditamentos aos contratos administrativos deverão ser objeto de análise e aprovação por parte da Assessoria Jurídica do Órgão/Entidade Contratante. Isto porque, conforme restou evidenciado, a sua formalização, ainda que indiretamente, gera uma nova minuta contratual, cujo teor deverá ser objeto de Parecer Jurídico, em obediência ao que dispõe o parágrafo único, do art. 38, da Lei 8.666/93.

II.2 – DA PRORROGAÇÃO DE PRAZO – ART. 57 DA LEI Nº8.666/93

Inicialmente, é importante salientar que, consoante disposto no art. 55, IV da Lei 8.666/93, os prazos iniciais de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, observação e de recebimento definitivo, conforme o caso, são cláusulas necessárias do contrato administrativo, indispensáveis à regular formalização do instrumento de contrato.

Dessa forma, o ilustre doutrinador Matheus Carvalho (2018)[3] que todo contrato deve ter prazo de vigência predefinido no edital e no próprio instrumento de contrato, estabelecendo a lei, expressamente, que são vedados contratos administrativos por prazo indeterminado. Com efeito, o prazo estará regulamentado no edital e deve ter compatibilidade com a disponibilidade orçamentária para fazer face às despesas decorrentes do acordo.

Entende-se, então, que como regra, a duração dos contratos regidos pela lei geral de licitações ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários que, do direito brasileiro, são definidos pela Lei Orçamentária Anual, à qual cabe prever todas as despesas e receitas da entidade no período de um exercício. Assim, conclui-se que os contratos administrativos devem ter duração máxima de um ano, para atender a previsão orçamentária.

Entretanto, o art. 57 da Lei 8.666/93 define algumas situações excepcionais, nas quais se admite a contratação além do prazo de um exercício, vejamos:

> *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;*

[3] CARVALHO, Matheus Manual de Direito Administrativo. 5 ed. Salvador: Juspodivm, 2018

> *II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, os quais poderão ter a sua duração estendida por igual período;*
> ***II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que deverão ter a sua duração dimensionada com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a duração a sessenta meses. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)***
> *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)*
> *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 cento e vinte meses, caso haja interesse da administração. (Incluído pela Medida Provisória nº 495, de 2010)*
> *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).*

Dentre tantas hipóteses, a que nos interessa analisar é àquela constante no inciso II da norma sobredita, vez que converge com a situação versada nos autos.

Nesses casos, para contratação de serviços de caráter continuado, a lei prevê a possibilidade de prorrogação contratual, por igual e sucessivos períodos, com vistas a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração Pública, desde que estas prorrogações se limitem ao prazo final máximo de sessenta meses.

Vale destacar, ainda, que em alguns casos, "*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 (VIDE Art. 57, § 4º da Lei 8.666/93)".*

A doutrina é mansa e pacífica no sentido de que os serviços continuados, aos quais se referem o dispositivo algures mencionado, não são, necessariamente, serviços essenciais

à coletividade, abrangendo quaisquer atividades que devem ser prestadas continuamente para regular funcionamento da estrutura administrativa.

Matheus Carvalho (2018) entende que tais contratos podem ser prorrogados, não obstante não ostentar a qualidade de serviços diretamente relacionados à sociedade, uma vez ser essenciais à atividade meio da Administração Pública, com a intenção de facilitar a execução da atividade fim, sem a necessidade de interrupção.

Compulsando-se os autos, verifica-se que se trata de contratação de pessoa jurídica especializada em solução tecnológica e gestão de dados com disponibilização de licença de uso de software de pesquisa de preços, elaboração de especificação técnica, elaboração de termo de referência, consolidações e comparação de preços de mercado, para a formação de preços praticados pela administração pública e formação de preços de referência em processos licitatórios em geral em atendimento as demandas operacionais da Prefeitura do Município de Marituba-Pa.

A essencialidade e habitualidade são características que configuram a caráter continuado do serviço. No caso em epígrafe, não se pode negar que os adjetivos supramencionados se encontram presentes com clareza solar.

III. CONCLUSÃO

Por todo exposto, com supedâneo no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, esta **Assessoria Jurídica, após exame, entende pela validade e legalidade da respectiva Minuta do Primeiro Termo Aditivo referente ao Contrato Administrativo nº 005/2022.001-SEMAD, nos termos do art. 57, inciso II da Lei Geral de Licitações.**

Outrossim, ratificamos que este parecer jurídico não vincula a Autoridade Competente, posto que a mesma possui a titularidade e competência do mérito administrativo disposto na situação em apreço.

É o Parecer,
Salvo Melhor Juízo.

Belém, 22 de agosto de 2023.

WAGNER TADEU VIEIRA CARNEIRO
Assinado de forma digital por WAGNER TADEU VIEIRA CARNEIRO
Dados: 2023.08.23 13:57:29 -03'00'

WAGNER VIEIRA
Assessor Jurídico Municipal