

PARECER JURÍDICO nº 1404-009/2023

Consulente: **FUNDO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE ALTAMIRA**

Assunto: **Prorrogação de Prazo do Contrato Administrativo**

Referência: **Serviços de Consultoria assessoria administrativa, planejamento, gestão e controle de processos licitatórios junto ao setor de licitação e contratos**

Ementa: LICITAÇÃO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO A SER EXECUTADO DE FORMA CONTÍNUA. SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA ADMINISTRATIVA, PLANEJAMENTO, GESTÃO E CONTROLE DE PROCESSOS LICITATÓRIOS JUNTO AO SETOR DE LICITAÇÃO E CONTRATOS. PRORROGAÇÃO COM BASE NO ARTIGO 57, II, DA LEI Nº 8.666/93. POSSIBILIDADE.

01. DO RELATÓRIO

Para exame e parecer desta Assessoria Jurídica, o Fundo Municipal de Educação de Altamira, por meio do Comissão Permanente de Licitação, submeteu o processo administrativo em destaque que versa sobre a serviços de consultoria e assessoria administrativa, planejamento, gestão e controle de processos licitatórios junto ao setor de licitação e contratos.

A consulta tem por objetivo colher a manifestação deste Jurídico acerca da possibilidade de prorrogação do Contrato Administrativo de nº 22/0402-002-SEMED, cuja expiração se dará no dia 02.05.2023.

Desse modo, em apertado texto, o órgão municipal interessado expôs a sua justificativa, enfatizando que o pleito visa garantir o bom andamento dos procedimentos de contratação, julgando ser o suficiente para requerer a prorrogação de prazo do contrato administrativo até o dia 02.05.2024.



02. DA FUNDAMENTAÇÃO

O mérito da consulta cinge-se à possibilidade de nova prorrogação do Contrato Administrativo em tela, o que consistiria no PRIMEIRO ADITIVO, o qual estenderia a vigência do pacto até 02.05.2024.

Num breve exame do instrumento contratual, percebe-se que a sua CLÁUSULA SEXTA – DA VIGÊNCIA E DA PUBLICAÇÃO consigna a previsão da possibilidade de sua prorrogação, exigência da legislação licitatória, conforme transcrição abaixo:

“CLÁUSULA SEXTA – DA VIGÊNCIA E DA PUBLICAÇÃO

6.1 O início da prestação dos serviços será em até 05 (cinco) dias após a assinatura do contrato. O prazo de vigência do contrato será de 12 (doze) meses, a partir da data da sua assinatura, podendo, por interesse da Administração, ser prorrogado por períodos sucessivos, limitado a sua duração a 60 (sessenta) meses, nos termos do inciso II do artigo 57, da Lei nº 8.666, de 1993.”

Com efeito, tal disposição contratual encontra correspondência no art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, diploma legal que regula o processo licitatório obrigatório na administração pública, cujo dispositivo legal segue transcrito *in verbis*:

“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;” (destaques do parecerista)

Todavia, torna-se oportuno 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 transporte escolar 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.)*

No presente caso, observa-se o referido serviço de consultoria significa auxiliar o funcionamento das contratações públicas em geral, o que o torna absolutamente necessário e essencial.



Destarte, por sua característica de prestação, configura-se o objeto contratual de serviço contínuo, uma vez que se fundamenta na necessidade pública permanente e contínua a ser satisfeita por meio de um serviço, não restando, portanto, a menor dúvida quanto à necessidade da prorrogação contratual.

No que concerne ao prazo para a renovação contratual, há clara possibilidade de se realizar nesta data, mesmo com o término do contrato apenas em Maio/2023, posto que a renovação deve ocorrer ainda na vigência contratual. O Tribunal de Contas da União (TCU) possui o seguinte entendimento:

Promova, nas prorrogações contratuais, a assinatura dos respectivos termos de aditamento até o término da vigência contratual, uma vez que, transposta a data final de sua vigência, o contrato é considerado extinto, não sendo juridicamente cabível a prorrogação ou a continuidade da execução. (Acórdão TCU nº 1.724/2004 - Plenário. No mesmo sentido, Acórdãos 5.670/2009 - Primeira Câmara; 1.180/2007 - Segunda Câmara; 374/2004, 740/2004, 132/2005 e 199/2009, todos do Plenário)

Não celebre contratos e aditivos com prazos de vigência retroativos, evitando situações irregulares. (Acórdão TCU nº 1.335/2009 – Plenário. No mesmo sentido, Acórdão 1.412/2005 - Primeira Câmara; 1.077/2004 – Segunda Câmara; e 15.542/2003 e 1.811/2007, ambos do Plenário)

Sob o mesmo prisma, a Advocacia Geral da União já editou a Orientação Normativa nº 03, a qual reza:

Na análise dos processos relativos à prorrogação de prazo, cumpre aos órgãos jurídicos verificar se não há extrapolação do atual prazo de vigência, bem como eventual ocorrência de solução de continuidade nos aditivos precedentes, hipóteses que configuram a extinção do ajuste, impedindo a sua prorrogação. (Orientação Normativa AGU nº 3)

Portanto, há possibilidade de se renovar o contrato em período anterior ao seu fim, posto que o aditivo só pode ser assinado durante a vigência contratual. Quanto ao prazo da renovação, há possibilidade de ser diverso do contrato inicialmente entabulado, não sendo necessária a renovação por períodos idênticos. O Jurista Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos assim dispõe:

“[...] reputar que as renovações deveriam ter necessariamente a mesma duração prevista para o período inicial do contrato equivale a privilegiar o método de interpretação literal (gramatical). Não é possível localizar uma única razão lógico-



jurídica para essa solução. Mais ainda, essa solução hermenêutica pode gerar dificuldades insuperáveis, sem trazer qualquer benefício para o cumprimento por parte do Estado de suas funções.

Um exemplo simples permite compreender a questão. Suponha-se um contrato, sujeitável ao art. 57, II, que seja pactuado no mês de outubro. Admitindo-se a regra da impossibilidade de contratação além da vigência do crédito orçamentário a que se subordinar, a contratação teria de fazer-se por três meses. Aplicar literalmente o art. 57, II, conduziria ao dever de a Administração produzir sucessivas renovações a cada três meses. Isso não traria benefício algum para as partes, apenas problemas.”

Afora isso, o próprio Tribunal de Contas da União (TCU) já decidiu acerca da possibilidade de prorrogação sem considerar períodos idênticos.

No concernente à documentação necessária à comprovação das condições de habilitação, mister se faz salientar que a Lei 8.666/93 dispõe no rol do art. 27, documentos necessários para habilitação, sejam estes:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I – habilitação jurídica;

II – qualificação técnica;

III – qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista; ([Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011](#)) ([Vigência](#))

V – cumprimento do disposto no [inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal](#). ([Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999](#))

O próprio art. 29, da Lei nº 8.666/1993, assim dispõe:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, **conforme o caso**, consistirá em:

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do [Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943](#)



Importante entender que, principalmente, para contratações por dispensa e inexigibilidade de licitação, o entendimento dominante, tanto na jurisprudência quanto na doutrina, é de que as certidões aplicáveis são as especificadas no art. 195, §3º, da Constituição Federal.

O disposto nos artigos 27 e 29 regem, **de um modo geral**, sobre a documentação necessária para a habilitação nas licitações. Entretanto, é importante frisar o disposto no § 1º, do art. 32 da Lei nº 8.666/93 que dispõe da seguinte forma: "a documentação de que tratam o art. 28 a 31 desta Lei poderá ser dispensada, no todo ou em parte, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão."

Considerando que Dispensa e Inexigibilidade de Licitação não são consideradas "*modalidades de licitação*", não faz sentido que o art. 27 da referida Lei seja aplicado em tais modalidades.

Faz-se necessário frisar 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, §3º¹ 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 idôneo, 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-Plenário.

¹ §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



40. No que trata da prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, instituída pela lei 12440/2011, não encontramos deliberações sobre o tema, mas nosso entendimento é que deva ser exigida apenas quando da formalização de contratos que envolvam a prestação de serviços.” (Ata nº 34/2013 – 2ª Câmara – Data da Sessão: 24/9/2013 – Ordinária – 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 licitatórios atenham-se ao que dispõe o art. 29 da Lei 8.666/93, e que essas exigências 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 Câmara – Relator Ministro Ubiratan Aguiar)

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 à regularidade junto à 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).



03. DA CONCLUSÃO

Á vista do expendido, manifesto-me pela viabilidade legal da celebração do TERMO ADITIVO ao Contrato Administrativo nº 22/0402-002-SEMED, decorrente da Inexigibilidade nº 013/2022, desde que observadas as regras da legislação licitatória e as condições discutidas no presente parecer.

É o parecer, S.M.J.

Altamira (PA), 14 de abril de 2023

Ely Benevides de Sousa Neto
Assessor Jurídico – OAB/PA 12.502

