

PARECER Nº 2501/2022 – NSAJ/SESMA

PROTOCOLOS Nº: 30699/2019-GDOC.

LOCADOR: ZEQUIAS DE OLIVEIRA MORAES

ASSUNTO: PRORROGAÇÃO VIGÊNCIA DO CONTRATO, REAJUSTE DE VALOR E ANÁLISE DA MINUTA DO OITAVO TERMO ADITIVO, INDENIZAÇÃO POR REFORMA.

ANÁLISE: INDENIZAÇÃO POR REFORMA, PRORROGAÇÃO VIGÊNCIA DO CONTRATO, REAJUSTE DE VALOR E ANÁLISE MINUTA DO TERMO ADITIVO – CONTRATO VIGENTE – CONTRATO Nº 004/2011 - MINUTA DO OITAVO TERMO ADITIVO.

Senhor Secretário Municipal de Saúde,

A análise em questão se refere à possibilidade de Prorrogação da Vigência do Contrato, Reajuste de valor, análise da Minuta do Oitavo Termo Aditivo e Indenização por Reforma no imóvel alugado, onde funciona a sede da USF CARANANDUBA.

I – DOS FATOS

Recebo o processo no estado em que se encontra, via físico e GDOC.

O Núcleo de CONTRATOS/SESMA encaminhou o presente processo reanálise sobre o que segue:

- 1- Possibilidade de prorrogação do prazo de vigência do contrato, por mais 12 (doze) meses conforme documento devido ao término do prazo de vigência do contrato está chegando ao fim em 19.12.2022;
- 2- Possibilidade de reajuste contratual, em observância ao Decreto Municipal nº 104.855/2022-PMB;
- 3- Possibilidade de indenização pela reforma realizada pelo Locador na USF Carananduba;

Consta a solicitação pelo ressarcimento pela reforma realizada pelo próprio locador, datado em 25/03/2021, o qual foi analisado através do Parecer nº 435/2022-NSAJ que opinou pelo indeferimento.

Consta certificado nos autos pelo DEAS que houve a reforma na unidade de saúde;

Consta a manifestação do Diretor do DEAS, que informa sobre o interesse de prorrogar a vigência do contrato por 12 (doze) meses, conforme justificativa apresentado nos autos.

Consta a manifestação do locador favorável a prorrogação da vigência do contrato.

Consta a certidão do Núcleo de contratos acerca da reunião realizada dia 20 de outubro, que teve cunho de esclarecimentos quanto a reforma realizada, quanto ao reajuste e a prorrogação da vigência do contrato.

Consta a minuta do Oitavo Termo Aditivo ao Contrato nº 004/2011.

Após tramitação regular, com todas as informações pertinentes, veio a esta Assessoria para análise e emissão de parecer.

Esta é a síntese dos fatos que vinculam a consulta.

II – DO DIREITO

Primeiramente, é importante ressaltar que a presente análise, limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria proposta, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, econômicos, financeiros e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa a cargo dos setores competentes desta Secretaria.

1- DA INDENIZAÇÃO PELA REFORMA

O conceito de contrato trazido pela Lei nº 8.666/93 se refere aos Contratos da Administração, os quais são os gêneros de duas outras espécies: os contratos administrativos e os contratos privados da Administração.

Isso se dá porque nem sempre será interessante à Administração Pública comparecer em uma relação contratual com seu poder de império, sendo mais conveniente e oportuno, sujeitar-se ao regime jurídico de direito privado, os chamados contratos mistos, como no caso dos contratos de aluguéis.

Importante analisar qual o regime jurídico aplicável aos contratos em que o poder

público figura como locatário. Dispõe a Lei de Licitações que:

Art. 62. (...)

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber:

I - aos contratos de seguro, de financiamento, de locação em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado;

Sob essa ótica, Marçal Justen Filho¹ se manifesta que:

“A previsão do §3º está mal colocada e melhor ficaria em um dispositivo específico, pois não tem relação com o restante do artigo. Ali fica determinado que o regime de direito público aplica-se inclusive àqueles contratos ditos “privados”, praticados pela administração.”

Portanto, pode-se dizer que o regime aplicável é o do direito privado, onde predomina *o pacta sunt servanda*.

E sendo assim, verifica-se que o contrato nº 004/2011-SESMA prevê em sua cláusula nona, item 9.2 “ Não é permitido à locatária fazer obras que modifiquem a estrutura, fachada ou as características do imóvel, **sem prévia anuência escrita do locador.**”

O art. 23 da Lei do inquilinato, que dispõe:

Art. 23. O locatário é obrigado a:

(...)

III - restituir o imóvel, finda a locação, no estado em que o recebeu, salvo as deteriorações decorrentes do seu uso normal;

(...)

V - realizar a imediata reparação dos danos verificados no imóvel, ou nas suas instalações, provocadas por si, seus dependentes, familiares, visitantes ou prepostos;

VI - não modificar a forma interna ou externa do imóvel sem o consentimento prévio e por escrito do locador;

O que se percebe é que a obrigação também deriva de lei e não há como a Administração escapar do seu cumprimento.

Desta forma, verificando que há nos autos, manifestação do Núcleo de Engenharia que atestou as reformas realizadas no imóvel, que decorreram da necessidade conforme justificativa

¹JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 207

apresentada pela Gerente do DAMOS /DEAS.

Quanto ao valor a ser indenizado deverá o NEA certificar nos autos sobre as notas fiscais apresentadas e os valores corretos a ser indenizados.

Verifica-se que a reforma decorreu de uma necessidade da unidade, em que se realizou pelo próprio locador, sem passar pelo NEA. No entanto, o valor despendido pelo locador, para realizar a reforma/adequação que era de competência da SESMA, deve ser ressarcido conforme os valores das notas fiscais apresentadas que devem ser ratificadas pelo NEA.

Não é admissível que a Administração se locuplete à custa alheia, socorrendo o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa o direito do particular de indenizar-se pela atividade que proveitosamente dispensou em prol da Administração, ainda que a relação jurídica se haja travado irregularmente ou mesmo ao arrepio de qualquer formalidade, desde que o Poder Público haja assentido nela, ainda que de forma implícita ou tácita, salvo se a relação consiste em atos de inquestionável má-fé, reconhecível no comportamento das partes, o que não ocorreu.

No que concerne à indenização, necessário se faz verificar também a situação subjetiva do particular, pois na medida em que este atue na consumação do resultado danoso, pode afetar a extensão de seus direitos.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho² afirma que:

A relevância jurídica da situação subjetiva do particular relaciona-se com os dois fundamentos jurídicos pelos quais se impõe o dever de a Administração indenizar o particular. A invalidade do contrato conduz ao dever de indenizar o particular, tendo em vista dois fundamentos. Um deles é o ato ilícito e outro é o enriquecimento sem causa. (...).

Marçal afirma ainda, que a Boa-fé do contratado caracteriza-se quando este não concorre para a concretização do vício ou quando não teve conhecimento da existência da irregularidade.

Dessa forma, também consubstanciado e regido pelo princípio da moralidade administrativa, é obrigado ao Administrador, que além de seguir o que a lei diz, deve pautar sua conduta na moral comum, fazendo o que for melhor e mais útil ao interesse público, visto que

²JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15ª ed. São Paulo-SP: Dialética.2012, p. 855.

houve uma reforma para atender a demanda da unidade, para 3º ciclo do programa nacional de melhoria do acesso e da qualidade da atenção básica (PMAQ).

Portanto, não vislumbramos óbice jurídico quanto ao ressarcimento do locador, desde que o NEA certifique o valor correto a ser pago.

2- DO REAJUSTE DO VALOR DO ALUGUEL

Como é sabido, a locação de imóvel é disciplinada pela lei nº 8.245/91 (lei do inquilinato), desse modo, trata-se de matéria eminentemente civilista, regida por princípios inerentes ao Direito Civil, tais como: autonomia de vontade dos contratantes, pacta sunt servanda e equilíbrio contratual entre as partes.

Em outra vertente, temos os contratos firmados pela Administração que, em geral, devem ser regidos pela Lei das Licitações (lei nº 8.666/93), que estabelecem cláusulas e condições específicas que colocam o Poder Público em situação mais vantajosa (prerrogativas) na relação contratual, o que se justifica pelo interesse público envolvido na contratação.

Nos contratos celebrados com a Administração Pública, a principal garantia assegurada ao contratado pode ser traduzida no chamado direito à intangibilidade do equilíbrio econômico-financeiro contratual.

O pleito objeto dos presentes autos consiste na análise da possibilidade de reajustamento dos preços praticados no contrato de locação nº. 004/2011-SESMA, considerando-se a cláusula Sexta, que possibilita o reajustamento dos preços automático após a superveniência do período de 12 (doze) meses de seu início.

A nosso sentir a primeira questão que merece atenção diz respeito à obediência aos créditos orçamentários os quais, de regra, devem ficar adstritos a um período de 12 (doze) meses, respeitando-se os princípios orçamentários.

Entretanto, no presente caso, trata-se de contrato firmado para vigorar por mais 12 (doze) meses, em razão de se tratar de contrato de locação, fundado no art. 24, inciso X, da Lei 8.666/93.

Nesse contexto, necessário se faz registrar que é o próprio art. 5º, caput e §§ 1º e 2º, da

Lei de Licitações e Contratos Administrativos que dispõe que nos contratos de locação é assegurado o reajuste do preço do aluguel na forma estabelecida no contrato senão vejamos:

Art. 5º. Todos os valores, preços e custos utilizados nas licitações terão como expressão monetária a moeda corrente nacional, ressalvado o disposto no art. 42 desta Lei, **devendo cada unidade da Administração, no pagamento das obrigações relativas ao fornecimento de bens, locações,** realização de obras e prestação de serviços, obedecer, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.

§ 1º. **Os créditos a que se refere este artigo terão seus valores corrigidos por critérios previstos no ato convocatório e que lhes preservem o valor.**

§ 2º. A correção de que trata o parágrafo anterior cujo pagamento será feito junto com o principal, correrá à conta das mesmas dotações orçamentárias que atenderam aos créditos a que se referem. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Como se verifica do § 1º do art. 5º, da Lei 8.666/93 há claro permissivo para reajuste dos créditos devidos em razão dos contratos previstos no caput do art. 5º, dentre os quais os de locação.

Como a incidência de reajuste somente pode existir quando ultrapassado doze meses da vigência do contrato face a exigência do art. 28, caput e §1º, da Lei 9069/95 que dispôs

sobre o Plano Real³, então, é plenamente concebível a possibilidade de concessão de reajuste ultrapassado doze meses de vigência dos Contratos de Locação.

No entanto, o município de Belém está sob a égide do Decreto de Contenção de Despesa que prevê acerca do reajuste de contratos no ano de 2022, vejamos:

Art. 2º Ficam estabelecidas as seguintes medidas administrativas visando otimizar o controle orçamentário e financeiro das despesas classificadas no Grupo de Despesa “Outras Despesas Correntes”:

IV- promover a revisão dos contratos referentes à locação de imóveis, locação de veículos, de segurança patrimonial e demais contratos administrativos em vigor, de modo a:

d) realizar negociação visando a não aplicabilidade de reajustes de contratos em 2022. (grifo nosso)

Nesse sentido, foi notificada a locadora para que se manifeste acerca da possibilidade de negociação de reajuste, e o mesmo se manifestou sobre aceitar a receber o reajuste em janeiro de 2023.

Verifica-se que a vigência do contrato não está acompanhando o período de reajuste do contrato, que deve ser pela base da data da assinatura do contrato, portanto, a cada 12 meses a partir de maio.

Considerando que o Decreto Municipal nº 10.485/2022 permite a negociação sobre aplicabilidade do reajuste, bem como há a expressa previsão de reajuste na cláusula sexta do contrato, poderá ser reconhecido o direito de reajuste.

No que concerne ao seu pagamento deverá ficar condicionado a dotação orçamentária do ano de 2023 informada pelo Fundo Municipal de Saúde, respeitando a anualidade do período a ser reajustado com base o mês de maio. Podendo ser reconhecido através de

³ Art. 28. Nos contratos celebrados ou convertidos em REAL com cláusula de correção monetária por índices de preço ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, a periodicidade de aplicação dessas cláusulas será anual.

§ 1º É nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito cláusula de correção monetária cuja periodicidade seja inferior a um ano.

APOSTILAMENTO, nos termos da lei 8.666/93.

Sugere-se que a análise sobre o cálculo apresentado, deverá ser realizado pelo setor técnico contábil responsável, no que concerne ao pedido, entende-se no âmbito estritamente jurídico que a solicitação de reajuste é procedente, desde que seja calculado pelo índice INPC ou outro índice de menor valor.

3- DA PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL

Comporta enfatizar, preliminarmente, que os contratos administrativos podem ter sua vigência prolongada além do termo inicial com o mesmo contratado e nas mesmas condições antecedentes, sempre nos casos referidos em lei.

Em vista disso, a prorrogação deve ser formalizada mediante termo aditivo, instrumento hábil, independente de nova licitação. Convém dizer que o termo aditivo é utilizado para todas as modificações admitidas em lei que restam caracterizadas como alterações contratuais, sempre dentro do seu prazo de vigência.

Note-se que a Administração Pública pretende promover a prorrogação do prazo contratual vigente pelo prazo de mais 12 meses, inobstante no instrumento a SESMA ser locatária, aplica-se prioritariamente legislação privada, conforme permitido pela lei 8.666/93, vejamos a seguir:

Art. 62. (...)

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber:

I - aos **contratos** de seguro, de financiamento, **de locação em que o Poder Público seja locatário**, e aos demais cujo conteúdo seja regido, **predominantemente, por norma de direito privado**;

Bem como, o prazo da vigência acima de 60 meses, de acordo com a **Orientação Normativa nº 06/2009-AGU**, que assim estabelece:

“A VIGÊNCIA DO CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEIS, NO QUAL A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA É LOCATÁRIA, REGE-SE PELO ART. 51 DA LEI 8.245 DE 1991, NÃO ESTANDO SUJEITA AO LIMITE MÁXIMO DE SESSENTA MESES, ESTIPULADO PELO INC. II DO ART. 57, DA LEI Nº 8.666, DE 1993.”

Sobre a possibilidade de prorrogação da vigência de contrato referente ao aluguel acima dos sessenta meses, portanto, baseia-se a fundamentação pela lei do Inquilinato nº 8.245/91 em seu art. 51 dispõe:

Art. 51. Nas locações de imóveis destinados ao comércio, o locatário terá direito a renovação do contrato, por igual prazo, desde que, cumulativamente:

I - o contrato a renovar tenha sido celebrado por escrito e com prazo determinado;

II - o prazo mínimo do contrato a renovar ou a soma dos prazos ininterruptos dos contratos escritos seja de cinco anos;

III - o locatário esteja explorando seu comércio, no mesmo ramo, pelo prazo mínimo e ininterrupto de três anos.

Desta forma, conforme disposto na lei acima citada, a prorrogação do contrato discutido é devidamente legitimada, estando de acordo com o disciplinado pela lei 8.245/91. Ressaltando ainda, que há real necessidade da utilização do imóvel no qual funciona a sede da **USF CARANANDUBA**, pois a manutenção do referido contrato possibilita a contínua prestação do serviço aos usuários do SUS naquela região.

Portanto, necessário se faz evocar os princípios:

a) **Da supremacia do interesse público sobre o privado**, no qual o ente administrativo ocupe posição privilegiada e de supremacia nas relações com os particulares. A posição privilegiada se traduz pelos benefícios trazidos pelo próprio ordenamento jurídico, com fim de assegurar a proteção dos interesses públicos. Já a posição de supremacia pode ser traduzida pela posição de superioridade que o Poder Público assume diante do particular. Diferente das relações cíveis, entre particulares, onde vigoram relações de igualdade, ou de horizontalidade, nas relações entre a Administração e o particular, vigora a verticalidade. Justificada pela necessidade de gerir os interesses públicos, aos entes governamentais é dada a possibilidade de impor obrigações aos administrados, por ato unilateral, como também modificar unilateralmente relações já estabelecidas.

b) **O princípio da indisponibilidade do interesse público** se baseia no fato de que os interesses próprios da coletividade "não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis". Os entes públicos, por exercerem a chamada "função pública", **têm o dever de satisfazer os interesses da coletividade. Tais privilégios e prerrogativas, muitas vezes, chamados de "poderes", são na verdade "poderes-deveres"**

Assim, além de não haver óbice legal, a esta Secretaria é de extremo interesse e necessidade que a sede da USF CARANANDUBA, continue atuando junto aos usuários do SUS, com o objetivo de dar continuidade a suas tarefas exercidas.

Destaca-se ainda que, consta manifestação do Diretor do DEAS, está contemplada no sentido de ter interesse na continuidade do serviço, ratificando a vontade pactuada no Contrato nº 004/2011-SESMA.

Por fim, frisa-se que foram atendidas as condições, portanto, não há óbice legal na prorrogação do contrato, em termo aditivo, dentro do poder discricionário da administração, que tem atribuição para emanar seus atos dentro da conveniência e vantajosidade de tal prorrogação, considerando os princípios da eficiência, economicidade, razoabilidade e proporcionalidade, ressaltando, todos os condicionamentos legais.

Portanto, para que haja a prorrogação de um contrato, é obrigatório que o mesmo esteja em vigência, no caso em análise, o referido Contrato de locação de imóvel, alcançará seu termo final em **19/12/2022**, sendo assim, é perfeitamente cabível a prorrogação, desde que obedecidos os parâmetros de valor praticados no mercado e os prazos.

Quanto a prazo, SUGERIMOS, para melhor acompanhamento e gestão do contrato quanto a orçamentos, a vigência do contrato deve acompanhar o período base de reajuste, portanto, deve ser prorrogado até maio de 2023 e, após, prosseguir com as eventuais prorrogações necessárias.

A minuta, ora analisada, apresenta qualificação das partes, cláusulas de objeto/finalidade, prazo de vigência do termo, dotação orçamentária deste ano vigente, da publicação, do foro, o que confirma a legalidade da peça em comento.

Portanto, verifica-se que a mesma, atende as exigências dispostas nos arts. 55 e 57 da lei nº 8.666/1993, que determina quais as cláusulas que são necessárias em todo contrato, de modo que não merece censura, estando o documento contratual em condição de ser assinado.

Vale ressaltar, que depois de firmado o contrato pela parte e por 02 (duas) testemunhas, é indispensável que os mesmos sejam publicados resumidamente no DOM, para que tenham eficácia, nos justos termos do art. 61, parágrafo único da lei nº 8.666/1993 e

registrado junto ao TCM.

III – DA CONCLUSÃO

Diante do exposto, este NSAJ/SESMA, se manifesta:

- 1- Pela possibilidade de ressarcimento dos valores gastos na reforma da unidade de saúde de Carananduba pelo locador, desde que o NEA confirme os valores apresentados nas notas fiscais;
- 2- Pelo reconhecimento do direito ao reajuste ano 2022/2023, a ser concedida a partir de janeiro/2023, condicionado análise da área técnica quanto ao cálculo do reajuste e diferença a ser paga, bem como a previsão de dotação orçamentária pelo Fundo Municipal de Saúde-FMS;
- 3- Pela possibilidade de prorrogação do prazo de vigência do contrato por 5 (cinco) meses, e pela aprovação da minuta do oitavo termo aditivo ao contrato **nº 004/2011-SESMA**, devendo ser corrigido o período de vigência, não vislumbrando qualquer óbice jurídico, em tudo observadas as formalidades legais.

Condiciona-se, novamente, ao Fundo Municipal de Saúde que informe dotação orçamentária que atenda a despesa do presente processo.

Ressalte-se o caráter meramente opinativo deste parecer, respeitando o poder soberano do Titular desta SESMA, caso entenda de forma diversa, para melhor atender ao interesse público.

É o parecer. S.M.J.

Belém, 13 de dezembro de 2022.

IZABELA BELÉM
Assessoria NSAJ-SESMA

**De acordo,
Ao controle interno para providências.**

ANDRÉA MORAES RAMOS

Diretora do Núcleo Setorial de Assuntos Jurídicos – NSAJ/SESMA