



Prefeitura Municipal de Trairão
ASSESSORIA JURÍDICA

PARECER

PROCESSO: TP Nº 005/2018PMT – CONTRATO nº 1605001/2018ADM

OBJETO: OITAVO TERMO ADITIVO AO CONTRATO DE REFORMA DO GINÁSIO DE ESPORTE SIMÃO JATENTE NA SEDE DO MUNICÍPIO DE TRAIRÃO/PA.

A Comissão de Licitações solicita parecer jurídico sobre a possibilidade de celebração de termo aditivo ao contrato celebrado com **E. COSTA SILVA COMERCIO E SERVIÇOS EIRELI** para reforma do ginásio de esporte Simão Jatene, na sede do município de Trairão/PA.

Consta na proposta de Termo Aditivo a prorrogação da vigência do contrato para término em 17 de setembro de 2021.

Junto ao pedido de análise foi apresentada justificativa acerca da prorrogação, considerando que o objeto contratado autoriza, pela sua natureza, o aditamento do contrato, uma vez que a atuação nos projetos e execução de obras de reforma persistem enquanto não houver conclusão e entrega do projeto.

É a síntese do necessário.

O presente parecer analisa a possibilidade de realizar termo aditivo do contrato, cujo objeto é a reforma do ginásio de esportes Simão Jatene, na sede do município de Trairão/PA.

O art. 57, §1º e §2º, da Lei n.º 8.666/93, permite a prorrogação de prazo contratual, mantidas as demais cláusulas, desde que justificada por escrito e autorizada pela autoridade competente, e desde que haja algum dos seguintes motivos, devidamente caracterizados no processo, *in verbis*:

Art. 57. (...)

§ 1º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, **desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:**

I – alteração do projeto ou especificações, pela Administração;

II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;

III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;

IV - aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;

V - impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;

VI - omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.

§ 2º toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato. (Grifo nosso)



Prefeitura Municipal de Trairão
ASSESSORIA JURÍDICA

Como se observa, a Administração deve justificar por escrito eventuais prorrogações, dentre as hipóteses do art. 57, §1º. Observando as recomendações do TCU neste ponto:

- Assunto: CONTRATOS. DOU de 13.05.2010, S. 1, p. 138. Ementa: alerta a uma prefeitura no sentido de que se abstenha de efetuar prorrogações contratuais, fundamentadas em justificativas que configurem má-gestão administrativa, tais como atrasos na entrega de materiais pelos fornecedores e demora no pagamento de medições, visto não serem estas aptas a respaldar as mencionadas prorrogações, o que poderá ensejar futuras punições por descumprimento ao disposto no art. 57, §1º da Lei nº 8.666/1993 (item 1.5, TC-032.893/2008-9, Acórdão nº 2.014/2010-2ª Câmara).

Como se percebe das recomendações do TCU, em regra, não é de bom alvitre que a Administração Pública promova as prorrogações contratuais fundamentadas em justificativas que apontem atraso no desembolso financeiro da obra, uma vez que cumpre à contratante zelar pelo planejamento e pela boa gestão administrativa, fazendo-se cumprir os prazos por ela própria estabelecidos à contratada.

É essencial, contudo, demonstrar a distinção entre contratos de obras públicas e os demais. Para isso, trazemos trecho do artigo de Marcelo Bruto da Costa Correa:

A persistente existência de contratos com a Administração Pública com períodos de vigências que ultrapassam, até mesmo, uma década, resultantes, não raro, do desequilíbrio fiscal do Estado, a provocar seguidas paralisações nas execuções de obras, tem lançado sobre a doutrina e a jurisprudência necessárias e acirradas discussões sobre os limites à vigência dos contratos administrativos.

A primeira questão que se põe a quem se proponha a enfrentar o assunto atine à existência ou não de limites temporais para a vigência de um contrato administrativo. A resposta pressupõe atenta análise das normas que disciplinam o prazo de vigência dos contratos administrativos e as interpretações doutrinárias e jurisprudenciais a elas correlatas.

Introdutoriamente, imprescindível é a distinção entre os contratos de obras públicas e os demais, cuja natureza seja diversa.

Caracteriza os primeiros o fim perseguido pela Administração ao celebrá-los: a execução de um objeto pré-determinado cuja entrega coroa a conclusão dos objetivos contratuais.

Desta forma, o contrato de obra pública é condicionado pela entrega do objeto determinado, quando, então, poder-se-á tê-lo por finalizado. Ao revés, o contrato, por exemplo, de prestação de serviços, consubstancia-se no oferecimento de serviços, tal qual pactuado, durante o transcorrer de um prazo contratualmente estabelecido, integrando este período - o prazo - em que são prestados os serviços à própria dimensão do objeto.

Ponderadas essas características, nota-se que o trespasse do prazo provoca efeitos bem diferentes para cada espécime contratual acima mencionada.

Partindo desta premissa de que o prazo provoca diferentes efeitos sobre subespécies de contratos administrativos, pode-se afirmar, portanto, que os contratos administrativos subdividem-se em contratos por objeto e contratos por prazo. Exemplo dos primeiros é a empreitada de obra; dos segundos, o contrato de prestação de serviços de vigilância ou asseio e conservação.

Os efeitos do término do prazo em cada espécime são obviamente diferentes porque, nessas duas modalidades contratuais, o lapso temporal desempenha função bastante distinta. No contrato de empreitada, o prazo contratualmente estabelecido não serve à definição do objeto, mas apenas à demarcação do tempo concedido ao contratado para a sua entrega. No contrato de vigilância, o prazo contratual define a própria extensão e valor do objeto (ex.: prestação do serviço de vigilância por seis meses).



Prefeitura Municipal de Trairão
ASSESSORIA JURÍDICA

Isto posto, nos contratos que se extinguem pela conclusão de seu objeto (contratos por objeto), o vencimento do prazo não provoca, per si, a conclusão automática do contrato, tal como ocorre nos contratos por prazo, nos quais, ao término do prazo, está entregue o objeto - "oferecimento dos serviços pelo período determinado" - e finalizado o contrato.

Após fazer a diferenciação entre os contratos por objeto ou escopo dos contratos por prazo, o autor ataca o ponto central da questão pertinente à consulta formulada pela Administração, nos seguintes termos:

Nos contratos por objeto, alcançado o prazo, há de se averiguar se foi efetivamente entregue o objeto pactuado, suscitando-se, então, o exame da ocorrência ou não de mora da contratada no cumprimento de suas obrigações, com a conseqüente aplicação das sanções contratuais, por, eventualmente, não ter entregue as obras concluídas dentro do lapso de tempo estipulado - obviamente, apenas se responsabiliza a contratada se tiver dado causa ao fato que impediu o cumprimento do prazo.

Assim, os prazos previstos nos contratos por objeto são prazos moratórios, o que significa dizer que a expiração dos mesmos não extingue o ajuste. É que nos contratos que se extinguem pela conclusão do seu objeto, a prorrogação independe de aditivo ou de nova licitação, porque, embora ultrapassado o prazo, o contrato continua em execução até que seja entregue o objeto ou rescindida a avença, por uma das hipóteses legais.

De se concluir, então, que, no contrato de obras, ao revés de ser limite inexorável a pôr fim à relação contratual, o prazo opera como obrigação temporal para a entrega da obra, ou seja: é o período em que, findo, deverá o contratado entregar o objeto, sob pena de operar-se sua mora (por óbvio, se culpa sua houver). Não é, pois, prazo extintivo, mas obrigação temporal para a entrega da obra, sob pena de se aplicar sanção ao contratado inadimplente - sanção que pode subsumir-se, inclusive, na rescisão do contrato, embora, evidentemente, a inadimplência do contratado no cumprimento dos prazos pode ser causa para rescisão, nos termos do art. 78 da Lei Federal nº 8.666/1993.

A doutrina acima colacionada faz alusão aos ensinamentos do mestre Hely Lopes Meirelles, conforme adiante se vê:

A extinção do contrato pelo término de seu prazo é a regra dos ajustes por tempo determinado. **Necessário é, portanto, distinguir os contratos que se extinguem pela conclusão de seu objeto e os que terminam pela expiração do prazo de sua vigência: nos primeiros, o que se tem em vista é a obtenção de seu objeto concluído, operando o prazo como limite de tempo para a entrega da obra, do serviço ou da compra sem sanções contratuais; nos segundos o prazo é de eficácia do negócio jurídico contratado, e assim sendo, expirado o prazo, extingue-se o contrato, qualquer que seja a fase de execução de seu objeto, como ocorre na concessão de serviço público, ou na simples locação de coisa por tempo determinado. Há, portanto, prazo de execução e prazo extintivo do contrato.** (Licitação e contrato administrativo. 10. ed. São Paulo: RT, p. 230)

(...)

Nos demais contratos, como no de empreitada de obra pública, não se exige, nem se justifica cláusula de prorrogação, porque o contrato não se extingue pela fluência do prazo fixado, mas sim pela conclusão da obra. Nestes contratos o prazo é apenas limitativo do cronograma físico, e será prorrogado (com ou sem mora das partes) tantas vezes quantas sejam necessárias para a conclusão da obra independentemente de previsão contratual. (Op. cit., idem, ibidem)



Prefeitura Municipal de Trairão
ASSESSORIA JURÍDICA

Portanto, razoável que a Administração deva investigar os reais motivos que determinaram o atraso nas obras, diante sobretudo da alteração contratual, e prorrogar o contrato efetivamente se entender configurada cabalmente as hipóteses legais, não deixando de apurar eventual falha da administração, considerando hipótese em que a contratada atribui o retardamento do andamento da obra em razão de conduta da própria administração e o reconhecimento por ela própria de existência de erros de planejamento.

Noutro sentido, se entender que o atraso na execução da obra pode ser tributado à empresa contratada, deve a administração iniciar o procedimento de aplicação de penalidade, oficiando a contratada para apresentar defesa, no prazo legal, sob pena de aplicação das sanções previstas na lei, no edital e no contrato, sem prejuízo do dever de indenizar os prejuízos causados à Administração, com o posterior registro das sanções no sistema eletrônico pertinente.

Nesse prisma, se o atraso decorrer de dolo ou culpa do contratado, o mesmo deve ser sancionado, independentemente da prorrogação ou extinção do contrato, que apenas se opera com a conclusão e recebimento do objeto.

Assim, a Administração deve verificar se houve atraso culposo por parte do contratado, o que pode ensejar a multa moratória prevista no art. 86, da Lei n.º 8.666/93, ou as sanções previstas no contrato.

Não é demais ressaltar que no âmbito do TCU, a questão formal do prazo de vigência dos contratos foi suplantada em virtude de circunstância materiais, nos seguintes processos: Acórdão Plenário n.º 1.740/2003, Decisão Plenário n.º 732/1999, Decisão n.º 606/1996 e Acórdão 1º Câmara n.º 1.980/2004, senão vejamos:

34. Citem-se decisões do Tribunal em que a questão formal do prazo de vigência dos contratos foi suplantada em virtude de circunstâncias materiais: TC 925.214/1998-1 - Decisão 732/1999 - Plenário - Voto do Relator, Ministro Bento Bugarin:

No entanto, ao meu ver, inexistindo motivos para sua rescisão ou anulação, a extinção de contrato pelo término de seu prazo somente se opera nos ajustes celebrados por tempo determinado, nos quais o prazo constitui elemento essencial e imprescindível para a consecução ou eficácia do objeto avençado, o que não é o caso do contrato firmado pelo DER/MG, no qual a execução da obra é o seu objetivo principal. Dessa forma, não havendo motivos para a cessação prévia do ajuste, **a extinção do contrato firmado com o DER/MG operar-se-ia apenas com a conclusão de seu objeto e recebimento pela Administração, o que ainda não ocorreu.** (Acórdão n.º 1.980/2004 – 1º Câmara).

Conforme se verifica do recorte acima, em caso similar ao aqui tratado, manifestou-se o TCU, sendo entendimento desta Corte de Contas, nos casos de contrato administrativo de obras, que o lapso temporal estabelecido para execução e entrega do objeto não obsta prorrogação do instrumento de ajuste, uma vez que a execução da obra é o objetivo principal do contrato, operando-se o prazo como obrigação temporal para a entrega do objeto.

Noutro rumo, é importante destacar que deve o aditamento de contrato, no que couber, submeter-se às prescrições normativas constantes do art. 65, da Lei 8.666/93, sobretudo aquelas localizadas em seu § 1º, que estabelece:

Art. 65 [..]

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso



Prefeitura Municipal de Trairão
ASSESSORIA JURÍDICA

particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

Ainda que não seja objeto deste termo aditivo cláusula de alteração contratual quanto aos valores e quantitativos, adstrigindo-se à prorrogação do prazo para a conclusão e entrega da obra objeto do contrato originário, não é excesso reiterar as condicionantes de eventual aditamento de contrato consistente na alteração do cronograma físico - financeiro da obra.

Dessa forma, considerando que a proposta de termo aditivo está adstrita ao quesito do prazo; e que o caso em testilha configura hipótese de contrato com prazo de execução diferido do prazo extintivo, em que se autoriza a prorrogação para a conclusão e entrega do objeto, esta Assessoria Jurídica entende cabível a prorrogação, desde que observadas as orientações deste parecer, motivo pelo qual opina favoravelmente à celebração do termo aditivo, orientando observação aos prazos de início e término da prorrogação.

É o entendimento, salvo melhor juízo.

Trairão/PA, 16 de março de 2021

Wellinton de Jesus Silva
Assessor Jurídico
OAB/PA 31.363