



PARECER JURÍDICO

ORGÃO SOLICITANTE: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE.

PROCEDIMENTO: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 013/2021 - FMS

CONTRATO Nº: 20210135.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTAS, EXAMES ESPECIALIZADOS, CIRURGIAS ELETIVAS, PLATÔES MÉDICOS, DE ENFERMEIROS E TÉCNICO DE ENFERMAGEM.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA: LEI 8.666/93.

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA E REAJUSTE DE PREÇOS POR ÍNDICE, PREGÃO ELETRÔNICO, OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTAS, EXAMES ESPECIALIZADOS, CIRURGIAS ELETIVAS, PLATÔES MÉDICOS, DE ENFERMEIROS E TÉCNICO DE ENFERMAGEM. POSSIBILIDADE. LEI 8.666/93.

I. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

Trata-se de solicitação encaminhada pela Secretaria Municipal de Saúde, com o pedido e justificativa, para as alterações de prorrogação de vigência bem como, o reajuste de preços com base em índice solicitado pela empresa, para o contrato Nº 20210135, oriundo do Pregão Eletrônico nº 013/2021 - FMS, para análise e emissão de parecer jurídico quanto a possibilidade das alterações acima mencionadas do contrato firmado com a empresa ALTA IMAGEM DIAGNÓSTICO LTDA.

Foram carreados aos autos para análise desta assessoria jurídica o ofício nº 806/2023 – GAB/SMS, do dia 23 de março de 2023, encaminhando a justificativa para alteração de prorrogação de vigência, extrato do contrato, cópia do primeiro termo aditivo, Termo de Autuação, Decreto nº 0227/2023 de nomeação da CPL, manifestação contábil quanto a disponibilidade orçamentária, certidões negativas de regularidade fiscais e trabalhistas da empresa, declaração de concordância da empresa para prorrogação de vigência e o pedido de reajuste por índice. Não consta nos autos entregues a minuta do termo aditivo, cópia do contrato originário e a autorização prévia da autoridade superior para o reajuste por índice.

II. CONSIDERAÇÕES NECESSÁRIAS:

Inicialmente é válido registrar que o exame jurídico prévio das minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes de que trata o parágrafo único do artigo 38, da lei nº 8.666/93, é exame “que se restringe à parte jurídica e formal do instrumento, não



Estado do Pará
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Assessoria Jurídica do Município



abrangendo a parte técnica dos mesmos.” (Tolosa Filho, Benedito de Licitações: Comentários, teoria e prática: Lei nº 8.666/93. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 119).

Ressalte-se que o parecer jurídico visa a informar, elucidar, enfim, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos da administração ativa.

Cumpra esclarecer, também, que toda verificação desta Assessoria Jurídica tem por base as informações prestadas e a documentação encaminhada pelos órgãos competentes e especializados da Administração Pública. Portanto, tornam-se as informações como técnicas, dotadas de verossimilhanças, pois não possui a Assessoria Jurídica o dever, os meios ou sequer a legitimidade de deflagrar investigações para aferir o acerto, a conveniência e a oportunidade dos atos administrativos a serem realizados, impulsionados pelo processo licitatório.

Toda manifestação expressa posição meramente opinativa sobre a contratação em tela, não representando prática de ato de gestão, mas sim uma aferição técnico-jurídica que se restringe a análise dos aspectos de legalidade nos termos do inciso VI do artigo 38 da Lei nº 8.666/93, aferição que, inclusive, não abrange o conteúdo de escolhas gerenciais específicas ou mesmo elementos que fundamentaram a decisão contratual do administrador, em seu âmbito discricionário.

Esses limites à atividade deste órgão jurídico se justificam em razão do princípio da deferência técnico-administrativa e do disposto no enunciado nº7 do manual de boas práticas consultivas da Advocacia –Geral da União – AGU, in verbis: “ O órgão consultivo não deve emitir manifestação conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade”.

Nota-se que em momento algum, se está fazendo qualquer juízo de valor quanto às razões elencadas pelos servidores que praticaram atos no intuito de justificar a referida contratação.

III. DA ANÁLISE JURÍDICA

Deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, cabendo a esta assessoria jurídica, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência nem a elementos técnicos que estão nos autos.

DA PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA DOS CONTRATOS

Insta destacar, inicialmente, que a Lei 8.666/93 autoriza a modificação contratual, desde que devidamente previstas no instrumento inicial, e se devidamente justificadas e autorizadas pela autoridade competente (art. 57, inciso II, §2º e art. 65, inciso II, alínea “d”).



Estado do Pará
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Assessoria Jurídica do Município



Nesse diapasão, as prorrogações de vigência dos contratos administrativos devem estar devidamente fundamentadas por quem de direito, ex vi:

“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.

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

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

II- por acordo das partes:

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento (...).”

Adiante. O pedido foi instruído com a solicitação e justificativa da Secretaria fundamentando o pedido para a Aditivo de Prorrogação de Prazo de Vigência Contratual por igual período, sem causar prejuízos para os serviços administrativos.

No que se refere a prestação de serviços contínuo, A Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008, por sua vez, autoriza e define a contratação desses serviços, in verbis:

“Art. 6º Os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apoiam a missão institucional do órgão ou entidade, conforme dispõe o Decreto nº 2.271/97”.

“SERVIÇOS CONTINUADOS são aqueles cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente”

Vale dizer que, para caracterização do serviço de natureza contínua, é imperativo considerar tanto as características e particularidades da demanda do órgão assessorado, como a efetiva necessidade do serviço para a realização de suas atividades essenciais.

Quanto a vantajosidade, que vise à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração deve juntar aos autos manifestação técnica conclusiva atestando a vantajosidade da prorrogação, com indicação da metodologia utilizada para verificação dos custos e condições mais



Estado do Pará
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Assessoria Jurídica do Município



vantajosas.

Além do mais, como o ajuste decorre de acordo de vontades entre as partes contratantes, é importante haver concordância prévia da Contratada com a referida prorrogação, bem como com os seus termos. Essa concordância pode ser suprida logicamente pela própria celebração do aditivo, mas cabe alertar para o risco de não ser a obter com antecedência, pois a autoridade pode ser surpreendida com a declaração de desinteresse da contratada em prorrogar a avença, e então se ver premida da necessidade de ajustar uma contratação nova em um curto período de tempo, ou ficar sem o serviço prestado por certo período.

De um modo geral, os normativos vigentes preconizam que a contratação de um determinado objeto deve integrar um único processo, desde o seu nascedouro até sua extinção. Isto significa dizer que não é correta a abertura de novos processos com nova numeração e novos volumes para cada ocorrência verificada na história daquela contratação, a exemplo de um novo processo para eventual aditivo quantitativo ou novo processo para a prorrogação. Repita-se, todos estes elementos devem integrar um único processo com os eventos dispostos em ordem cronológica.

REAJUSTE DE PREÇOS POR ÍNDICE

Quanto ao reajuste dos preços praticados no contrato administrativo é convencionado entre os contratantes no propósito de evitar que venha a romper-se o equilíbrio-financeiro do ajuste em razão da elevação dos custos decorrentes da mão-de-obra ou de insumos utilizados no contrato.

Na lição de Hely Lopes Meirelles, “o reajustamento contratual de preços e de tarifas é medida convencionada entre as partes contratantes para evitar que, em razão das elevações do mercado, da desvalorização da moeda ou do aumento geral de salários no período de execução do contrato administrativo, venha a romper-se o equilíbrio financeiro do ajuste”.

Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que “pela cláusula de reajuste, o contratante particular e o Poder Público adotam no próprio contrato o pressuposto rebus sic stantibus quanto aos valores dos preços em função de alterações subsequentes. É dizer: pretendem acautelar os riscos derivados das altas que, nos tempos atuais, assumem caráter de normalidade”. Portanto, fica explícito no ajuste a propósito de garantir com previdência a equação econômico-financeira, na medida em que se renega a imutabilidade de um valor fixo e acolhe, como um dado interno a própria avença, a atualização do preço.

Vale destacar que o reajuste é instituto diverso da revisão contratual prevista no art. 65 da Lei 8.666/93. A revisão decorre de fatos imprevisíveis, caso de força maior, caso fortuito, fato do príncipe ou álea econômica extraordinária. O reajuste objetiva recompor os preços praticados no contrato em razão de fatos plenamente previsíveis no momento da contratação, diante da realidade existente.



Estado do Pará
MUNICÍPIO DE VITÓRIA DO XINGU
PODER EXECUTIVO
Assessoria Jurídica do Município



O Tribunal de Contas da União já decidiu que;

“... o estabelecimento dos critérios de reajuste dos preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos artigos 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93 – acórdão 2.804/2010 – Plenário”. (TCU, Acórdão nº 2.205/2016, Plenário, Rel. Min. Ana Arraes, DOU de 01.09.2016).

Na lei 8.666, de 1993, o reajuste dos contratos administrativos, e a admissão da adoção de índice específico ou setorial, tem previsão nos artigos 40, XI, e 55 de teor seguinte:

“Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;”

Opina-se que seja juntado aos autos a minuta do termo aditivo e a cópia do contrato originário, bem como a autorização da autoridade competente para a solicitação de reajuste por índice solicitado pela empresa, para a melhor análise e formalização do processo. Se tratando de serviço contínuo, recomenda-se ainda, que seja feita pesquisa de mercado periódica para avaliação dos preços contratados.



IV. DA CONCLUSÃO

Assim, diante das razões supra, em vista do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, somente opinamos pela continuidade do procedimento respectivo, DESDE que observados e alcançados os pontos levantados nesta manifestação jurídica e na legislação e às recomendações acima e cumpridas e demais formalidades legais relativas à publicação dos atos, conforme disciplina a Lei de Licitações, além do que a Administração deve-se atentar para os procedimentos operacionais para a alteração contratual, sendo os seguintes passos: 1. previsão expressa de possibilidade da prorrogação no Edital e no Contrato; 2. que o serviço prestado seja de natureza contínua; 3. que vise à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração; 4. anuência da Contratada; 5. manifestação do fiscal do contrato, atestando a regularidade dos serviços até então prestados; 6. que o prazo de vigência total do ajuste não ultrapasse o limite de sessenta meses; 7. se houver oferecimento de garantia, a necessidade de sua renovação; 8. manutenção das mesmas condições de habilitação exigidas na licitação e ausência de suspensão/impedimento ou declaração de inidoneidade; 9. previsão de recursos orçamentários; 10. justificativa formal e autorização prévia da autoridade superior.

Sugiro a remessa dos autos ao setor competente para conhecimento e adoção das providências exaradas nesta manifestação jurídica, assim como proceder o capeamento e numeração das folhas do processo administrativo.

Na oportunidade, cite-se que a análise aqui formulada não tem por fim se imiscuir em questões de ordem técnica, financeira e orçamentária inerentes ao procedimento, limitando-se o emissor deste ato opinativo a avaliar apenas o seu aspecto jurídico-formal.

Derradeiramente, anoto que está o presente processo condicionado à apreciação e autorização da autoridade superior.

S.M.J., é o parecer.

Vitória do Xingu – PA, 05 de abril de 2023.

PAULO VINICIU SANTOS MEDEIROS
Assessor Jurídico do Município
30.994 - OAB/PA