Prefeitura Municipal de Coelho Neto

CNPJ: 05.281.738/0001-98 - Inscrição estadual: Isenta

Protocolo:	Data de abertura:	Data de transação:	Situação:
PT2022.06/CLHO-21006	10/06/2022 15:11:06	10/06/2022 15:11:06	Tramitado

Informações gerais

Assunto:
Aditivo Serviços Medicos

Nome do emitente:	Setor do emitente:	Nome do responsável:	Setor do responsável:
Flavio Setton Sampaio de Carvalho	Assessoria Jurídica	Fernanda Pereira de Sousa	Controladoria Geral do Município - CGM
Prazo:	**Prazo final:**	**Prazo prudencial:**	**Prioridade:**
11 Dias (Úteis)	27/06/2022 23:59:59	24/06/2022 23:59:59	Normal

Despacho

PARECER JURÍDICO

PR2022.05/CLHO-03532

PARECER JURÍDICO Nº 061/2022

SOLICITANTE: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

ASSUNTO: ANÁLISE DE REGULARIDADE DE MINUTA DE ADITIVO CONTRATUAL

RELATÓRIO

Cuida-se de Manifestação Jurídica, baseada no art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993, acerca de minuta de aditivo contratual.

Trata-se de procedimento para prorrogação da vigência do contrato Nº 119/2021, decorrente da Chamamento Público 003/2021 que tem como objeto a prestação de serviços médicos especializados para atendimento às unidades de saúde do Município de Coelho Neto - MA.

FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO:

Antes de se adentrar ao mérito do presente parecer é de ser verificado que a condução da análise técnico jurídica é vinculada à atividade prevista legalmente da função da advocacia, em especial conforme disposto na Lei Federal n. 8.906/94, que estabelece o Estatuto da Advocacia e da OAB.

Nesta forma, para confecção do presente instrumento, é de ser observada a isenção do profissional e o seu caráter opinativo (Art. 2o, § 3o da Lei referida), corroborado este entendimento pela liberdade administrativa do responsável, gestor, já que este poderá ou não seguir a opinião técnica segundo sua conveniência e finalidade. Reitera-se a liberdade de opinião do profissional, conforme o entendimento jurisprudencial que segue, assim como a desvinculação do profissional à opinião, cabendo ao gestor sua vinculação ou não, conforme sua conveniência.

O presente parecer, por essência, é um instrumento de opinião não passível de vinculação à decisão da administração pública, assim entende a jurisprudência:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO PARECERISTA. SUPOSTO CRIME EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 89, CAPUT, DA LEI 8.666/93. PLEITO DE TRANCAMENTO

DA AÇÃO PENAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA D EINDICAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO CAUSÍDICO. ORDEM QUE DEVE SER CONCEDIDA. 1. Não se pode deixar de considerar que sendo o ato do parecerista um ato opinativo, a manifestação jurídica não se constitui como ato administrativo em si, podendo apenas ser usada como elemento de fundamentação de um ato administrativo posteriormente praticado. 2. Precedente: STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator (a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008.

Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos ou requisitos estritamente jurídicos dos autos.

Neste sentido cabe a ressalva técnica que ao gestor público é livre a condução da Administração Pública, subordinando-se, contudo, às vertentes das normas de regência, em especial, os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo.

Sem desclassificar a presente peça como opinião técnica quanto à regularidade legal do procedimento, desvinculadas das finalidades que os justificam e tendo por base o próprio procedimento, incluso as declarações, autorizações, determinações e demais atos nele presentes. Cabendo ao gestor proceder aos demais atos conforme sua conveniência.

PARECER

Sobre prorrogação/renovação de contratos, a Lei 8.666/93 estabelece:

> 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.
> (…) [grifamos]

A doutrina de Marçal Justen Filho preleciona:

> 3) Prazo de validade contratual
>
> Devem-se distinguir os contratos de execução instantânea e os de execução continuada. A terminologia não é precisa e pode induzir a equívocos.
>
> 3.1) Os contratos de execução instantânea (ou de escopo)
>
> Os contratos de execução instantânea impõem à parte o dever de realizar uma conduta específica e definida. Uma vez cumprida a prestação, o contrato se exaure e nada mais pode ser exigido do contratante (excluídas as hipóteses e vícios redibitórios, evicção, etc.)…
>
> 3.2) Os contratos de execução continuada
>
> Já os contratos de execução continuada impõem à parte o dever de realizar uma conduta que se renova ou se mantém no decurso do tempo…
>
> … Um serviço contínuo, relacionado com uma necessidade permanente e renovada, poderá ser contratado com previsão de prorrogação porque se presume que sempre haverá inclusão de verbas para sua remuneração no futuro. Logo, é perfeitamente possível que um serviço contínuo não apresente maior essencialidade…
>
> Por outro lado e na medida em que a necessidade a ser atendida é permanente, torna-se muito problemático interromper sua prestação, risco que poderia ser desencadeado se houvesse

necessidade de promover licitação a cada exercício orçamentário.
[grifamos]

Por fim, convém mencionar que a prorrogação do contrato administrativo só é possível se for providenciada, mediante formalização do respectivo termo aditivo, antes do término do prazo de vigência do ajuste.

O Tribunal de Contas da União ratifica esse posicionamento em alguns de seus precedentes. Tomemos como exemplo o Acórdão nº 1.335/2009:

> "[RELATÓRIO]
> [Irregularidade]
>
> e) celebrac¸ão de termo aditivo de prorrogac¸ão da vige^ncia do Contrato […], cuja vigência estava expirada, com efeitos retroativos, configurando recontratação sem licitação, infringindo a Lei 8.666/1993, art. 2o, c/c 3o; […]
>
> 25. […] se os dois agentes públicos […] tivessem agido com a dilige^ncia de um profissional médio no exercício das funções, não teria ocorrido a celebrac¸ão de Termo Aditivo […] com efeito retroativo a configurar contração sem licitação. Nesse sentido, somos pela aplicação de multa aos Senhores [omissis], sem prejuízo de determinações à Entidade para prevenir-se de novas ocorrências.
> [VOTO]
>
> 9. A celebração de termo aditivo de prorrogação da vigência do Contrato […], cuja vigência estava expirada […], constitui infração a norma legal,revestindo-se de gravidade suficiente para justificar a sanção dos responsáveis.
>
> [ACÓRDÃO]
>
> 9.6. aplicar aos srs. [omissis], individualmente, a multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443/92 c/c art. 268, inciso II, do Regimento Interno/TCU, no valor de R$ 5.000,00 […];
> […]
>
> 9.9.5. não realize serviços sem a devida cobertura contratual e não celebre contratos e aditivos com prazos de vigência retroativos, evitando situações irregulares […];"

O contrato em epígrafe, celebrado com a Organização da Sociedade Civil INSTITUTO DE APOIO AO DESENVOLVIMENTO DA VIDA HUMANA em 10 de junho de 2021, dispõe na cláusula terceira, inciso I, "o contrato vigorará por 12 (doze) meses a contar da data de sua assinatura". Vigente, portanto, na presente data.

O contrato é omisso quanto a possibilidade de prorrogação. Não há previsão expressa, tampouco vedação.

Diante da natureza de serviço contínuo do objeto contratual, nos termos do art. 57 da Lei 8.666/93, poderá 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.

Como se observa, a possibilidade de prorrogação advém da lei que não impõe a existência de previsão contratual nesse sentido.

Entretanto, o Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União relaciona os seguintes pressupostos para a prorrogação do contrato:

> Logo, é necessário que toda e qualquer prorrogação de prazo contratual observe, no mínimo, os seguintes pressupostos:
> – existência de previsão para prorrogação no edital e no contrato;
> – objeto e escopo do contrato inalterados pela prorrogação;
> – interesse da Administração e do contratado declarados expressamente;
> – vantajosidade da prorrogação devidamente justificada nos autos do processo administrativo;
> – manutenção das condições de habilitação pelo contratado;
> – preço contratado compatível com o mercado fornecedor do objeto contratado.

Apesar disso, é importante destacar a existência de entendimento em sentido diverso, a exemplo do sustentado por Diogenes Gasparini e Gustavo Henrique Justino. (GASPARINI, Diogenes. Revista Zênite ILC – Informativo de Licitações e

Contratos, Curitiba: Zênite, n. 114 ago. 2003, seção Doutrina/Parecer/Comentários e OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. Revista Zênite ILC – Informativo de Licitações e Contratos, Curitiba: Zênite, n. 142, dez. 2005, seção Doutrina.)

Ainda, é válido registrar que mesmo o TCU, que já decidiu pela necessidade de previsão no edital e no contrato como condição para a prorrogação dos contratos de prestação de serviços continuados, também já considerou que a falta dessa previsão constitui falha de natureza formal. Nesse sentido:

> 9.10. alertar à FUFMS que: [...]
> [...]
> 9.10.3. faça constar, em futuras contratações de serviços de natureza continuada, cláusula com previsão de possibilidade de prorrogação da vigência contratual, mediante termo aditivo, por iguais e sucessivos períodos, até o limite máximo de 60 (sessenta) meses de duração, e desde que sejam mantidos os preços e condições mais vantajosos para a Administração, nos termos do art. 57, inc. II, da Lei 8.666/1993;
> [RELATÓRIO]
> 15.3. Com efeito, apesar de a UFMS afirmar que o item 7.1 dos ajustes possibilitava a alteração dos termos contratuais, a qualquer tempo, mediante mútuo consentimento das partes, o fato é que a cláusula 8ª dos contratos não estabeleceu a possibilidade de prorrogação de vigência contratual. Veja-se:
>
> `CLÁUSULA OITAVA – DA VIGÊNCIA
>
> 8.1 – O presente Contrato entrará em vigor a partir da data de sua assinatura, pelo período de 02 (dois) anos' (Contrato nº 78/2001 – fl. 2119 – Volume 12).
>
> 15.4. Frise-se que os demais ajustes – Contratos 79/2001 e 80/2001 – da mesma forma que o ocorrido no Contrato nº 78/2001, nada estipulavam acerca da possibilidade de prorrogação de vigência contratual, como se observa às fls. 2223 (Volume 12) e 2491 (Volume 13), respectivamente.
>
> 15.5. Nessas condições, considerando entendimentos manifestados por este Tribunal, consoante se observa, por exemplo, nos Acórdãos 3.564/2006 – 1ª Câmara (item 9.2.4) e 31/2008 – 1ª Câmara (item 1.3.2.3), que dão conta da necessidade de existência de cláusula contratual com previsão expressa de possibilidade de prorrogação da vigência, consideram-se irregulares as prorrogações verificadas.
>
> 15.6. Por outro lado, há de se admitir que tais falhas se revestem de natureza formal, uma vez que a possibilidade de prorrogação de vigência de contratos de prestação de serviços de natureza continuada decorre expressamente da lei (art. 57, inc. II, da Lei 8.666/93). Nesse sentido já decidiu este Tribunal, consoante se observa nos excertos seguintes, extraídos do Voto condutor do Acórdão nº 219/2009 – 2ª Câmara, proferido pelo Relator, Auditor André Luís de Carvalho (grifou-se): (TCU, Acórdão nº 3.351/2011, 2ª Câmara, grifamos.)

Neste sentido, entendendo que a omissão quanto à possibilidade de prorrogação é falha meramente formal, como admite o Tribunal de Contas da União, podendo ser suprida pela expressa autorização legislativa, não vislumbramos impedimento à celebração do termo aditivo para fins de atendimento ao interesse publico, desde que presentes os demais requisitos que autorizam a prorrogação: inalteração do objeto e escopo contratuais, interesse da Administração e do contratado declarados expressamente, vantajosidade devidamente justificada, manutenção das condições de habilitação, preço contratado compatível com o mercado,

CONCLUSÃO

Confrontando o expediente com a legislação coligida, concluímos que a proposição se configura regular, posto que atende ao disposto no art. 57, inciso II da Lei 8.666/93.

Portanto, abstraindo-se dos detalhes técnicos alheios a sua área de atuação, esta Assessoria Jurídica se manifesta favorável à celebração do referido Termo Aditivo, desde que previamente justificada a necessidade da prorrogação, conforme preceitua o referido diploma legal, no art. 57, § 2º.

Oportuno salientar que o contratado é obrigado a manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade

Prefeitura Municipal de Coelho Neto

CNPJ: 05.281.738/0001-98 - Inscrição estadual: Isenta

com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação. Portanto, deve a administração verificar no momento da efetiva celebração do aditamento, a regularidade fiscal, trabalhista e quanto ao fundo de garantia por tempo de serviço da contratada.

É o Parecer. SMJ.

Flavio Setton Sampaio de Carvalho
Assessor Jurídico da Comissão de Contratação
Prt. 25/2022

Assinado eletronicamente por
Flavio Setton Sampaio de Carvalho
Em 10/06/2022 às 15:11
Código de validação: 908a3840-6651-4ae1-9e8c-d864f11d4514
Token: C7NPBVYZ