ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO

PARECER

Assessoria Técnico-Jurídica
Parecer Referencial DMP n. 008
Assunto: Prorrogação ordinária do prazo de vigência contratual de serviços continuados ou de aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática, com exceção daqueles que tenham decorrido de contratação direta (dispensas e inexigibilidades de licitação). Comprovação da vantajosidade na manutenção do contrato. Interesse das partes contratantes. Possibilidade mediante termo aditivo, com fundamento no art. 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93. Demanda repetitiva. Aplicação da Resolução GP n. 36/2019.

Senhora Diretora,

Cuida-se de parecer referencial acerca da análise repetitiva de requerimentos de prorrogação ordinária de prazo de vigência de contratos que tenham por objeto serviços continuados ou aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática, com a apresentação da documentação exigida no art. 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93, por meio de formalização por termo aditivo, com exceção daqueles contratos que tenham decorrido de contratação direta (dispensas e inexigibilidades de licitação).

O escopo do parecer referencial em tela desconsiderará as contratações decorrentes de dispensas e inexigibilidade de licitação, uma vez que estas possuem requisitos específicos exigidos legalmente, que devem ser observados quando da prorrogação do prazo de vigência contratual e exigem especial análise de documentos e situações jurídicas específicas, demandando o trabalho especializado da Assessoria desta DMP, a exemplo do contrato de locação.

Situações de prorrogação excepcional de prazo fundamentadas no §4° do artigo 57 da Lei n. 8.666/93 e que estariam autorizadas somente para os contratos de serviços continuados (art. 57, II, da Lei n. 8.666/93) também não serão abarcadas por este parecer referencial, já que estas situações exigem vasta comprovação do gestor acerca da causa da necessidade de prorrogação além do prazo ordinário máximo, podendo, inclusive, gerar processo próprio de apuração de responsabilidade de servidores, caso tenha decorrido de desídia ou negligência no acompanhamento da execução contratual. Daí a importância da análise minudente dos requisitos legais para o fim de submeter o pedido de prorrogação excepcional ao Excelentíssimo Desembargador Presidente deste Tribunal de Justiça, autoridade competente para autorizar a prorrogação excepcional.

Justificativa da adoção do parecer referencial

Retira-se dos relatórios estatísticos da Diretoria de Material e Patrimônio de 2017, 2018 e 2019 que a emissão de pareceres pela Assessoria Técnico-Jurídica da DMP para prorrogação do prazo de vigência que tem por objeto serviços continuados ou de aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática alcançou o número de 284 de um total de 2034 pareceres emitidos (2017),

229 do total de 1796 em 2018, 196 do total de 1462 (2019) e 80 de um total de 669 no ano corrente. Ou seja, 13,96% (em 2017), 12,75% (em 2018) e 13,40% (2019) e 11,95% (2020) da força de trabalho desta Assessoria tocante à elaboração de pareceres foi destinada a procedimentos onde não existe análise jurídica, e sim, apenas a verificação de preenchimento de requisitos pré-determinados. Esta é somente uma das suas atividades, visto que os assessores jurídicos também respondem a consultas, participam de reuniões, de grupos multidisciplinares de contratações inéditas, gerem a regularização de bens imóveis e realizam treinamentos.

A aplicação de pareceres referenciais a casos repetitivos analisados pela Assessoria Técnico-Jurídica da Diretoria de Material e Patrimônio foi autorizada pela Resolução n. 36, de 29 de agosto de 2019, do Gabinete da Presidência. Utiliza-se em processos administrativos que demandam simples conferência dos dados e/ou dos documentos constantes nos autos a exemplo dos pedidos de prorrogação de prazo de execução contratual sem a documentação comprobatória; inexigibilidade de licitação que estabeleça a remuneração com base em valores previstos em resolução; baixa e doação de bens a órgãos públicos, entre outros.

Aplicação do parecer referencial aos requerimentos de prorrogação ordinária de prazo de vigência dos contratos

A Lei n. 8.666/93 admite que a duração dos contratos que tenham por objeto serviços continuados (inciso II) ou aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática (inciso IV), respectivamente, seja de até sessenta e quarenta e oito meses, e em sendo a contratação inicial realizada por prazo inferior, que seu prazo seja prorrogado sucessivamente até o limite legal. Vejamos:

> 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; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998
>
> [...]
>
> IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.

O Tribunal de Contas de União elenca os pressupostos mínimos essenciais ao deferimento da prorrogação de prazo de vigência de contratos (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Licitações e Contratos - Orientações Básicas. 4 ed., rev., atual.e ampl. Brasília, 2010, p. 765), os quais se passa a destacar, enfatizando-se que todas as previsões abaixo relativas ao inciso II se aplicam também ao inciso IV, ambos do art. 57 da Lei n. 8.666/93, desde que cada prorrogação respeite o limite legal máximo de prazo:

1. Constar sua previsão no contrato;

Inicialmente, verifica-se que para que seja possível realizar a prorrogação ordinária do prazo de vigência de contratos em estudo, com fundamento no art. 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93, é indispensável que exista previsão contratual para tanto. A exigência deriva da aplicação dos princípios da isonomia e vinculação ao instrumento convocatório, pois o edital, onde está anexa a minuta contratual, expõe aos interessados as condições da contratação, estando, dentre elas, a caracterização do objeto como passível de prorrogação do prazo de vigência contratual.

O doutrinador Marçal Justen Filho ensina que a omissão desta previsão impede que se realize a prorrogação, em virtude do princípio da segurança, uma vez que todos os interessados devem estar cientes desta condição da contratação. Vejamos:

> A prorrogabilidade do inciso II depende de explícita autorização no ato convocatório. Omisso ele, não poderá promover-se a prorrogação. Essa asserção deriva do princípio da segurança. Não é possível que se instaure a licitação sem explícita a previsão acerca do tema. Os eventuais interessados deverão ter plena ciência da possibilidade de prorrogação." (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e*

Contratos Administrativos. 6. ed. São Paulo: Dialética. p. 500)

O Tribunal de Contas da União já se manifestou nesse sentindo, conforme segue:

> 9.5.16 - observe rigorosamente o princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3o e 41 da Lei n. 8.666/1993, abstendo-se de efetuar prorrogações de contratos não previstas (item V-Q do relatório de auditoria); (TCU. Acórdão n. 1705/2003 - Plenário. Rel. Min. Marcos Bemquerer).

Assim, inicialmente, para que seja dado início à instrução do processo administrativo para prorrogação de vigência contratual dos processos aptos a serem subsumidos a este parecer referencial, sejam relativos ao inciso II ou ao inciso IV do art. 57 da Lei n. 8.666/93, deverá a Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços se certificar da existência de cláusula contratual prevendo a possibilidade, sob pena de estar inviabilizado o procedimento, devendo-se, então, realizar novo procedimento licitatório.

2. Houver interesse da Administração e da empresa contratada;

A prorrogação dos contratos não ocorre automaticamente. Primeiramente, o órgão contratante deve analisar o interesse na manutenção da contratação, o que envolve, dentre outros aspectos, a análise da necessidade pública e da vantajosidade dos preços praticados na contratação.

Prevê o item 3 do Anexo IX da Instrução Normativa n. 05/2017 - MPOG, instrução normativa que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, utilizada como guia de boas práticas para o PJSC:

> 3. Nas contratações de serviços continuados, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, podendo ser prorrogados, a cada 12 (doze) meses, até o limite de 60 (sessenta) meses, desde que a instrução processual contemple:
>
> a) estar formalmente demonstrado que a forma de prestação dos serviços tem natureza continuada;
> b) relatório que discorra sobre a execução do contrato, com informações de que os serviços tenham sido prestados regularmente;
> c) justificativa e motivo, por escrito, de que a Administração mantém interesse na realização do serviço;
> d) comprovação de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para a Administração;
> e) manifestação expressa da contratada informando o interesse na prorrogação; e
> f) comprovação de que o contratado mantém as condições iniciais de habilitação.

Isso quer dizer que a contratação não possui o direito adquirido da prorrogação contratual, sendo apenas uma expectativa de direito, o que ocorrerá a depender do interesse da Administração e do preenchimento dos requisitos previstos legalmente. Por se tratar de acordo de vontades, deve-se colher a anuência da contratada para a prorrogação contratual.

Assim, verificada a existência de cláusula contratual que preveja a possibilidade de prorrogação do prazo de vigência, a Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços deverá consultar a unidade gestora do contrato acerca do interesse na manutenção do contrato, atentando que o procedimento de prorrogação deverá estar finalizado antes do término do prazo de vigência. Obtendo resposta positiva da unidade gestora do contrato, a Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços deverá também consultar a contratada quanto ao interesse na manutenção contratual em prazo suficiente para eventual tomada de decisão por realizar nova licitação ou, ainda, de contratar o remanescente com a licitante subsequente, conforme autoriza o art. 24, XI da Lei n. 8.666/93 e o Acórdão n. 1134/2017 - Plenário, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.

3. For comprovado que o contratado mantém as condições iniciais de habilitação;

Outro requisito para que se realize a prorrogação de vigência contratual é manutenção das condições iniciais de habilitação e qualificação, que está fundamentada no art. 55, inciso XIII da Lei n. 8.666/93:

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

> XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União se manifestou pelo dever de manutenção das condições de regularidade fiscal e trabalhista durante toda a execução contratual, sendo comprovada a cada pagamento efetuado ao contratado. Vejamos:

> 8. A exigência de comprovação, em todas as contratações, inclusive naquelas realizadas mediante dispensa ou inexigibilidade de licitação, de regularidade fiscal e de seguridade social do contratado visa tratar de maneira isonômica os interessados em fornecer bens e serviços para a Administração Pública. Considerando que os tributos compõem os preços a serem oferecidos, a empresa que deixa de pagá-los assume posição privilegiada perante aquelas que os recolhem em dia. Mesmo nas hipóteses de contratação direta, o gestor não está livre para contratar em quaisquer condições, uma vez que a escolha do fornecedor e o preço, que deverá refletir os valores praticados no mercado, deverão ser justificados.
>
> 9. Ademais, a contratação, pelo Poder Público, de empresa em situação de irregularidade fiscal representa violação ao princípio da moralidade administrativa, pois haverá a concessão de benefício àquele que descumpre preceitos legais. Em última instância, haverá também o estímulo ao descumprimento das obrigações fiscais.
>
> 10. Observa-se, ainda, que a condição de regularidade fiscal deverá ser mantida durante toda a execução do contrato e comprovada a cada pagamento efetuado. Nota-se, assim, que a exigência em questão alcança não só o procedimento licitatório, mas a contratação em si. Caso a Administração exigisse a regularidade fiscal somente dos contratados mediante procedimento licitatório, estaria conferindo tratamento mais favorável àqueles que foram contratados sem licitação. Por conseguinte, haveria flagrante violação do princípio constitucional da igualdade.
>
> [...]
>
> 15. Diante do exposto, propõe-se que o Tribunal de Contas da União:
>
> [...]
>
> b) determine à Administração Nacional do Senac para que altere a Resolução 845/2006 (fls. 141/56 do Volume Principal), no sentido de fazer constar em seu texto a exigência, em todas as contratações, inclusive nas realizadas mediante dispensa ou inexigibilidade de licitação, da comprovação de regularidade fiscal e de seguridade social do contratado, observando que a condição deverá ser mantida durante toda a execução do contrato e comprovada a cada pagamento efetuado; (TCU. Acórdão nº 2097/2010-2ª Câmara, TC-019.722/2008-6, rel. Min. Benjamin Zymler, 11.05.2010)

Esta verificação da regularidade fiscal e trabalhista deverá ser realizada pela Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços em todos os processos de pagamento dos serviços prestados, bem como antes do encaminhamento do termo aditivo de prorrogação do prazo de vigência contratual para assinatura do Diretor-Geral Administrativo.

Já a consulta relativa aos supervenientes impedimentos temporários de contratar com a Administração Pública, o Estado de Santa Catarina ou com o Tribunal de Justiça de Santa Catarina deve ser realizada antes mesmo da remessa do processo para a Unidade Requisitante, já que será impeditiva da prorrogação. Importa trazer a lume a previsão contida no Anexo IX da da Instrução Normativa n. 05/2017 - MPOG, boa prática pra o TJSC, de que estes impedimentos não atingem contratos em vigor, mas impedem, entretanto, a prorrogação por novo período:

> 11. A Administração não poderá prorrogar o contrato quando:
> [...]
> b) a contratada tiver sido penalizada nas sanções de declaração de inidoneidade, suspensão temporária ou impedimento de licitar e contratar com poder público, observadas as abrangências de aplicação.

Portanto, apesar de ser o item 3 desta manifestação, a consulta com relação a impedimentos supervenientes bem como quanto às condições de qualificação exigidas deve ser realizada antes da análise, pela Administração, da intenção em prorrogar. Já a condição de regularidade fiscal e trabalhista será verificada no antes da assinatura do termo aditivo de prorrogação contratual final do procedimento.

<u>4. For constatada em pesquisa que os preços contratados permanecem vantajosos para a Administração;</u>

Identificada a existência de cláusula contratual que indique a possibilidade de prorrogação do prazo de vigência contratual, quando consultada a unidade gestora do contrato quanto

ao interesse na continuidade da contratação, esta deverá realizar a análise da vantajosidade dos preços contratados, de acordo com a realidade do mercado no momento.

Acerca da comprovação de que os preços contratados permanecem vantajosos, é importante citar a Instrução Normativa n. 05/2014 - MPOG, que também é considerada boa prática para o PJSC por estar direcionada aos órgãos da Administrativa Pública federal direta, autárquica e fundacional, por estabelecer o procedimento administrativo para a realização de pesquisa de preços para a aquisição de bens e contratação de serviços em geral.

A referida Instrução Normativa apresenta os parâmetros desejáveis para as pesquisa de mercado, estes que são utilizados como diretriz para o TJSC para comprovar que o preço praticado nos contratos firmados pelo PJSC permanecem vantajosos e que seria válida, portanto, a prorrogação, em detrimento da realização de novo procedimento licitatório. Vejamos os critérios definidos a seguir:

> Art. 2º A pesquisa de preços será realizada mediante a utilização dos seguintes parâmetros: **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> I - Painel de Preços disponível no endereço eletrônico http://paineldeprecos.planejamento.gov.br; **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> II - contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços; **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> III - pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data e hora de acesso; ou **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> IV - pesquisa com os fornecedores, desde que as datas das pesquisas não se diferenciem em mais de 180 (cento e oitenta) dias. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> §1º Os parâmetros previstos nos incisos deste artigo poderão ser utilizados de forma combinada ou não, devendo ser priorizados os previstos nos incisos I e II e demonstrado no processo administrativo a metodologia utilizada para obtenção do preço de referência. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> §2º Serão utilizados, como metodologia para obtenção do preço de referência para a contratação, a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros adotados neste artigo, desconsiderados os valores inexequíveis e os excessivamente elevados. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> §3º Poderão ser utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados pela autoridade competente. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> §4º Os preços coletados devem ser analisados de forma crítica, em especial, quando houver grande variação entre os valores apresentados. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> §5º Para desconsideração dos preços inexequíveis ou excessivamente elevados, deverão ser adotados critérios fundamentados e descritos no processo administrativo. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**
>
> §6º Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, será admitida a pesquisa com menos de três preços ou fornecedores." **(Alterado pela Instrução Normativa nº 3, de 20 de abril de 2017)**

No mesmo tema da pesquisa de preços, porém com o foco nas contratações de serviços com dedicação exclusiva da mão de obra que tenham os preços da contratação fundamentados em Convenção Coletiva de Trabalho, a Instrução Normativa n. 5/2017 – MPOG dispensa a realização de pesquisa de preços quando da prorrogação contratual, já que o preço segue, obrigatoriamente, o que é praticado no mercado:

> ANEXO IX - DA VIGÊNCIA E DA PRORROGAÇÃO
>
> 7. A vantajosidade econômica para prorrogação dos contratos com mão de obra exclusiva estará assegurada, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado, nas seguintes hipóteses:
>
> a) quando o contrato contiver previsões de que os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou em decorrência de lei;
>
> b) quando o contrato contiver previsões de que os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho e de lei) e materiais serão efetuados com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato, que guardem a maior

> correlação possível com o segmento econômico em que estejam inseridos tais insumos ou materiais ou, na falta de qualquer índice setorial, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA/IBGE); e
>
> c) no caso dos serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação serão iguais ou inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (Revogado, a partir de 1° de outubro de 2020, pela INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 49, DE 30 DE JUNHO DE 2020).

Assim, a unidade gestora do contrato deverá ter como parâmetros para a comprovação da vantajosidade do preço contratado aqueles indicados na Instrução Normativa n. 05/2014 - MPOG, buscando, inclusive, atualizar as pesquisas realizadas anteriormente por ocasião do procedimento licitatório para fins de comparação com o preço praticado no contrato no momento da prorrogação.

Prevê o item 4 do Anexo IX da Instrução Normativa n. 05/2017 - MPOG, que se reitera ser utilizada como guia de boas práticas para o PJSC:

> 4. A comprovação de que trata a alínea "d" do item 3 acima [comprovação de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para a Administração] deve ser precedida de análise entre os preços contratados e aqueles praticados no mercado de modo a concluir que a continuidade da contratação é mais vantajosa que a realização de uma nova licitação, sem prejuízo de eventual negociação com a contratada para adequação dos valores àqueles encontrados na pesquisa de mercado.

Por fim, ressalta-se que os preços praticados em contratações anteriores do PJSC para o mesmo objeto podem constar na pesquisa de preços como base de comparação, mas sem compor a listagem de preços utilizados para definir o preço médio de mercado.

Indica-se que esta atividade deve ser realizada pela Unidade Requisitante em parceria com a Seção de Fornecedores, devendo esta última, assim como já faz em procedimentos licitatórios, atestar a regularidade da pesquisa realizada e indicar, em caso de verificação de superveniente sobrepreço, a realização de negociação pela unidade gestora orçamentária.

Este deve ser, então, um dos itens a constar da lista de verificação como requisito para a prorrogação.

Muito importante ressaltar que não necessariamente os valores contratados em vigor serão os menores praticados pelo mercado. Devem refletir a média ou mediana (a depender do melhor método a ser estabelecido pela Seção de Fornecedores na elaboração do documento comprobatório da pesquisa realizada) dos preços praticados. O sobrepreço estará caracterizado, assim, apenas em casos de variação acima da média ou mediana de preços. Caracterizado o sobrepreço, passa a ser condição de prorrogação a negociação, devendo ser justificada a manutenção da contratação apenas por período suficiente à realização de novo certame ou, ainda, caso não seja possível a realização de contratação emergencial para o mesmo objeto por preço que corresponda ao praticado pelo mercado.

5. Estiver justificada e motivada por escrito, em processo correspondente ;

Em conjunto com a comprovação da vantajosidade do preço praticado no contrato, a unidade gestora também deve indicar a justificativa para a prorrogação, buscando indicar resumidamente a necessidade pública atendida, a qualidade da prestação dos serviços pela contratada, dentre outros pontos que tenham contribuído para a decisão de requerer a prorrogação do prazo de vigência contratual.

Isso porque, dentre as exigências para a prorrogação dos contratos, o art. 57, § 2° da Lei n. 8.666/93 estabelece a obrigatoriedade de justificativa escrita, bem como autorização pela mesma autoridade competente para celebração do contrato. Vejamos:

> Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:
>
> [...]
>
> § 2° Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

Quanto à justificativa e motivação para prorrogação contratual, asseverou a IN 05/2017 - MPOG:

> ANEXO IX
>
> DA VIGÊNCIA E DA PRORROGAÇÃO
>
> 5. A prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente do setor de licitações, devendo ser promovida mediante celebração de termo aditivo, o qual deverá ser submetido à aprovação da consultoria jurídica do órgão ou entidade contratante.

Assim prevê o item 4 do Anexo IX da Instrução Normativa n. 05/2017 - MPOG:

> 4. A comprovação de que trata a alínea "d" do item 3 acima [comprovação de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para a Administração] deve ser precedida de análise entre os preços contratados e aqueles praticados no mercado de modo a concluir que a continuidade da contratação é mais vantajosa que a realização de uma nova licitação, sem prejuízo de eventual negociação com a contratada para adequação dos valores àqueles encontrados na pesquisa de mercado.

Sem justificativa motivada da prorrogação, portanto, não é possível a prorrogação do contrato, por faltar a motivação no interesse público para sua continuidade.

6. Estiver previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato;

O requerimento de prorrogação de prazo de vigência contratual, instruído com a documentação mencionada neste parecer, será submetido à apreciação do Senhor Diretor-Geral Administrativo, autoridade competente para assinatura dos contratos, para, se for o caso, autorizá-la, assim como prevê o art. 57, § 2° da Lei n. 8.666/93, transcrito no item 5 deste parecer referencial.

Ademais, existem condições adicionais para prorrogação do prazo contratual que, dando continuidade à numeração das condições elencadas até aqui pelo Tribunal de Contas da União, e por didática, passa-se a apresentar:

7. Indicação da natureza continuada dos serviços ou de que se trata de aluguel de equipamentos ou de utilização de programas de informática;

Para prorrogação ordinária do prazo de vigência contratual, por se tratar de hipótese legal específica, a unidade gestora do contrato deverá indicar a natureza continuada do serviço ou do aluguel de equipamentos ou utilização de programas de informática, para os casos previstos no art. 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93.

No que diz respeito à caracterização de serviços de execução contínua se diz que são aqueles que, por sua natureza, se relacionam com uma necessidade permanente e renovada do órgão público, e podem ser contratados com previsão de prorrogação porque se presume que sempre haverá inclusão de verbas para sua remuneração no futuro. Estão abrangidos não apenas os serviços essenciais, mas também as necessidades públicas permanentes relacionadas com atividades de menor relevância. O que é fundamental é a necessidade pública permanente e contínua a ser satisfeita através do serviço.

Carlos Pinto Coelho Motta ensina que:

> [...] serviços contínuos são, em tese, aqueles que não possam ser interrompidos; fazem-se 'sucessivamente, sem solução de continuidade, até seu exaurimento ou conclusão do objetivo'. A exemplo, teríamos: limpeza, conservação, manutenção, vigilância, segurança, transporte de valores, cargas ou passageiros (Eficácia nas Licitações e Contratos. 10ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 467).

Complementa a Instrução Normativa n. 5/2017 – MPOG, que é boa prática para este PJSC e que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta, em seu artigo 15, a conceituação de serviços continuados:

> Art. 15. Os serviços prestados de forma contínua são aqueles que, pela sua essencialidade, visam atender à necessidade pública de forma permanente e contínua, por mais de um exercício financeiro, assegurando a integridade do patrimônio público ou o funcionamento das atividades finalísticas do órgão ou entidade, de

> modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional.
>
> Parágrafo único. A contratação de serviços prestados de forma contínua deverá observar os prazos previstos no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.

Ou seja, a unidade gestora da contratação deverá fundamentar o pedido de prorrogação do prazo de vigência contratual demonstrando a natureza continuada dos serviços contratados considerando as necessidades do PJSC, normalmente acompanhada de relatório que discorra sobre a execução do contrato, com informações de que os serviços tenham sido prestados regularmente, em conjunto com a justificativa para prorrogação e comprovação da vantajosidade do preço praticado no contrato.

Quanto aos contratos que tenham por objeto o aluguel de equipamentos ou utilização de equipamentos de informática, o inciso IV do artigo 57 estabelece que poderão ter sua duração por até 48 meses. Sobre o tema, a Advocacia-Geral da União esclarece as conceituações dos termos "aluguel de equipamentos" e utilização de equipamentos de informática", indicando que estas são independentes, não existindo vinculação entre seus conceitos. Vejamos:

A doutrina antes era uniforme no sentido de que o aluguel referido era apenas no âmbito da informática. Mais tarde veio a firmar-se o entendimento de que todos os produtos utilizados por aluguel, independentemente de serem ou não de informática, podem merecer esse tratamento. Com base na posição doutrinária e em julgados do órgão de controle, esta Consultoria Jurídica entende que as expressões “aluguel de equipamentos” e “utilização de programas de informática” possuem vida própria, inexistindo necessidade de vinculação do equipamento alugado exclusivamente ao setor de informática[9]. Nesse sentido, transcreve-se, ainda, o entendimento de Joel de Menezes Niebuhr[10]:

> O inciso IV do artigo 57 da Lei nº 8.666/93 determina que os contratos referentes ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática podem estender-se pelo prazo de até 48 meses após o início da vigência do contrato. De plano convém ressaltar que o inciso IV diz respeito a dois objetos diferentes: o primeiro é pertinente ao aluguel de equipamentos, e o segundo à utilização de programas de informática. Logo, o equipamento a ser alugado não precisa ser de informática. Portanto, é permitido à Administração estender a execução de contrato de quaisquer tipos de equipamentos, expressão que tem sentido amplo, abarcando máquinas de cópia, veículos, maquinário em geral e, inclusive, equipamentos de informática (grifos nossos). (Parecer Referencial CCA/PGFN nº 02/2019. Parecer jurídico referencial sobre prorrogação contratual. Disponível em: http://www.pgfn.fazenda.gov.br/assuntos/consultoria-administrativa/arquivos-pareceres-referenciais/parecer-referencial-cca-pgfn-no-2-2019.pdf. Acesso em: 29/07/2020)

Assim, no que tange ao objeto, caso os contratos sejam referentes à locação de equipamentos OU à utilização de equipamentos de informática, a prorrogação do prazo de vigência destes por até 48 meses está legalmente autorizada, desde que cumpridos os demais requisitos.

8. Não haver solução de continuidade nas prorrogações;

Quanto a não haver solução de continuidade contratual, enfatiza-se que a unidade gestora do contrato deve estar atenta ao fato que é possível prorrogar apenas contratos que estejam vigentes. Não se prorrogam contratos findos pelo decurso do tempo. É o que diz a Advocacia-Geral da União no Parecer Referencial CCA/PGFN nº 02/2019:

> Nesse sentido, deve o gestor atentar para o fato de que somente é possível prorrogar acordos ainda vigentes, sob pena de que um termo aditivo firmado posteriormente à expiração da data de vigência, não surta seus efeitos jurídicos típicos, implicando, inclusive, a extinção do contrato e a nulidade dos atos posteriormente praticados.
>
> 52. No momento da celebração do termo aditivo, deve a autoridade certificar-se que o contrato ainda está em vigor ou seja, que não expirou a data de vigência estabelecida no contrato original ou no termo aditivo anterior. A autoridade não deve assinar o aditivo após a data final de vigência contratual, ainda que por apenas um dia, sob pena de vir a celebrar prorrogação nula, bem como realizar despesas sem a devida cobertura contratual e, por via de consequência, sujeitarse à responsabilização nos termos do artigo 59, § único, da Lei n° 8.666/1993. (Parecer Referencial CCA/PGFN nº 02/2019. Parecer jurídico referencial sobre prorrogação contratual. Disponível em: http://www.pgfn.fazenda.gov.br/assuntos/consultoria-administrativa/arquivos-pareceres-referenciais/parecer-referencial-cca-pgfn-no-2-2019.pdf. Acesso em: 29/07/2020)

Ademais, cabe trazer a Orientação Normativa AGU Nº 03/2009 que esclarece sobre a impossibilidade de ocorrência de solução de continuidade nos contratos para que seja possível a prorrogação:

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. Indexação: Contrato. Prorrogação. Ajuste. Vigência. Solução de Continuidade. Extinção. REFERÊNCIA: art. 57, inc. II, Lei nº 8.666, de 1993; Nota DECOR nº 57/2004-MMV; Acórdãos TCU 211/2008-Plenário e 100/2008-Plenário.

Assim, tanto a Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços quanto a unidade gestora do contrato devem se certificar de que, para que o procedimento de prorrogação do prazo de vigência possa iniciar, o contrato esteja vigente e exista prazo suficiente para finalização do processo, devendo ser colhida a assinatura do termo aditivo antes do termo final do contrato.

9. Existir autorização da reserva orçamentária para cobertura dos gastos com a prorrogação;

Antes do encaminhamento dos autos para apreciação do Diretor-Geral Administrativo, deverá ser a realizada a reserva orçamentária dos valores correspondentes ao período de vigência contratual que se pretende prorrogar.

É o que exige o art. 7º, inciso III da Lei n. 8.666/93:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

[...]

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

Especificamente para a prorrogação do prazo de vigência dos contratos, a Instrução Normativa n. 5/2017 – MPOG estabelece que, para os contratos que a duração ultrapassem um exercício financeiro, o crédito financeiro deverá atender a despesa do exercício em curso e da parcela que adentrará no exercício seguinte:

ANEXO IX

DA VIGÊNCIA E DA PRORROGAÇÃO

10. Nos contratos cuja duração, ou previsão de duração, ultrapasse um exercício financeiro, deverá ser indicado o crédito e respectivo empenho para atender à despesa no exercício em curso, bem como cada parcela da despesa relativa à parte a ser executada em exercício futuro, com a declaração de que, em termos aditivos ou apostilamentos, indicar-se-ão os créditos e empenhos para sua cobertura.

Assim, a unidade gestora do contrato deverá estar atenta ao indicar os valores a serem objeto de reserva orçamentária, verificando aqueles que digam respeito ao exercício financeiro vigente e ao(s) subsequente(s), nos casos em que a vigência contratual indique a necessidade.

10. Respeito à limitação de 60 ou 48 meses, conforme artigo 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93.

E, por fim, no que se refere à limitação temporal constante no artigo 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93, a Advocacia-Geral da União, no Parecer Referencial CCA/PGFN nº 02/2019, aborda o tema:

40. Pois bem, a lei estabelece que os contratos têm sua vigência limitada aos respectivos créditos orçamentários, em observância ao princípio da anualidade do orçamento. Sendo assim, os contratos, via de regra, deveriam vigorar até 31 de dezembro do exercício financeiro em que foi formalizado, independentemente de seu início. Em alguns casos, no entanto, os contratos podem ultrapassar a vigência dos respectivos créditos orçamentários:

Artigo 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais

> poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;
>
> 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; (...)
>
> IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato;
>
> V - às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do artigo 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração.
>
> 41. Dessa forma, levando-se em conta o que dispõe o artigo 57, II, da Lei nº 8.666/1993 e em conformidade com a previsão contratual, a prorrogação de vigência para os contratos de serviços continuados poderá ser realizada desde que sua duração total não ultrapasse 60 (sessenta) meses[14]. (Parecer Referencial CCA/PGFN nº 02/2019. Parecer jurídico referencial sobre prorrogação contratual. Disponível em: http://www.pgfn.fazenda.gov.br/assuntos/consultoria-administrativa/arquivos-pareceres-referenciais/parecer-referencial-cca-pgfn-no-2-2019.pdf. Acesso em: 29/07/2020)

Portanto, a unidade gestora operacional do contrato e a Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços devem estar atentas ao prazo limite estabelecido pela Lei n. 8.666/93 para a vigência dos contratos que, como já dito, é, em regra, de 60 (sessenta) meses para aqueles de serviço continuado (art. 57, inciso II da Lei n. 8.666/93) e de 48 (quarenta e oito meses) para aqueles de aluguel de equipamentos ou de utilização de programas de informática (art. 57, inciso IV da Lei n. 8.666/93).

Ressalta-se que a unidade gestora do contrato deve verificar, quando solicitar a prorrogação do prazo de vigência contratual que esteja próxima ao limite legal, a necessidade de dar início a novo procedimento para contratação, uma vez que os estudos preliminares, projeto básico e procedimento licitatório em si demandam estudo e tempo das unidades do PJSC, evitando assim prorrogações excepcionais e contratações emergenciais desnecessárias.

Portanto, para que seja possível a prorrogação de vigência contratual, a instrução do processo deverá conter os seguintes requisitos, precedidos do afastamento da aplicação deste parecer referencial a casos de dispensa e inexigibilidade de licitação bem como de prorrogações excepcionais:

1. Constar sua previsão no contrato;

2. Houver interesse da Administração e da empresa contratada;

3. For comprovado que o contratado mantém as condições iniciais de habilitação;

4. For constatada em pesquisa que os preços contratados permanecem vantajosos para a Administração;

5. Estiver justificada e motivada por escrito, em processo correspondente;

6. Estiver previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

7. Indicação da natureza continuada dos serviços ou de que se trata de aluguel de equipamentos ou de utilização de programas de informática;

8. Não haver solução de continuidade nas prorrogações;

9. Existir autorização da reserva orçamentária para cobertura dos gastos com a prorrogação;

10. Respeito à limitação de 60 ou 48 meses, conforme artigo 57, incisos II e IV da Lei n. 8.666/93

Minuta padrão de termo aditivo

Cumpridos esses requisitos, passa-se à comentar acerca da minuta de termo aditivo padrão para as prorrogações do prazo de vigência dos contratos de serviços continuados ou de aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática (desde que não tenham decorrido de

dispensa ou inexigibilidade de licitação).

Conforme doc. 4785460, a cláusula segunda da minuta do termo aditivo estabelece o novo prazo de vigência do contrato que está sendo prorrogado. As duas versões do parágrafo único da referida cláusula tratam sobre o reajuste contratual, tema que deve ser abordado. Vejamos:

> **DA PRORROGAÇÃO**
>
> **Cláusula segunda**. Fica prorrogado até XX **de XXXXX de XXX** o prazo estabelecido no inciso X da cláusula XXXX do contrato ora aditado.
>
> **Parágrafo único**. Assegura-se à contratada o direito ao reajuste de valores a partir de XX.XX.XXXX.
>
> (Incluir esta cláusula caso seja solicitado pela contratada - REAJUSTE DE CONTRATOS CONTINUADOS SEM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA; CONTRATOS DE ALUGUEL DE EQUIPAMENTOS E UTILIZAÇÃO DE PROGRAMAS DE INFORMÁTICA EM GERAL; E CONTRATOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA - NO CASO DE REAJUSTE DE UNIFORMES, EQUIPAMENTOS, EPI)
>
> **Parágrafo único.** Fica assegurado à Contratada o direito à repactuação de valores ainda não adimplidos, não concedidos e/ou pendentes de solicitação em razão da não homologação de novo acordo, convenção ou dissídio coletivo, bem como aquelas advindas no decorrer da vigência a ser prorrogada.
>
> (Incluir esta cláusula caso seja solicitado pela contratada - REPACTUAÇÃO DE CONTRATOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA PARA A PARCELA REFERENTE À CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO)

As previsões referentes ao reajuste contratual somente deverão ser inseridas na minuta em caso de expressa solicitação da contratada, já que têm por objetivo evitar a caracterização de preclusão lógica, pois, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União adotado por este PJSC, no momento em que a contratada assina o termo aditivo de prorrogação de prazo de vigência está ratificando as condições do contrato vigente, inclusive quanto ao preço:

> **DA RATIFICAÇÃO**
>
> **Cláusula quarta**. Ficam ratificadas as demais cláusulas do contrato.

Sobre a concepção de preclusão lógica, vale destacar trecho do Acórdão nº 1.827/2008 – Plenário do Tribunal de Contas da União, que decidiu pela possibilidade de reconhecimento desse instituto no que se refere à repactuação, espécie de reajuste contratual, tendo este PJSC já aplicado o mesmo entendimento quanto ao reajuste em sentido estrito (Vide processos n. 30159/2018, 0008962-75.2020.8.24.0710, 0005082-75.2020.8.24.0710):

> 61. Por conseguinte, considero que a solicitação de repactuação contratual feita pela empresa Poliedro em 10/4/2007, com efeitos retroativos a 1/5/2005, encontra óbice no instituto da preclusão lógica. Com efeito, há a preclusão lógica quando se pretende praticar ato incompatível com outro anteriormente praticado. In casu, a incompatibilidade residiria no pedido de repactuação de preços que, em momento anterior, receberam a anuência da contratada. A aceitação dos preços propostos pela Administração quando da assinatura da prorrogação contratual envolve uma preclusão lógica de não mais questioná-los com base na majoração salarial decorrente do acordo coletivo ocorrido em maio de 2005.
>
> 62. A contrario sensu, ao se admitir que os efeitos da repactuação pudessem retroagir a períodos anteriores à data da assinatura do termo aditivo de prorrogação contratual, o juízo discricionário feito pela Administração acerca da conveniência e oportunidade em prorrogar o contrato (juízo este baseado na qualidade dos serviços prestados e na adequação dos preços até então praticados) restaria comprometido. É nesse sentido que o artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, ao dispor sobre a possibilidade de prorrogação dos contratos de prestação de serviços a serem executados de forma contínua, estabelece, como finalidade, a "obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração".
>
> 63. Ressalto que a aplicação de um instituto processual tal qual a preclusão ao feito sob exame decorre do entendimento de que a execução de um contrato é um processo, composto por diversos atos, que concede direitos e impõe obrigações às partes. (grifou-se).

Assim, quando solicitado pela contratada, a Divisão de Contratos, Convênios e Registro de Preços deverá elabora a minuta de termo aditivo com o versão do parágrafo único adequada ao objeto contratual, considerando as seguintes orientações:

a) A hipótese prevista na primeira versão do parágrafo único da cláusula segunda da minuta padrão do termo aditivo diz respeito ao reajuste de contratos de serviços continuados, de aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática em geral e para os itens que não digam respeito às obrigações trabalhistas (ex. uniformes, EPIs), no caso de contratos que tenham dedicação exclusiva de mão de obra em seu objeto;

b) A hipótese prevista na segunda versão do parágrafo único da cláusula segunda da minuta padrão do termo aditivo diz respeito à repactuação da parcela referente às verbas trabalhistas em contratos que tenham dedicação exclusiva de mão de obra em seu objeto.

Por fim, identificada a necessidade de inclusão de cláusula para resguardar o direito ao reajuste/repactuação por requerimento da contratada, deverá ser providenciada a assinatura do termo aditivo de prorrogação do prazo de vigência contratual pelo Diretor-Geral Administrativo e pela contratada, com a posterior publicação. Para tanto, aprova-se a minuta de termo aditivo padrão, inserta no doc. 4785460, em atendimento ao que prevê o parágrafo único do art. 38 da Lei n. 8.666/93, esta que deve ser adotada em todos os procedimentos de prorrogação subsumidos a este parecer referencial.

Conclusão

Assim sendo, conclui-se que as prorrogações de vigência dos contratos que tenham por objeto serviços continuados ou de aluguel de equipamentos ou utilização de programas de informática, exceto aqueles decorrentes de contratação diretas e prorrogações excepcionais, são hipóteses de aplicação deste Parecer Referencial, que se submete a Vossa Senhoria, a fim de que, caso acolhido, seja fixado prazo de vigência e, após cientificado o Senhor Diretor-Geral Administrativo, disponibilizado no portal do Poder Judiciário.

É o parecer que submeto à consideração de Vossa Senhoria.

ASSESSORIA TÉCNICO-JURÍDICA/DMP

Documento assinado eletronicamente por **RODRIGO GOULART**, **ASSESSOR TÉCNICO**, em 30/07/2020, às 18:56, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

Documento assinado eletronicamente por **GUILHERME E SILVA PAMPLONA**, **ASSESSOR TÉCNICO**, em 30/07/2020, às 19:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

Documento assinado eletronicamente por **FABIANA CARLA DE OLIVEIRA VIEIRA**, **ASSESSOR TÉCNICO**, em 30/07/2020, às 19:05, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

Documento assinado eletronicamente por **GRAZIELA CRISTINA ZANON MEYER JULIANI**, **DIRETOR**, em 31/07/2020, às 11:34, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

Documento assinado eletronicamente por **MANUELA STEFANI CARDOSO**, **ASSESSOR TÉCNICO**, em 31/07/2020, às 11:39, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.tjsc.jus.br/verificacao informando o código verificador **4810978** e o código CRC **749B4153**.

0026046-89.2020.8.24.0710 4810978v8