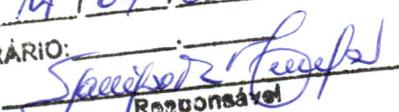




PARECER JURÍDICO Nº 82/2023/PGM/PMAC	
REFERÊNCIA	CONTRATO Nº 20229733 – TOMADA DE PREÇO Nº 032/2022 TP – PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2762224/2022-SEMAF/PMAC
INTERESSADO	Contratante: Secretaria Municipal de Educação Contratada: CONSTRUTORA PROJEKTA LTDA
ASSUNTO	1º Termo de aditivo de duração do contrato nº 20229733, referente à Tomada de Preço nº 032/2022 TP, com o seguinte objeto: reforma e ampliação das escolas: ITEM 01 – E.M.E.I.F. Albertina Ferreira dos Santos, na sede do Município; ITEM 02 – E.M.E.I.F. Ester Gomes, na comunidade da Ponta do Urunajó; ITEM 03 E.M.E.I.F. – Professora Genésia Alencar da Silva, na comunidade da ilha das pedras, localizadas no Município de Augusto Corrêa/PA.

ESTADO DO PARÁ
Prefeitura Mun. de Augusto Corrêa
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO-CPL
EM: 14/07/2023
HORÁRIO: 
Responsável

DIREITO ADMINISTRATIVO. 1º TERMO DE ADITIVO DE DURAÇÃO DO CONTRATO Nº 20229733, REFERENTE À TOMADA DE PREÇO Nº 032/2022 TP, COM O SEGUINTE OBJETO: REFORMA E AMPLIAÇÃO DAS ESCOLAS: ITEM 01 – E.M.E.I.F. ALBERTINA FERREIRA DOS SANTOS, NA SEDE DO MUNICÍPIO; ITEM 02 – E.M.E.I.F. ESTER GOMES, NA COMUNIDADE DA PONTA DO URUNAJÓ; ITEM 03 E.M.E.I.F. – PROFESSORA GENÉSIA ALENCAR DA SILVA, NA COMUNIDADE DA ILHA DAS PEDRAS, LOCALIZADAS NO MUNICÍPIO DE AUGUSTO CORRÊA/PA, PELO PRAZO DE 210 DIAS A CONTAR DE 25/07/2023. PARECER PELA POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADAS TODAS AS CONSIDERAÇÕES TECIDAS AO LONGO DO OPINATIVO.

1. RELATÓRIO

Trata-se da celebração de prorrogação do contrato nº 20229733, a fim de prorrogar seu prazo de vigência, pelo período de 210 dias, a contar de 25/07/2023, para que não seja interrompida os serviços de reforma e ampliação das escolas: ITEM 01 – E.M.E.I.F. Albertina Ferreira dos Santos, na sede do Município; ITEM 02 – E.M.E.I.F. Ester Gomes, na comunidade da Ponta do Urunajó; ITEM 03 E.M.E.I.F. – Professora Genésia Alencar da Silva, na comunidade da ilha das pedras, localizadas no Município de Augusto Corrêa/PA..

É o breve relatório. Segue análise jurídica.

2. FUNDAMENTAÇÃO

De início, cumpre salientar que a presente apreciação se restringe aos aspectos jurídico-formais relativos à celebração de prorrogação do contrato nº 20229733, não importando em análise das



fases já superadas do processo, ficando sob a responsabilidade da Administração a adoção das recomendações apontadas pela Procuradoria.

O exame do processo por parte desta Procuradoria se dá nos termos da alínea “a” do inciso VI do art. 11 da Lei Complementar nº 73/93, bem como em atenção ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/1993, subtraindo-se do âmbito da competência institucional deste órgão consultivo, delimitada em lei, análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária.

Sobre os contratos celebrados pela administração pública, Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹ afirma que:

A expressão contratos da Administração é utilizada, em sentido amplo, para abranger todos os contratos celebrados pela Administração Pública, seja sob regime de direito público, seja sob regime de direito privado. E a expressão contrato administrativo é reservada para designar tão somente os ajustes que a Administração, nessa qualidade, celebra com pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, para a consecução de fins públicos, segundo regime jurídico de direito público.

Assim, de acordo com tal conceituação, os contratos da Administração Pública podem reger-se pelo direito privado ou pelo direito público. Nos contratos privados é garantida uma relação de igualdade entre a administração pública e o particular, diferente do que ocorre no contrato público, no qual são garantidas prerrogativas à Administração, colocando-a em posição de supremacia sobre o particular.

É importante alertar que nos contratos, tanto no regime privado como no regime público, estão presentes a finalidade e o interesse público, os quais são pressupostos necessários e essenciais para a atuação da Administração. O que realmente os diferencia **“É a participação da Administração, derogando normas de Direito Privado e agindo *publicae utilitatis causa*, sob a égide do Direito Público, que tipifica o contrato administrativo.”**²

Esta atuação da Administração na relação contratual com o particular, impondo a sua supremacia, é evidenciada através das denominadas *cláusulas exorbitantes do direito comum*, as quais não necessitam estar previstas expressamente no contrato, pois sua existência decorre da lei ou dos princípios que regem a atividade administrativa. Tais cláusulas não são lícitas em um contrato privado, pois desigualaria as partes na execução do ajustado, no entanto são válidas no contrato administrativo, pois visam demonstrar a supremacia da Administração.

¹ Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo - 27. ed. - São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 300.

² MIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 39ª Edição. Atualizada por Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. Malheiros Editores. São Paulo, 2012. Pág. 226.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE AUGUSTO CORRÊA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO
CNPJ: 04.873.600/0001-15

Consideram-se como cláusulas exorbitantes: (i) alteração ou rescisão unilateral do contrato; (ii) exigência de garantia; (iii) fiscalização da execução do contrato; (iv) aplicação de penalidades; (v) restrições ao uso da *exceptio non adimpleti contractus*; dentre outras.

Porém, ao utilizar-se das cláusulas exorbitantes, a Administração deve garantir equilíbrio econômico-financeiro do contrato, para que não haja prejuízos ao contratado/particular, como elevações de preços que tornem mais onerosa a prestação ao qual está obrigado, dentre outras situações que causem ônus a parte contratada. Esta determinação possui previsão Constitucional no artigo 37, XXI, ao afirmar que os contratos deverão conter *cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta*. Assim, garante-se uma proteção a quem contrata com a Administração, evitando que a posição de supremacia sobre o particular seja desmedida, sem qualquer controle e acabe por ferir preceitos constitucionais, bem como torna viável e seguro ao privado a contratação com a administração pública.

Diante dos conceitos e de todas estas características que identificam um contrato administrativo, e a partir da análise do contrato nº 20229733 referente **aos serviços de reforma e ampliação das escolas: ITEM 01 – E.M.E.I.F. Albertina Ferreira dos Santos, na sede do Município; ITEM 02 – E.M.E.I.F. Ester Gomes, na comunidade da Ponta do Urunajó; ITEM 03 E.M.E.I.F. – Professora Genésia Alencar da Silva, na comunidade da ilha das pedras, localizadas no Município de Augusto Corrêa/PA**, pode-se identificar tal contrato como um contrato administrativo, e o aplicar as normas do regime jurídico público, dentre elas a lei nº 8.666/1993.

A partir de então, para a viabilidade da prorrogação deste contrato, é imperioso averiguar a sua vigência e a natureza do serviço prestado.

Primeiramente, faz-se necessário verificar se não há extrapolação do atual prazo de vigência, hipótese que configura a extinção do ajuste, impedindo a sua prorrogação.

Na mesma linha de raciocínio está consolidada a jurisprudência da Corte de Contas da União, que adverte que as prorrogações dos contratos só podem ocorrer se não houver interrupção do prazo, ainda que esta tenha ocorrido por um dia apenas. Sobre a questão, citam-se os seguintes julgados:

AUDITORIA. CONVÊNIOS. FNDE. CONSTRUÇÃO DE 19 ESCOLAS NO ESTADO DE TOCANTINS. PARALISAÇÕES NAS OBRAS POR INICIATIVA DA CONTRATANTE. PRORROGAÇÃO DE CONTRATOS DEPOIS DE EXPIRADO O PRAZO DE VIGÊNCIA. OITIVA PRÉVIA À MEDIDA CAUTELAR. CONTRATOS POR ESCOPO. PRORROGAÇÃO DO CRONOGRAMA DE EXECUÇÃO POR TEMPO IGUAL AO DA PARALISAÇÃO. DETERMINAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1. A regra é a prorrogação do contrato administrativo mediante a formalização do respectivo termo aditivo, antes do término do prazo de vigência do ajuste, ainda que amparado em um dos motivos do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, uma vez que, transcorrido o prazo de vigência, o contrato original estaria formalmente extinto e o aditamento posterior não poderia produzir efeitos retroativos;



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE AUGUSTO CORRÊA
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO
CNPJ: 04.873.600/0001-15

2. É possível considerar, no caso concreto, os períodos de paralisação por iniciativa da contratante como períodos de suspensão da contagem do prazo de vigência do contrato de obras, com o intuito de evitar o prejuízo da comunidade destinatária do objeto de inquestionável interesse público, mesmo diante da inércia do agente em formalizar tempestivamente o devido aditamento para a prorrogação do prazo de conclusão do objeto. (**Acórdão nº 127/2016 TCU-Plenário**).

Nas prorrogações contratuais promova a assinatura dos respectivos termos de aditamento até o término da vigência contratual, uma vez que, transposta a data final de sua vigência, o contrato é considerado extinto, não sendo juridicamente cabível a prorrogação ou a continuidade da execução do mesmo. (**Acórdão 1.727/2004, TCU-Plenário**).

Assim, conforme consta das ementas acima transcritas, tem-se que o atual posicionamento do Tribunal de Contas da União (TCU) é no sentido de que, mesmo no caso dos contratos por escopo, o aditamento contratual objetivando a prorrogação de prazo deve ser formalizado antes de formalmente extinto o contrato, pois, após o término da vigência não seria viável juridicamente a continuidade da execução do contrato ou o aditamento contratual.

No caso em exame, cumpre assinalar que a contratação se deu por meio legal através de procedimento licitatório, na modalidade Tomada de Preço nº 032/2022 TP celebrado em 27/12/2022, com prazo final de vigência até o dia 25/07/2023, conforme expressa determinação contratual.

Pretende-se, portanto, possibilidade da primeira prorrogação de prazo de vigência do ajuste, por mais 210 dias, de modo que, desde que o aditivo seja firmado até o dia 25/07/2023.

Em se tratando de contrato cujo objeto é a execução de obras (art. 6º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993), deve-se considerar que a respectiva duração contratual é regida pela regra geral estabelecida no art. 57, caput, da Lei n.º 8.666/1993, estando adstrita, pois, "*à vigência dos respectivos créditos orçamentários*".

Dessa forma, a pretendida prorrogação de prazo apenas poderá ocorrer caso reste configurada nos autos uma das hipóteses previstas no § 1º do art. 57 da Lei n.º 8.666/1993, a saber:

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

[...]

§ 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 atuados 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.



Portanto, caso verificada a ocorrência de alguma das hipóteses mencionadas, que retratam situações em que a própria Administração deu causa ao atraso ou eventos decorrentes de caso fortuito ou força maior, estará autorizada a prorrogação contratual, com a respectiva devolução do prazo à contratada, devendo, entretanto, haver formalização do aditivo de prazo antes que aquele inicialmente previsto venha a transcorrer.

Sobre o assunto, Ronny Charles Lopes de Torres afirma:

Nesses casos, a prorrogação será admitida, sem a penalização da empresa, já que a ampliação do prazo de execução ou da vigência contratual decorrem de fatos administrativos ou imprevisíveis.

Fora dessas hipóteses, caso o atraso seja decorrente de culpa exclusiva do contratado, poderá ser prorrogada a vigência, mas aplicar-se-á as sanções pertinentes, pelo atraso na execução contratual.

Eventual repercussão econômica ordinária ou extraordinária pode gerar o reequilíbrio econômico do contrato; contudo, a prorrogação, por si, não gera ampliação dos valores contratuais estabelecidos anteriormente.

[...]

Essas hipóteses não são as únicas a justificar a prorrogação, contudo, elas foram expressamente indicadas pelo legislador como motivos para a prorrogação, sem penalização da empresa, já que a ampliação do prazo de execução ou da vigência contratual decorreram de interesse da Administração, de culpa administrativa ou de fatos imprevisíveis.³

Além disto, quanto aos pressupostos a serem observados previamente à prorrogação da vigência de um contrato, devem ser avaliados, segundo orientações básicas do TCU, em publicação intitulada “Licitações e Contratos – Orientações Básicas” (4ª edição, 2010, pg.765), os seguintes pressupostos: (a) a existência de previsão para prorrogação no edital e no contrato; (b) que a prorrogação não altere o objeto e o escopo do contrato; (c) que haja interesse da Administração e da empresa contratada declarados expressamente; (d) vantajosidade da prorrogação devidamente justificada nos autos do processo administrativo; (e) manutenção das condições de habilitação pela contratada; (f) preço contratado compatível com o mercado fornecedor do objeto contratado e (g) haver confirmação da dotação orçamentária pela qual correrão as despesas.

Assim, até a efetivação da prorrogação, deverão constar no processo todos os pontos destacados anteriormente, segundo orientação do TCU.

No tocante a minuta do primeiro termo aditivo, cabe registrar sua conformidade com as normas que regem a matéria. Encontram-se presentes as cláusulas necessárias relativas: ao objeto do aditivo (prorrogação de vigência); ao fundamento legal; ao valor do contrato e disponibilidade orçamentária; renovação da garantia; à publicação e ao registro da manutenção das demais Cláusulas e condições não alteradas pelo aditivo em aprovação.

Destaca-se que o termo aditivo deverá ser firmado até 25/07/2023.

³ TORRES, Ronny Charles Lopes de, *Leis de licitações públicas comentadas*. – revista ampl. e atualiz. 10. ed. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. Pág. 716 e 732



Por fim, observadas as normas citadas pode ser dado prosseguimento ao processo de prorrogação de vigência do contrato.

3. CONCLUSÃO

Ressalta-se que o presente exame se limitou aos aspectos jurídicos da matéria proposta e de regularidade processual, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, financeiros ou que exijam exercício da discricionariedade administrativa ou de interpretação de conceitos jurídicos indeterminados dos órgãos competentes.

Ante o exposto, observada as recomendações acima citadas, opina esta Procuradoria pela possibilidade/viabilidade da prorrogação da vigência do contrato nº 20229733, nos termos da lei nº 8.666/93.

Vencidas todas as orientações deste parecer, informo que o 1º aditivo do processo deverá ser firmado até 25/07/2023, sob pena de resolução do contrato. A minuta do 1º termo aditivo do contrato se encontra com todas as exigências legais, que concluídas todas as diligências, ora orientadas, o processo poderá retornar a Comissão de Licitação para as providências cabíveis.

Por fim, este parecer possui caráter meramente opinativo, podendo o Excelentíssimo Prefeito Municipal e Secretário entender de forma diversa para melhor atender o interesse público.

É o parecer,
Salvo melhor juízo.
Augusto Corrêa/PA, 14 de julho de 2023.

MARCELO CUNHA VASCONCELOS
Procurador-Geral do Município
Decreto Nº 01/2022/GP
OAB/PA Nº 30.395

MARCELO CUNHA VASCONCELOS
Procurador-Geral do Município