



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE PORTO
ALEGRE/RS

PARECER n. 00129/2021/PF-UFCSPA/PFUFCSPA/PGF/AGU

NUP: 23103.006389/2017-09

INTERESSADOS: UFCSPA - PREFEITURA

ASSUNTOS: Processo de contratação de serviço de coleta de resíduos de serviço da saúde

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. TERMO ADITIVO. PRORROGAÇÃO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS.

I. A prestação de serviços a serem executados de forma contínua poderá ter a sua duração prorrogada, limitada a sessenta meses, desde que mantidas as vantagens técnicas e econômicas do contrato. Inteligência do art. 57, II, da Lei n. 8.666/93. Parâmetros do Parecer n. 004/2018/CPLC/PGF/AGU.

III. Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato. Inteligência do Art. 57, §2º, da Lei n. 8.666/93.

IV. Viabilidade jurídica.

I - DO RELATÓRIO

1. Os autos do processo em epígrafe foram encaminhados a esta Procuradoria, em respeito ao disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93, para análise jurídica da minuta do Quarto Termo Aditivo ao Contrato nº 23/2017 (Pregão nº 42/2017) firmado entre a Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre - UFCSPA e a empresa Ambientuus Tecnologia Ambiental LTDA, para prestação de serviços continuados de coleta, transporte e destinação final de resíduos.

2. No que interessa à análise jurídica, o procedimento deve ser instruído com os seguintes documentos, conforme o caso: solicitação da prorrogação, com a devida justificativa; autorização da prorrogação; concordância da contratada; disponibilidade orçamentária e minuta do termo aditivo.

3. **Ressaltamos que as informações técnicas necessárias ao prosseguimento da prorrogação pretendida estão registradas no Termo Circunstanciado da Divisão de Contratos (SEI! 1280852), de modo que faremos referência ao longo do parecer dos parâmetros legais aplicáveis ao elastecimento do prazo de vigência da contratação.**

É o suficiente relatório.

II - DA ANÁLISE JURÍDICA

II. 1 - DA PRORROGAÇÃO DA VIGÊNCIA

4. Em regra, a contratação não pode ultrapassar o prazo de vigência do crédito orçamentário a que se

vincula. Entretanto, o inciso II do art. 57 da Lei n. 8.666/93 estabelece exceção para a contratação que tenha como objetivo a prestação de serviços continuados, desde que atendidos certos requisitos previstos em lei, quais sejam:

- a) previsão expressa de possibilidade da prorrogação no Edital e no Contrato;
- b) não haver solução de continuidade nas prorrogações;
- c) que o serviço prestado seja de natureza contínua;
- d) que vise à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração;
- e) anuência da Contratada;
- f) manifestação do fiscal do contrato, atestando a regularidade dos serviços até então prestados;
- g) que o prazo de vigência total do ajuste não ultrapasse o limite de sessenta
- h) se houver oferecimento de garantia, a necessidade de sua renovação;
- i) manutenção das mesmas condições de habilitação exigidas na licitação;
- j) justificativa formal e autorização prévia da autoridade superior.

II. 1.1 – Da previsão de prorrogação no termo de referência, edital ou contrato

5. Para que seja possível a prorrogação com base no inciso II do artigo 57 da Lei n. 8.666/1993, é imprescindível que esta tenha constado do ato convocatório.

6. Tendo em vista que a possibilidade de prorrogação é fator que pode influenciar no interesse e na decisão dos competidores quanto à participação no certame, entende-se que a sua previsão expressa no edital (ou no contrato/termo de referência que o integra como anexo) é elemento essencial à prorrogação contratual.

7. Destarte, caso não haja previsão específica no termo de referência, no edital ou no contrato, reputa-se irregular a prorrogação, uma vez que, nessas condições, o ato de prorrogar resultaria em violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

II. 1.2 - Não haver solução de continuidade nas prorrogações

8. A Orientação Normativa AGU n. 03/2009, traça a diretriz a ser observada pelos órgãos jurídicos, no que concerne ao prazo de vigência do contrato, bem como dos seus aditivos, visando à verificação da ocorrência, ou não, da solução de continuidade. Em consequência, o termo aditivo deverá ser assinado dentro do período de vigência:

"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".

9. Tratando-se de processo que já sofreu prorrogações, faz-se importante analisar cada um dos termos, a fim de verificar se todos os prazos foram respeitados.

10. Lembre-se que o contrato exaure-se pela expiração do prazo não prorrogado em tempo hábil. A ausência de prorrogação tempestiva não é passível de convalidação, uma vez que a celebração de aditivo ao contrato, antes da sua data de vencimento, é forma essencial do ato, sendo ilícito qualquer aditivo assinado após a extinção da vigência do Contrato, por configurar recontração sem licitação com infringência aos arts. 2º e 3º da Lei n. 8.666/1993.

II. 1.3 - Que o serviço prestado seja de natureza contínua

11. Não obstante a natureza do serviço já deva ter sido objeto de exame na fase de planejamento da licitação, para fins de elaboração da minuta do edital e de seus anexos, é recomendável que, antes de se efetivar a pretendida prorrogação contratual, a autoridade certifique-se de que o objeto contratual trata, realmente, de serviço continuado.

12. Nos termos da IN/MPDG n. 5/2017, especificamente o previsto no art. 15, serviços prestados de forma contínua são aqueles que, pela sua essencialidade, visam atender à necessidade pública de forma permanente e

continua, 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.

13. Portanto, serviços de natureza continuada são aqueles destinados a atender necessidades públicas permanentes e cuja paralisação acarretaria prejuízos ao funcionamento da entidade pública, como os de limpeza, vigilância, fornecimento de água, energia elétrica, dentre outros.

II. 1.4 - Obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração

14. A Lei n. 8666/93 exige que a prorrogação dos contratos de prestação de serviços continuados seja vantajosa para a Administração Pública (art. 57, II).

15. No tópico, destaca-se que os procedimentos administrativos atinentes à realização da pesquisa de preços nas contratações públicas, encontram-se instituídos na Instrução Normativa nº 05/2014-SLTI/MP, com as alterações preconizadas pela Instrução Normativa nº 03/2017-SEGES. Atualmente, estes dois normativos foram revogados pela Instrução Normativa nº 73/2020/SEGES/ME. Todavia, por força do art. 12 da última norma, a presente contratação permanece regulada pelas Instruções Normativas revogadas:

Art. 12. Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Parágrafo único. Permanecem regidos pela Instrução Normativa nº 5, de 2014, todos os procedimentos administrativos autuados ou registrados até a data de entrada em vigor desta norma, incluindo contratações e eventuais renovações ou prorrogações de vigências respectivas.

16. Assim, consoante já referido em manifestações pretéritas desta Procuradoria, a Câmara Permanente de Licitações e Contratos Administrativos da Procuradoria-Geral Federal, por meio do Parecer n. 004/2018 /CPLC/PGF/AGU, aprovado pelo Excelentíssimo Procurador Geral Federal, abordou a questão relativa à pesquisa de preços à luz da nova redação da referida IN nº 5/2014-SLTI/MP e, ao tratar sobre a dispensa da pesquisa de preços na prorrogação de contratos, assim dispôs:

DA PESQUISA DE PREÇOS NA PRORROGAÇÃO DOS CONTRATOS (...)

A possibilidade de dispensa da pesquisa de preços para os contratos **com** dedicação exclusiva foi expressamente autorizada pela novel IN nº 05/2017-SEGES/MP em seu anexo IX:

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.

Embora o mencionado normativo seja silente acerca da dispensabilidade da pesquisa de preços

por ocasião da prorrogação, **nos contratos continuados sem dedicação exclusiva de mão de obra**, não se verificam fundamentos suficientes para impedir a dispensa da pesquisa quando houver previsão no contrato de índice de reajustamento de preços.

Deveras, os fundamentos adotados pelo Grupo de Trabalho no Acórdão nº 1.214/2013 – Plenário para dispensar a pesquisa de preços por ocasião da prorrogação em contratos continuados **com** dedicação exclusiva de mão de obra - *estabilidade econômica, variação inflacionária baixa e utilização de índice de preços* –, também estão presentes nas contratações de serviços continuados **sem** dedicação exclusiva de mão de obra.

Nesse mesmo sentido, confira-se a lição de Ricardo Silveira Ribeiro:

(...) A argumentação do TCU pode ser utilizada nas contratações de serviços continuados sem dedicação exclusiva de mão de obra também ou mesmo no aluguel de máquinas ou equipamentos, pois todos os custos da contratação basear-se-ão em valores de mercado livremente negociados pelos agentes econômicos, sem força vinculante para a Administração Pública.

Por outras palavras, fica evidente que alguns dos fundamentos que permitem a dispensa da pesquisa de preços em prorrogações de contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra também estão presentes nessas contratações: estabilidade econômica, variação inflacionária esperada baixa, e utilização de índice de preços. Ora, se contratos mais complexos, como o de prestação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, dispensam a pesquisa de preços na prorrogação, **não vemos razão jurídica para não dispensar essa pesquisa nas demais contratações se o reajustamento se ampara, somente, em índice de preços a incidir sobre os custos decorrentes do mercado (grifou-se)**. (RIBEIRO, Ricardo Silveira. *Op. cit.*, p. 234-235).

Em adendo, registre-se que o alto custo administrativo que envolve a realização da pesquisa de preços torna esse procedimento, por ocasião da prorrogação, burocrático, desnecessário e ineficiente.

Ressalte-se que o intuito é desburocratizar o procedimento de realização da pesquisa de preços no momento da prorrogação, tornando essa etapa procedimental mais célere e ágil, regendo-se, portanto, pelo princípio da economicidade, que está intrinsecamente relacionado com o princípio da eficiência, previsto no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.

Nesses termos, ainda que ausente fundamento expresso na Instrução Normativa nº 05/2017-SEGES/MP para dispensar a pesquisa de preços nos contratos continuados **sem** dedicação exclusiva de mão de obra, não há razão jurídica para negar a adoção de tal mecanismo nessa espécie de ajuste quando houver previsão de cláusula de reajustamento de preços por índices.

Destaca-se, por oportuno, que o próprio Tribunal de Contas da União prevê a possibilidade de dispensa da pesquisa de preços, por ocasião da prorrogação, **nos contratos administrativos por ele celebrados, com e sem dedicação exclusiva de mão de obra**, conforme Portaria TCU nº 128/2014:

Artigo 24 (...)

§ 3º A vantajosidade econômica, de que trata o inciso IV do caput deste artigo, para prorrogação de **contratos de serviços continuados para fornecimento de bens ou utilidades**, produzidos ou elaborados nas dependências do TCU ou fora delas, **estará assegurada, dispensando-se a realização de pesquisa de preços, quando houver previsão contratual de que o objeto contratado será reajustado tendo por base índice previamente definido no edital.**

Portanto, a própria Corte de Contas, em normativo interno, reconhece a possibilidade de dispensa da pesquisa de preços por ocasião da prorrogação nos contratos continuados com e sem dedicação exclusiva de mão de obra.

Assim, conclui-se que, para os contratos de serviços continuados **com** dedicação exclusiva de mão de obra, a vantajosidade da prorrogação estará assegurada quando houver no contrato previsão dos requisitos previstos no item 7 do Anexo IX da IN nº 05/2017-SEGES/MP.

Por outro lado, nos contratos de serviços continuados **sem** dedicação exclusiva de mão de obra, a vantajosidade da prorrogação estará assegurada quando houver previsão contratual de índice de reajustamento de preços.

Não obstante, nada impede que o gestor, diante das especificidades do contrato firmado, da competitividade do certame, da adequação da pesquisa de preços que fundamentou o valor de referência da licitação, da realidade de mercado, bem como da eventual ocorrência de circunstâncias atípicas no setor da contratação, decida, de maneira fundamentada, pela realização da pesquisa de preços.

17. Assim, conforme a conclusão do mencionado estudo:

- a) Na pesquisa de preços prévia às licitações e contratações públicas, deve o gestor utilizar os parâmetros do art. 2º da IN SLTI/MP n.º 05/2014, priorizando-se os valores colhidos a partir do Painel de Preços e das contratações similares de outros entes públicos, para, a partir do material coletado, efetuar a análise crítica dos valores e decidir, de forma motivada, pela utilização combinada ou não dos preços obtidos a fim de compor o preço de referência da futura contratação;
- b) Deve o gestor ficar atento aos casos nos quais a utilização dos parâmetros previstos nos incisos I e II do artigo 2º da IN n.º 05/2014-SLTI/MP se mostre ineficaz, situações essas em que as orientações do TCU para o uso do conceito de “cesta de preços aceitáveis” devem prevalecer, ou seja, a pesquisa de preços deve ser feita em variadas fontes, tais como: contratações com entes públicos, pesquisa com fornecedores, bancos de preços, tabelas de fabricantes, sites especializados, entre outros, sempre buscando o preço de mercado do que se deseja adquirir;
- c) O disposto nas alíneas anteriores não se aplica às licitações e contratações de obras e serviços de engenharia, tendo em vista o disposto no art. 5º da IN SLTI/MP n.º 05/2014, que determina a incidência do Decreto n.º 7.983, de 8 de abril de 2013, para a formação do orçamento de referência desse tipo de contratação.
- d) A vantajosidade da prorrogação nos contratos de serviços continuados **com dedicação exclusiva de mão de obra** estará assegurada quando houver previsão no ajuste dos requisitos previstos no item 7 do Anexo IX da IN n.º 05/2017-SEGES/MP;
- e) A vantajosidade da prorrogação nos contratos de serviços continuados **sem dedicação exclusiva de mão de obra estará assegurada** quando houver previsão contratual de índice de reajustamento de preços, **o que não impede que o gestor, diante das especificidades do contrato firmado, da competitividade do certame, da adequação da pesquisa de preços que fundamentou o valor de referência da licitação, da realidade de mercado, bem como da eventual ocorrência de circunstâncias atípicas no setor da contratação, decida, de maneira fundamentada, pela realização da pesquisa de preços.** (grifamos)

18. Impõe-se, desta forma, **a manifestação expressa da autoridade no sentido de que a prorrogação, já considerados os valores repactuados,** se for o caso, é vantajosa técnica e economicamente para a Administração.

19. É também de todo recomendável que a Universidade apure a existência de custos fixos ou variáveis não renováveis que já tenham sido amortizados ou pagos, reunindo, assim, argumentos que viabilizem eventual negociação de preços por parte da autoridade, visando reduzi-los ou eliminá-los. Sugerimos, neste tópico, analisar especialmente o valor atribuído a materiais e equipamentos e os respectivos prazos de amortização comparado com o tempo transcorrido de execução contratual. Eventuais dúvidas técnicas sobre a aplicação das regras podem ser saneadas pela consulta aos Cadernos de Logística do Portal de Compras Governamentais, acessíveis em <https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/cadernos>.

20. **Recomenda-se,** ainda, atenção ainda à existência de possível aplicação de penalidade à contratada de declaração de inidoneidade, ou de suspensão no âmbito da União ou do próprio órgão contratante, que impedem a prorrogação, consoante item 11.b do anexo IX.

21. Pondere-se, no entanto, que a Orientação Normativa AGU n. 49/2014 reconhece a competência de a Administração avaliar a imediata rescisão do contrato no caso concreto, juízo que, de certa forma, assemelha-se ao da prorrogação ou não do contrato:

"Aplicação das sanções de (impedimento de licitar e contratar no âmbito da União (art. 7º da lei n.º 10.520, de 2002) e de declaração de inidoneidade (art. 87, IV, da lei n.º 8.666, de 1993) possuem efeito *ex nunc* competindo a administração diante de contratos existentes,

avaliar a imediata rescisão no caso concreto".

22. Assim, da mesma forma que, durante a vigência contratual, existe discricionariedade para que a autoridade, na avaliação da imediata rescisão contratual, decida por manter o contrato vigente pelo tempo necessário a entabular uma nova contratação, também é possível, a partir de um juízo de conveniência, devidamente fundamentado, que se faça a prorrogação pelo prazo necessário a um novo certame, de modo a evitar a interrupção do serviço e um maior prejuízo ao interesse público.

II. 1.5 - Anuência da contratada

23. Como o ajuste decorre de acordo de vontades entre as partes contratantes, é indispensável, *a priori*, haver concordância prévia da contratada com a referida prorrogação, bem como com os seus termos.

24. Essa concordância pode ser suprida, logicamente, pela própria celebração do aditivo, mas ao não obtê-la previamente a autoridade assume o risco de ser surpreendida com a declaração de desinteresse da contratada em prorrogar a avença, e então se ver premiada pela necessidade de ajustar uma contratação nova em um curto período de tempo, ou ficar sem o serviço temporariamente.

25. Recomenda-se, então, que essa anuência conste dos autos previamente, até para fins de eventual responsabilização da contratada por eventuais prejuízos causados caso não confirme seu interesse posteriormente, à época da celebração da avença.

II. 1.6 - Manifestação do fiscal do contrato

26. No intuito de registrar que a contratada vem cumprindo com suas obrigações contratuais e exercendo suas atividades a contento, é indispensável a manifestação do fiscal do contrato, atestando os bons serviços prestados pela empresa.

II. 1.7 - Prazo total de vigência

27. Levando-se em conta ainda o que dispõe o artigo 57, II da Lei no 8.666, de 1993 e em conformidade com a previsão contratual, a prorrogação poderá ser realizada desde que sua duração total não ultrapasse os 60 (sessenta) meses previstos no inciso II, art. 57, da Lei n. 8.666/93, os 48 (quarenta e oito) meses nos casos enquadrados no inciso IV, ou, ainda, prazo inferior que porventura tenha sido previsto no instrumento convocatório.

II. 1.8 - Se houver oferecimento de garantia, a necessidade de sua renovação

28. Deverá ser renovada a garantia na hipótese de esta ter sido exigida quando da celebração do ajuste, bem como deverá ser complementada nos casos de alteração do valor do contrato.

II. 1.9 - Justificativa formal e autorização prévia da autoridade superior

29. Conforme disposto no §2º do artigo 57 da Lei n. 8.666/1993, faz-se necessária a justificativa por escrito para a prorrogação, bem como a autorização prévia assinada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

I. 4 - DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

II. 4.1 - Da disponibilidade orçamentária

30. Segundo o artigo 14 da Lei n. 8.666/93, nenhuma compra será feita sem a indicação dos recursos orçamentários para o seu pagamento. Igual disposição é albergada no artigo 7º da mesma lei, no que toca às hipóteses de obras e serviços, situação que é repetida no *caput* do artigo 38 do referido diploma normativo:

Art. 7º (...)

§ 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;

Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (...) (grifamos)

II. 4.2 – Da regularidade fiscal, trabalhista e de idoneidade da contratada

31. Em relação à regularidade fiscal, trabalhista e de idoneidade, constata-se, a partir da obrigação de sua manutenção durante toda a execução contratual, nos termos do art. 55, XIII, da Lei n. 8.666/1993, a necessidade de verificação das certificações, antes da perfectibilização da prorrogação.

32. Os requisitos de qualificação técnico profissional prescindem de nova averiguação, na generalidade dos casos, pois referem-se à comprovação da experiência acumulada anteriormente à contratação da empresa, para fins de demonstrar sua aptidão para a execução futura dos serviços licitados. Após a execução do contrato, é a manifestação do fiscal que atestará esse aspecto.

II. 4.3 – Da minuta do termo aditivo

33. A minuta do termo aditivo se encontra de acordo com as normas legais e regulamentares aplicáveis.

34. Relembre-se ainda que, quando da formalização do termo aditivo, deverá ser providenciada sua publicação na imprensa oficial, conforme dicção do art. 61, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93, para garantia da eficácia das alterações contratuais.

35. Por fim, sugere-se ao gestor a certificação da capacidade jurídica do representante da empresa para prorrogar a avença.

III - CONCLUSÃO

36. Pelo exposto, a Advocacia-Geral da União, por intermédio da Procuradoria Federal junto à UFCSPA (art. 131 da Constituição Federal, art. 11, IV, "b" da Lei Complementar n. 73/93 e art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93), opina pela viabilidade jurídica da prorrogação de vigência do contrato de serviço, desde que observadas ou fundamentadamente afastadas as recomendações desta manifestação jurídica.

Encaminhe-se à Reitoria da UFCSPA.

Porto Alegre, 29 de novembro de 2021.

Alexandre Brentano
Procurador Federal
Procurador-Chefe da PF-UFCSPA

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23103006389201709 e da chave de acesso a66f3432

Documento assinado eletronicamente por ALEXANDRE BRENTANO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 773759337 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALEXANDRE BRENTANO. Data e Hora: 29-11-2021 10:31. Número de Série: 13668049. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
