



Para: Gabinete do Prefeito

Processo Administrativo nº 144/2021

Pregão Presencial nº 041/2021

Assunto: Parecer Jurídico.

Processo nº 066/21. Direito Administrativo. Licitação. **Contratação de empresa para licenciamento de uso de sistema de informática integrados de gestão contábil e administrativos, para gestão pública municipal, com serviço de conversão de dados, implantação migração de dados pré existentes, treinamento, manutenção, suporte técnico e acompanhamento durante o período pré contratual, visando atender as necessidades de serviços e de modernização da administração pública municipal, conforme critérios, especificações e necessidade descrito no termo de referencia. Prorrogação e correção monetária. Possibilidade.**

I. – RELATÓRIO.

O Município de Dois Irmãos do Buriti por intermédio de sua Comissão de Licitação, na pessoa de seu Presidente, submete à apreciação desta Procuradoria Jurídica o presente processo licitatório, no qual se requer análise jurídica acerca da legalidade do primeiro aditamento de prazo de instrumento contratual referente à **Contratação de empresa para licenciamento de uso de sistema de informática integrados de gestão contábil e administrativos, para gestão pública municipal, com serviço de conversão de dados, implantação migração de dados pré existentes, treinamento, manutenção, suporte técnico e acompanhamento durante o período pré contratual, visando atender as necessidades de serviços e de modernização da administração pública municipal, conforme critérios, especificações e necessidade descrito no termo de referencia**, em virtude da solicitação de prorrogação e reajuste de índice contratual realizada pelo Secretario Municipal de administração.

A prorrogação contratual pretendida decorre do fato de que o banco de dados do poder executivo e previdência social deste Município encontra-se gerido pela empresa contratada.



bem como, a divulgação das contas e contratações públicas via portal da transparência que unifica as informações por órgão de fiscalização de controle, cidadãos e inclusive servidores no exercício de suas funções, assim observa que a manutenção do contrato é vantajoso para administração pública pra fins de celebração do termo aditivo por igual prazo, uma vez que o presente sistema de gestão tem se mostrado satisfatório em atendimento aos usuários, é de se observar que possui manutenção de *software* freqüente, inclusive junto as legislações e resoluções específicas dos órgãos de controle que tange cada um de seus módulos, ferramentas indispensável a administração pública.

Destarte, assevere-se que a presente manifestação tem por referência os elementos constantes dos autos do processo administrativo em epígrafe. Compete a esta Procuradoria Jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe sendo possível adentrar a análise da conveniência e da oportunidade da prática de atos administrativos e nem ainda manifestar-se sobre os aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

É o relatório, passo a opinar.

II. - DA FUNDAMENTAÇÃO.

a) DA PRORROGAÇÃO.

Versam os presentes autos acerca da análise da legalidade de prorrogação de contrato decorrente do pregão presencial nº 041/2021, firmado entre o Município de Dois Irmãos do Buriti e a pessoa jurídica **R3GED GESTÃO DE DOCUMENTOS LTDA**

Nos contratos celebrados pela Administração Pública pode-se falar em prorrogação por acordo entre as partes, se a situação fática enquadrar-se em uma das hipóteses dos incisos do art. 57, caput ou dos incisos do §1º, também desse artigo.



Assim, a prorrogação de prazo deve resultar do consenso entre as partes contratantes, ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato, consoante, para estas duas exigências, determina o §2º do art. 57 da Lei das Licitações e Contratos.

De um modo geral, os contratos administrativos firmados pela Administração Pública com base na Lei nº 8.666/1993 devem ter sua duração limitada à dos respectivos créditos orçamentários, pressupondo-se sua vigência durante um único exercício financeiro em razão do princípio da anualidade orçamentária. No entanto, foram excepcionados dessa regra, dentre outros, os contratos que tenham por objeto a prestação de serviços contínuos, que podem ser sucessivamente prorrogados até o limite de 60 meses. Nesse sentido, assim está disposto no artigo 57, II, da Lei nº 8.666/1993:

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;

Pois bem, havendo a pretensão de se prorrogar a duração de algum contrato, é de pressupor sua existência, com vigência ininterrupta desde sua celebração. Deve haver, pois, a cautela necessária quanto à identificação de um contrato regularmente firmado, do prazo de vigência nele fixado e do sequenciamento dos eventuais termos aditivos, sendo pertinente registrar a esse respeito o teor da ON nº 3/2009 da AGU, *in verbis*:

A 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

[assinatura]



Por outro lado, os termos aditivos de prorrogação de prazos devem ser assinados até o último dia de vigência contratual, sob pena de extinção automática do contrato.

Quanto aos requisitos para prorrogação, andemos a cada um em separado; Primeiro: há manifestação positiva de vontade do contratado e Segundo: há justificativa e prévia autorização nos termos do art. 57, § 2º, da Lei nº 8.666/93. **Assim, faz-se necessária a manifestação do contratado para a terceira prorrogação.**

O Tribunal de Contas da União, conforme a sua jurisprudência (Decisão nº 473/1999 - Plenário) determina a observância do disposto no art. 57, inciso II, da lei nº 8.666, de 1993, somente se permitindo prorrogação de contratos de prestação de serviços executados de forma contínua por iguais e sucessivos períodos, desde que sejam obtidos preços e condições mais vantajosas para a Administração.

Quanto à possibilidade de prorrogação, tendo em vista a previsibilidade encartada na cláusula nona do contrato, faz-se possível, uma vez que os casos omissos se resolverão pela lei nº 8.666, de 1993. A indagação de ser ou não um serviço contínuo é tênue; todavia, de acordo com a justificativa colacionada parece ser válida a prorrogação.

Conforme dispõe o § 2º, do art. 57, da Lei nº 8.666, de 1993, toda prorrogação de prazo **deve ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.** Verifica-se dos autos que o dispositivo foi cumprido pela autoridade competente.

Aplica-se, pelas razões acima expostas, a presente locação o mandamento contido no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, em que os contratos que têm por objeto a prestação de serviços a serem executados de forma contínua podem ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos, com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração pública.

B) INDICE DE REAJUSTE CONTRATUAL



Assim, e antes de adentrar no mérito da questão, sobreleva trazer à lume o conceito e os critérios pelos quais os **REAJUSTES** dos contratos públicos pautar-se-ão, os quais por sua vez obedecerão dentre outros princípios, o que prevê a Lei nº 8.666/93, que em seu artigo 40, XI, dispõe

Art. 40

(...)

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

Também, a lei federal Lei nº 8.666/93, estabelece:

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

(...)

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

Nessa seara também é importante mencionar a previsão trazida pela lei nº 10.192/2001, que estabelece a aplicação do reajuste de valores nos seguintes termos:

Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

§ 1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.



§ 2º Em caso de revisão contratual, o termo inicial do período de correção monetária ou reajuste, ou de nova revisão, será a data em que a anterior revisão tiver ocorrido.

§ 3º Ressalvado o disposto no § 7º do art. 28 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, e no parágrafo seguinte, são nulos de pleno direito quaisquer expedientes que, na apuração do índice de reajuste, produzam efeitos financeiros equivalentes aos de reajuste de periodicidade inferior à anual.

(...)

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

Neste diapasão, feitas as considerações inaugurais acerca do conceito e diplomas legais que norteiam os critérios do REAJUSTE, verifica-se que no caso posto em análise, o pedido de reajuste do Contrato nº 77/2021, firmado entre a empresa **R3GED GESTÃO DE DOCUMENTOS LTDA.** e o **MUNICÍPIO DOIS IRMÃOS DO BURITI**, está contextualmente previsto no termo de referencia, a qual se aduz todo processo licitatório, no item 8.4, cuja redação, *in verbis*:

“Caso ocorra a prorrogação, deverá haver reajustamento dos preços contratados de acordo com a variação do IGPM/FGV do período contratual”



Desta feita, insurge como inconteste que o termo de referencia em questão está em vigência, sendo peça integrante do edital e obrigatória em processos na modalidade pregão por força do art. 8º, II e III do Decreto Federal nº 3555/2000.

Assim sendo temos que considerar que o edital e os anexos que o compõe são um conjunto de peça que devem ser interpretadas em conjunto, nos termos do § 2º do art. 40 da Lei Federal nº 8666/93 a qual é aplicada subsidiariamente aos pregões conforme previsão do art. 9º da lei Federal nº 10.520/02, e assim ocupando da didática exarada no julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, temos que o projeto básico está para as licitações da Lei 8666/93 assim como o projeto básico está para as licitações pregão previstas na Lei 10.520/02, vejamos:

Se fizermos uma leitura acurada das definições do projeto básico e do termo de referência, podemos constatar que as mesmas apresentam muitas semelhanças e pontos comuns. Em todas essas definições o legislador estabelece que as licitações públicas não poderão ser instauradas sem que a Administração tenha conhecimento do que se pretende contratar: as características do bem ou do serviço; a estimativa do valor da contratação, com base nos preços do mercado; a metodologia a ser utilizada na execução da obra ou serviço; o cronograma de execução ou a estratégia de suprimentos, o prazo de execução do contrato; etc.

A nosso ver, o termo de referência de que tratam os decretos regulamentadores do pregão, quer no âmbito da Administração Pública Federal ou Estadual, é o projeto básico definido na Lei de Licitações e Contratos. Ambos servem ao mesmo propósito: dar conhecimento à Administração (fase preparatória da licitação) daquilo que se pretende contratar, como também aos pretensos interessados (fase externa – publicação do edital ou convite) em fornecer o bem ou o serviço pretendido.

(grifamos) http://www7.tjce.jus.br/portal-conhecimento/wp-content/uploads/2013/11/Elaboracao_de_Termo_de_Referencia.pdf

Assim, é juridicamente legítima e plausível a possibilidade de reajuste, inclusive, porque o índice pactuado está entre aqueles oficialmente previstos em contratos de serviços públicos.

OP



A despeito da terminologia emprestada aos termos “índices oficiais”, também é oportuna a colação do entendimento manifestado pelo advogado Kleber Martins de Araújo², que discorreu com elevada propriedade acerca do assunto:

“...Índices oficiais são fatores nos quais os critérios de reajuste devem se basear para se realizar o ajustamento dos preços à nova situação fática. Consoante o Art. 40, XI, podem ser adotados como critérios de reajuste índices setoriais – como os índices de variação dos preços da construção civil, por exemplo – ou mesmo índices específicos da FIPE, da FGV etc., exceto os proibidos para reajuste de contratos – TR, dólar etc. **Nesse sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello pontua que as cláusulas de reajuste devem se reportar a índices oficiais.** E à Administração não é dado manipulá-los, ou por qualquer modo viciá-los em detrimento do contratante, como forma de angariar mais "recursos públicos", pois assim agindo estaria defendendo interesses públicos secundários (interesses da Administração enquanto pessoa jurídica) e não interesses públicos primários (interesse da Administração enquanto representante do interesse de cada indivíduo, que junto formam o interesse comum). O interesse secundário só pode ser almejado enquanto coincidente com o interesse primário...”. (Grifamos).

Face ao exposto, desde que observados os requisitos legal aqui exposto, é possível a concessão de reajuste.

No que se refere ao índice que deverá ser utilizado e o percentual que irá incidir sobre o valor contratual, verifica-se o exposto no termo de referencia (item 8.4).

Feita estas considerações, e conforme manifestação já externada por esta Procuradoria, insta consignar que os cálculos dos valores e percentuais são de responsabilidade da área técnica, não competindo ao departamento jurídico a insurgir no juízo de conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos de natureza, técnica, econômica ou administrativa, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente, por se tratarem de atos ilegítimos e estranhos a essa Procuradoria.



III. – DA CONCLUSÃO.

Diante do exposto, sem maiores delongas, aprovo a minuta do segundo Termo Aditivo do Contrato nº 77/2021, e opino pelo prosseguimento do feito, desde que haja dotação orçamentária.

No mesmo raciocínio, opina pela possibilidade jurídica de aplicação do reajuste sobre o valor do contrato nº 077/2021, cujo índice esta esculpido na item 8.4 do termo de referencia, caso tenha disponibilidade financeira para a realização do mesmo.

Importante observar o cumprimento dos demais requisitos procedimentais, com as cautelas de estilo na forma da lei.

Ressalte-se que o termo aditivo deve ser publicado no Diário Oficial do Município, em atendimento ao dispositivo legal estampado na Lei nº 8.666/93.

É o Parecer.

Encaminhe-se à Autoridade Superior para determinações.

Em 10 de novembro de 2022.


MARCELA MIYADI MATSUDA

OAB/MS 18.982 – PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO