



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA NO MINISTÉRIO DA CULTURA**

PROCESSO nº 01400.018507/2011-31 (01400.200974/2016-17, em anexo)

PARECER nº 308/2016/CONJUR-MINC/CGU/AGU (2.1)

INTERESSADO: Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação/MinC

ASSUNTO: Prorrogação do prazo de vigência contratual com fulcro no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93 – Contrato nº 19/2011

Ementa:

I. Termo Aditivo ao Contrato nº 19/2011.

II. Prorrogação do prazo de vigência, com fulcro no art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93. Necessidade de motivação suficiente e adequada, sobretudo quanto à não instauração tempestiva de regular certame licitatório por fatores alheios à vontade da Administração.

III. Entendimento pela ausência de motivação suficiente e adequada para a regular e legítima pretendida prorrogação excepcional, com base no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93. Todavia, uma vez verificado que o serviço é essencial, cabe à autoridade competente, no uso do seu poder discricionário, optar pela prorrogação e, ato contínuo, tomar as providências cabíveis caso detectado eventual irregularidade, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.112/90.

1. Trata-se de processo encaminhado a esta Consultoria Jurídica com espeque no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, para análise e emissão de parecer jurídico a respeito da minuta do Sétimo Termo Aditivo ao Contrato nº 19/2011 (documento 0032737) celebrado com a empresa CLARO S.A cujo objeto consiste na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 29 de junho de 2016, com fulcro no art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93, bem como inclusão de cláusula de rescisão antecipada.

I. Relatório

2. O processo em epígrafe trata da contratação da empresa **CLARO S/A**, ocorrida em **29/06/2011**, por meio da formalização do **Contrato nº 19/2011**, cujo objeto reside na *“prestação de serviços de telefonia fixa, a fim de atender as demandas de todas Representações e Escritórios Regionais do Ministério da Cultura, a ser*

executado de forma contínua, conforme especificações e condições constantes no Edital, Termo de Referência e demais anexos do Pregão Eletrônico nº 17/2010 realizado pelo Departamento de Polícia Federal - DPRF”, nos termos da sua cláusula primeira (fl. 455 – vol. 3).

3. O contrato sob comento já foi objeto de seis aditamentos: o primeiro, firmado em 03 de outubro de 2011, cujo objeto consistiu na “*retificação da CLÁUSULA QUARTA, da CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA e do Anexo I do Contrato n.º 019/2011, nos termos da CLÁUSULA NONA – DAS ALTERAÇÕES (fls. 579/581 – vol. III)*”; o segundo, celebrado em 28 de junho de 2012, cujo objeto residiu na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, de 29 de junho de 2012 a 28 de junho de 2013, com base no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93 (fls. 1072/1074 – vol. VI); o terceiro, formalizado em 27 de junho de 2013, tendo por objeto a prorrogação de sua vigência, por mais 12 meses, a contar de 29 de junho de 2013, com esteio no art. 57, II, da Lei nº 8.666/93 (fls.1508/1509); o quarto, firmado em 25 de junho de 2014, visando a prorrogação da vigência e a alteração do valor em decorrência de negociação de preços (fls. 1894/1896); e o quinto, ajustado em 04 de fevereiro de 2015, cujo objeto residiu na alteração da denominação social, CNPJ e endereço da sede da contratada (fls. 1973/1974); o sexto, firmado em 26/06/2015, cujo objeto consistiu na prorrogação contratual por doze meses, de 29 de junho a 28 de junho de 2015, redução quantitativa e inclusão de cláusula de rescisão antecipada (fls. 2566/2568).

4. Consta dos autos a **minuta do Sétimo Termo Aditivo** ao Contrato nº 19/2011 (documento 0032737), cujo objeto reside na prorrogação do prazo de vigência contratual por mais 12 (doze) meses, a contar de 29 de junho de 2016, com fulcro no art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93 e inclusão de cláusula de rescisão antecipada, a ser alvo de análise por esta Consultoria Jurídica.

5. A Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação, por intermédio da Nota Técnica nº 02/2016/DITEL/COINT/CGTI/SPOA/SE, requereu a prorrogação excepcional da vigência do contrato em razão da necessidade deste Ministério aguardar o encerramento do procedimento de Intenção de Registro de Preços nº 04/2016, em trâmite no Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Indica a área técnica os benefícios e os ganhos de economia de escala na contratação compartilhada e que “*(...) a prorrogação excepcional garantirá a continuidade e manutenção dos Serviços de Telefonia, uma vez que tal serviço é imprescindível para o desenvolvimento dos trabalhos institucionais*”.

6. A Divisão de Telefonia desta Pasta emitiu a Nota Técnica nº 4/2016 em que atestou a vantajosidade da prorrogação pretendida. Ademais, destacou a existência de dificuldades para a realização da pesquisa mercadológica, notadamente no que pertine à impossibilidade de se obter três preços para todas as localidades e modalidades contempladas no atual contrato de telefonia.

6. 7. Em seguida, a Coordenação de Gestão de Contratos, nos termos do Despacho 003547, analisou o feito e identificou a existência de recursos orçamentários aptos a custear a contratação pretendida. Ademais, juntou aos autos pesquisa da situação cadastral da empresa CLARO S.A. e identificou a necessidade de juntada da autorização prévia da autoridade competente na forma do art. 2º do Decreto nº 7.689/2012. Por fim, sugeriu o encaminhamento dos autos à Coordenação-Geral de Assuntos Administrativos e Judiciais desta Conjur, para análise e emissão de opinativo jurídico.

8. Assim instruídos, os autos foram encaminhados a esta Consultoria Jurídica para análise e emissão de parecer quanto à prorrogação do prazo de vigência do Contrato nº 19/2011, bem como inclusão de cláusula de rescisão antecipada e a respectiva minuta do Sétimo Termo Aditivo (documento 0032737).

9. Eis, em breve síntese, o relato do necessário. Segue manifestação.

II. Fundamentação Jurídica

10. Preliminarmente, destaco que a presente manifestação em casos como o presente encontra abrigo no artigo 38, inciso X, da Lei nº 8.666/93 c/c art. 11 da Lei Complementar nº 73/93. A análise a ser empreendida tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados. Envolve também o exame prévio e conclusivo dos textos de contratos ou instrumentos congêneres a serem celebrados e publicados.

11. Entretanto, restringe-se justamente a apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

12. Ressalto, assim, que o exame dos autos processuais restringe-se aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração observando os requisitos legalmente impostos.

13. Repiso que compete a este órgão da Advocacia-Geral da União prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco compete a esta Consultoria examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira. Ademais, destaco que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa e, por tal motivo, as orientações apresentadas não se tornam vinculantes para o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar posicionamento contrário ou diverso daquele emanado por esta Consultoria Jurídica. **Ou seja, o presente opinativo apresenta natureza obrigatória, porém não vinculante.**

14. Forte nessas premissas, sublinho que a análise ora empreendida **circunscreve-se** aos aspectos jurídico-formais da **minuta do Sétimo Termo Aditivo ao Contrato nº 19/2011** (documento 0032737), cujo objeto consiste na prorrogação do prazo de vigência por mais 12 (doze) meses, a contar de 29 de junho de 2016, com fulcro no art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/93 e inclusão de cláusula de rescisão antecipada.

15. **No caso vertente**, tem-se um contrato de prestação de serviços a ser executada de forma contínua (serviços de prestação de telefonia fixa), cujo prazo máximo de 60 (sessenta meses) de duração dar-se-á **em 28/06/2016**, nos termos do sexto termo aditivo de fls. 2566/2568. Contudo, observa-se que tal prazo ainda comporta, **em tese**, uma nova prorrogação por até 12 (doze) meses, desde que, **em caráter excepcional**, haja autorização da autoridade superior, bem assim que a Administração justifique devidamente a sua necessidade e que o termo aditivo seja assinado antes do encerramento da vigência contratual.

16. Com efeito, a Lei nº 8.666/1993 prevê em seu artigo 57, inciso II, a possibilidade de prorrogação dos contratos relativos a prestação de serviços executados de forma contínua, limitando a sua duração máxima a sessenta meses, **salvo exceção prevista no seu § 4º**, senão 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;

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.

§ 4º Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior, o prazo de que trata o inciso II do caput deste artigo poderá ser prorrogado por até doze meses.

17. Conforme leciona Fávio Amaral Garcia¹, os contratos de prestação de serviços continuados podem ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, limitada a 60 (sessenta) meses. Porém, “*Em caráter excepcional e desde que exista justificativa razoável, este prazo pode ser prorrogado por até doze meses (§4º do art.57 da Lei). Esta vantajosidade deve ser demonstrada em processo administrativo, fazendo-se o cotejo do valor do contratado com as propostas de preços de outros interessados.*”.

18. No que diz respeito à excepcional prorrogação prevista no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93, vale também trazer à colação o entendimento do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, Lucas Rocha Furtado², para quem a Administração deve, **além de demonstrar a vantajosidade da manutenção do contrato, a impossibilidade de realizar licitação em tempo hábil por fatores alheios à sua vontade:**

*Cuidado ainda maior deve ter o gestor quando se valer da regra contida no § 4º do mesmo art. 57 da Lei nº 8.666/93, que prevê, **em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade superior; que o seu prazo poderá ser prorrogado em até mais doze meses. Essa prorrogação excepcional somente pode ser utilizada se houver argumentos que justifiquem a impossibilidade de ser realizada a licitação. Não se trata de decisão que envolva apenas argumentos relacionados à vantajosidade da manutenção do contrato. A decisão de prorrogar excepcionalmente o contrato com fundamento no art. 57, § 4º, deve justificar-se à luz da necessidade de o poder público não poder permanecer sem a prestação do serviço e de não ter podido realizar a licitação em razão de fatores estranhos à sua vontade.*** (original sem destaques)

19. Sobre o tema, saliente-se a seguinte deliberação do Tribunal de Contas da União³, *in verbis*:

*Deve constar, do processo correspondente, **justificativa fundamentada e com a devida autorização superior, quando ocorrer a hipótese prevista no § 4º do art. 57, relativamente aos contratos de prestação de serviços de forma continuada, nos termos do inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993, conforme disposto no mesmo parágrafo.***

20. No intuito de justificar a prorrogação excepcional do contrato, nos termos do § 4º do art. 57, da Lei 8.666/93, assim aduziu a Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação na citada Nota Técnica nº

“4.7. As razões factuais que impulsionam a adotar tal medida é a participação deste Ministério da Cultura no processo, realizado pelo Departamento de Infraestrutura e Serviços de TI – DEIST, da Secretaria de Tecnologia da Informação – STI, em conjunto com a Central de Compras, para contratação conjunta de Telefonia Fixa, Telefonia Móvel e de Longa Distância, através da Intenção de Registro de preços 04/2016. As intenções foram fundamentadas por manifestação expressa através do Ofício nº 231/2016/CGTI/SPOA/SE-MINC (0005054), encaminhada no dia 23 de março de 2016, com resposta favorável através do Ofício nº 23436/2016- MP (0005057 – 0005059), encaminhado no dia 27 de abril de 2016, bem como pelo Despacho SPOA 0004321.

4. 8. Os benefícios das compras compartilhadas, conforme consta do Manual do MPOG sobre o tema, passam pela economia de esforços através da redução de processos repetitivos, redução de custos por meio da compra concentrada de maiores quantidades (economia de escala), melhor planejamento das necessidades, além da facilidade de manutenção e uso decorrente da padronização de equipamentos e soluções adquiridas conjuntamente.
9. Considerando os resultados obtidos de forma efetiva e satisfatória para os processos de contratação de serviços de Telefonia Fixa e Móvel, o Pregão SLTI/MP nº 37/2008, gerou economia superior a R\$ 20 milhões/ano, já o Pregão SLTI/MP nº 79/2010 proporcionou mais de R\$ 24,5 milhões/ano de economia adicional. A última contratação, realizada pelo DSR em 2014, teve a participação de 78 órgãos e entidades da Administração Pública Federal, gerando uma economia de R\$ 30,4 milhões (Pregão nº 01/2014, UASG 201057). Desde a sua implantação em 2008, a economia gerada pela aquisição desses serviços e produtos aos cofres públicos é superior a R\$ 160 milhões (<http://www.governoeletronico.gov.br/sisp-conteudo/nucleo-de-contratacao-de-ti/projetos/contratacao-conjunta>).
10. Já com relação à obtenção da contratação mais vantajosa, a licitação conjunta atende com mais eficácia o objetivo constitucional, uma vez que amplia ganhos por meio da economia de escala e reduz os custos da contratação com a desburocratização do procedimento, assim, as licitações conjuntas em regra configuram um relevante instrumento de eficiência na contratação pública.
11. No que se refere ao tempo hábil para a conclusão dos procedimentos licitatórios, vale ressaltar que a prorrogação excepcional garantirá a continuidade e manutenção dos Serviços de Telefonia, uma vez que tal serviço é imprescindível para o desenvolvimento dos trabalhos institucionais.”

21. Todavia, entendo, salvo melhor juízo, que **os motivos externados revelam-se insuficientes para autorizar a excepcional prorrogação do prazo de vigência do contrato sob comento, com fulcro no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93**, considerando que não foram apresentadas pela unidade técnica as razões extraordinárias pelas quais a licitação não foi realizada a tempo, sendo relevante destacar que a impossibilidade da realização da licitação, para fins de autorização excepcional da prorrogação do contrato vigente, **deve decorrer de eventos estranhos à vontade da Administração**, conforme salientado pela doutrina.

22. Nesse sentido, verifico que em 26/11/2015, conforme narrativa apresentada pela Coordenação de Gestão de Contratos nos termos do Despacho 003547, os fiscais do contrato e a Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação foram notificados sobre o término da vigência do contrato nº 19/2011 a ser consumado em

28/06/2016 e a impossibilidade de prorrogação do mesmo ante o esgotamento do prazo de 60 meses de duração do contrato. Desse modo, desde o final do ano de 2015, as áreas técnicas responsáveis já deveriam ter iniciado procedimento licitatório específico para viabilizar nova contratação ou, ao menos, adotar medidas para aderir à eventual ata de registro de preços vigente, com vistas a evitar a descontinuidade do serviço de telefonia no âmbito das entidades vinculadas deste Ministério.

23. Ocorre que somente em 23/03/2016 a Secretaria de Serviços de Tecnologia da Informação enviou ofício ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão para aderir ao procedimento de Intenção de Registro de Preços em trâmite naquele órgão, cuja resposta foi recebida em 27/04/2016. Percebe-se, portanto, que após quase 04 (quatro) meses depois do alerta acerca da necessidade de se realizar nova licitação, os órgãos técnicos adotaram medidas administrativas para participar de procedimento de Intenção de Registro de Preços em outro órgão, o que, salvo melhor juízo, pode indicar falta de planejamento adequado ou de cautela devida, não se amoldando à hipótese de fato externo alheio à vontade do órgão capaz de justificar eventual prorrogação excepcional do contrato em vigor além do período de 60 meses.

24. Com efeito, a opção administrativa adotada pelas áreas técnicas desta Pasta não se mostra, *prima facie*, adequada ou apta a justificar eventual prorrogação extraordinária do contrato vigente. Ao contrário, a adoção de medidas somente após o transcurso de quatro meses depois do alerta de encerramento do contrato pode indicar postura negligente por parte dos agentes responsáveis, ante os sérios riscos à continuidade da prestação do serviço de telefonia decorrentes de tal decisão.

25. Caberia à área técnica competente realizar – desde a notificação efetuada em 26/11/2015 – medidas capazes de efetivar uma nova contratação antes do encerramento do Contrato nº 19/2011 e não optar por ingressar em procedimento em outro órgão (Intenção de Registro de Preços) que nem sequer possuía perspectiva de encerramento antes do prazo de 28/06/2016. Ora, a própria Intenção de Registro de Preços nº 04/2016 possuía como prazo limite para manifestação o dia 11/05/2016⁴, ou seja, data muito próxima ao encerramento do Contrato nº 19/2011. Tal fato revela que os órgãos técnicos desta Pasta já possuíam a condição de verificar a probabilidade do procedimento ao qual estava se pretendendo ingressar não se concluir em tempo hábil para a continuidade do serviço pretendido, o que geraria, por consequência, a necessidade de prorrogação excepcional do contrato tal qual se confirmou no presente procedimento. Ante tal cenário, a opção por ingressar na Intenção de Registro de Preços deveria ter sido melhor avaliada ou, ao menos, ter sido adotada de forma concomitante a um novo procedimento licitatório ou a uma adesão a ata de registro de preços eventualmente existente, com vistas a evitar a descontinuidade do serviço pretendido.

26. Dessa feita, não me parece que a impossibilidade de realização de licitação tenha ocorrido por fator externo ou extraordinário e, sim, por incorreta apreciação dos fatos, o que pode indicar erro no planejamento por parte da própria área contratante. A escolha de se ingressar em Intenção de Registro de Preços depois de quase quatro meses do alerta acerca da iminência de extinção do contrato em vigor demonstra que a área demandante correu risco desnecessário ao não realizar licitação a tempo, gerando a inexorável necessidade de extrapolação do prazo limite de 60 meses do contrato em vigor. Tal escolha, ao meu ver, não se apresenta como medida alheia à vontade da Administração ou se reveste da característica de excepcionalidade apta a se amoldar, consoante entendimento assente na doutrina supra indicada, na hipótese de justificativa plausível para a prorrogação excepcional pretendida com espeque no §4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93.

27. No ponto, questiona-se à Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação o porquê de não ter sido iniciado imediato certame licitatório logo após o alerta datado de 21 de novembro de 2015, conforme narrativa da Coordenação de Gestão de Contratos, nos termos do Despacho 003547?

28. Assim, observa-se que carece os autos de motivação suficiente e adequada para a regular e legítima pretendida prorrogação excepcional, com base no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93, **sobretudo em relação à não instauração de regular certame licitatório ou adesão à ata em vigor em tempo hábil por fatores alheios à vontade da Administração Pública.**

29. Decerto, conforme salientado, faz-se necessário externar nos autos os reais motivos que inviabilizaram a realização de certame licitatório em tempo hábil, **motivos estes alheios à vontade da Administração**, de forma que a devida justificativa, exigida pela lei, reste demonstrada e caracterizada, a conferir juridicidade à pretensa excepcional prorrogação, com fulcro no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93. Isso porque a **excepcional prorrogação** prevista no referido preceptivo legal não pode ser decorrente da falta de planejamento, desídia ou má gestão por parte do gestor público.

30. Inobstante tal constatação e com a finalidade de apresentar possibilidades jurídicas para solução da questão visando o auxílio da atividade administrativa dos gestores, entendo possível a aplicação de forma analógica, considerando o brocardo latim *ubi eadem est ratio, ibi ide jus* (“a mesma razão autoriza o mesmo direito”), do teor da Orientação Normativa AGU nº 11, de 01/04/2009, que assim dispõe:

A contratação direta com fundamento no inc. IV do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, exige que, concomitantemente, seja apurado se a situação emergencial foi gerada por falta de planejamento, desídia ou má gestão, hipótese que, quem lhe deu causa será responsabilizado na forma da lei.

31. Portanto, **uma vez verificado que o serviço a ser contratado se apresenta como essencial à Administração Pública**, o qual não pode haver solução de continuidade, cabe à autoridade competente nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.689/2012, no uso do seu poder discricionário, optar pela prorrogação contratual – caso não seja possível por óbvio ultimar uma nova licitação no prazo devido ou ainda optar por aderir a uma ata eventual em vigor – e, ato contínuo, perscrutar o porquê de não ter sido instaurado tempestivamente regular procedimento licitatório para essa prorrogação excepcional, por fatores alheios à vontade da Administração, inclusive, caso detecte alguma irregularidade, providenciar a sua imediata apuração.

32. É preciso atentar-se, outrossim, para o necessário cumprimento do disposto no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, **que possibilita a prorrogação com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração.**

33. Ademais, a Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 2008, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no seu art. 30, § 2º, dispõe, *ipsis litteris*:

Art. 30. A duração dos contratos ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, podendo, quando for o caso, ser prorrogada até o limite previsto no ato convocatório, observado o disposto no art. 57 da Lei 8.666/93.

(...)

§ 2º Toda prorrogação de contratos será precedida da realização de pesquisas de preços de mercado ou de

preços contratados por outros órgãos e entidades da Administração Pública, visando a assegurar a manutenção da contratação mais vantajosa para a Administração.

34. A respeito, destaca-se a seguinte deliberação do Tribunal de Contas da União⁵, *in verbis*:

*No caso de prorrogação de serviços de execução continuada, instruir os processos administrativos **comprovando que a prorrogação é mais vantajosa para a administração**, nos termos do art. 57, II, da Lei nº 8.666/1993.*

35. No ponto, a Chefia da Divisão de Telefonia deste Ministério asseverou em sua Nota Técnica nº 4/2016 que:

“Para verificar se o preço contratado continua vantajoso perante o mercado, comparamos os orçamentos com o valor contratual, conforme demonstrado na Média de Mercado 0031585. Observa-se no comparativo que o atual contrato permanece vantajoso financeiramente, ou seja, na média dos valores da pesquisa de mercado para cada localidade”.

36. Em seguida, a despeito da impossibilidade de se obter três orçamentos, a Chefia da Divisão de Telefonia assevera que “(...) *tais faltas não prejudicam o valor médio calculado*” e conclui:

“(...) constata-se que a pretendida renovação contratual ao certame concluído pelo Departamento de Polícia Federal é neste momento, a alternativa técnica e econômica mais adequada para este Ministério, salvo melhor entendimento”.

37. Nesse ponto, entendo necessário que a Administração utilize os demais parâmetros previstos no art. 2º da Instrução Normativa – MPOG nº 5, de 27 de junho de 2014⁶, mormente pela afirmação apresentada pela área técnica acerca da impossibilidade de juntada de 3 (três) propostas para compor a pesquisa de mercado, no intuito de se evitar qualquer possibilidade de contratação fora de balizas justificáveis.

38. Registro, ainda, a presença de documento comprobatório da prévia existência de disponibilidade de recursos orçamentários suficientes para a cobertura da correlata despesa, consoante manifestação da Coordenação-geral de Orçamento, Finanças e Contabilidade nos termos do Despacho COORC 0021436. **Contudo, alerta-se para a necessidade de emissão de nota de empenho previamente à assinatura do termo aditivo.**

39. Ademais, ressalte-se para a necessidade de prévia autorização da autoridade competente para a prorrogação do contrato, nos termos do art. 57, § 2º, da Lei nº 8.666/93, conforme apontado no item 31 deste opinativo, bem assim de observância da obrigação da empresa contratada de manter todas as condições de habilitação e qualificação exigidas no momento da contratação.

40. No mais, uma vez optando-se pela prorrogação do prazo de vigência contratual por se tratar de serviço

essencial nos termos do item 31 acima, verifica-se que o termo aditivo em si, tal como apresentado, encontra-se em consonância com a legislação vigente.

41. Quanto à inclusão de cláusula prevendo a possibilidade da rescisão antecipada do Contrato por interesse da Administração, verifico a necessidade de manifestação de concordância por parte da contratada, tal como ocorrido quando da assinatura do Sexto Termo Aditivo ao presente contrato (fls. 2566/568). Uma vez que tal alteração irá decorrer de acordo de vontade das partes, verifico ser possível a plena adequação ao disposto no art. 65, § 2º, b da Lei nº 8.666/1993.

42. Por oportuno, destaco o teor do art. 57, § 2º, da Lei nº 8.666/1993, no sentido de que a prorrogação contratual deve ser previamente autorizada por autoridade cuja competência está definida no Decreto nº 7.689/2012. Registro, da mesma forma, que seja observada a obrigação da empresa contratada manter todas as condições de habilitação e qualificação exigidas no momento da primeira contratação, inclusive regularidade fiscal e trabalhista, esta última mediante apresentação de certidão negativa de débitos trabalhistas.

43. Por fim, vale lembrar que a prorrogação de contratos após o encerramento de sua vigência configura procedimento absolutamente nulo (TCU, Decisão nº 451/2000 – Plenário).

III. Conclusão

44. À vista do expendido, entende esta Coordenação-Geral, abstendo-se de se imiscuir nos aspectos de natureza técnica, administrativa e de conveniência e oportunidade⁷, que carece os autos de **motivação suficiente e adequada** para a regular e legítima pretendida prorrogação excepcional, com base no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93, **sobretudo em relação à não instauração de regular certame licitatório em tempo hábil por fatores alheios à vontade da Administração Pública.**

45. Todavia, uma vez qualificado o serviço pretendido como essencial à Administração Pública, em que não poderia haver solução de continuidade, cabe à autoridade competente no uso do seu poder discricionário, optar pela prorrogação contratual – desde que não seja possível realizar a tempo nova licitação ou aderir à eventual ata de registro de preços em vigor – e, ato contínuo, perscrutar o porquê de não ter sido instaurado tempestivamente regular procedimento licitatório para essa segunda prorrogação excepcional, **por fatores alheios à vontade da Administração**, inclusive, caso detecte alguma irregularidade, providenciar a sua imediata apuração, conforme determina o art. 143 da Lei nº 8.112/90⁸.

46. É o parecer, salvo melhor juízo.

47. À consideração superior.

Brasília, 15 de junho 2016.

EDUARDO MAGALHÃES TEIXEIRA

Advogado da União

1Licitações e Contratos Administrativos, Editora Lumen Juris, p.154.

2Curso de Licitações e Contratos Administrativos. Editora Fórum, 2007, págs. 509/510.

3Acórdão nº 1140/2002 - Plenário.

4<http://www.comprasgovernamentais.gov.br/noticias/04-05-2016-contratacao-conjunta-de-servicos-de-telefonia-fixa-e-movel-2013-irp-no-04-2016>

5Acórdão 740/2004 - Plenário.

6 Art. 2º A pesquisa de preços será realizada mediante a utilização de um dos seguintes parâmetros: **(Alterado pela Instrução Normativa nº 7, de 29 de agosto de 2014)**

I - Portal de Compras Governamentais - www.comprasgovernamentais.gov.br;

II - pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenha a data e hora de acesso;

III - contratações similares de outros entes públicos, em execução ou concluídos nos 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data da pesquisa de preços; ou

IV - pesquisa com os fornecedores.

§ 1º No caso do inciso I será admitida a pesquisa de um único preço. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 7, de 29 de agosto de 2014)**

§ 2º No âmbito de cada parâmetro, o resultado da pesquisa de preços será a média ou o menor dos preços obtidos. **(Alterado pela Instrução Normativa nº 7, de 29 de agosto de 2014)**

§ 3º A utilização de outro método para a obtenção do resultado da pesquisa de preços, que não o disposto no § 2º, deverá ser devidamente justificada pela autoridade competente

§ 4º No caso do inciso IV, somente serão admitidos os preços cujas datas não se diferenciem em mais de 180 (cento e oitenta) dias.

§ 5º Excepcionalmente, mediante justificativa da autoridade competente, será admitida a pesquisa com menos de três preços ou fornecedores.

§ 6º Para a obtenção do resultado da pesquisa de preços, não poderão ser considerados os preços inexequíveis ou os excessivamente elevados, conforme critérios fundamentados e descritos no processo administrativo.

7 Segundo o enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União de 2011, “O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade.”

8 “Art. 143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado ampla defesa.”



17/06/2016, às 17:19, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 30, inciso II, da Portaria nº 26/2016, de 01/04/2016, do Ministério da Cultura, Publicada no Diário Oficial da União de 04/04/2016.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site
http://sei.cultura.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0041824** e o código CRC **7AFAFFA4**.
