

Manifestação Técnica

PG/PADM/CG/022/2017/MIVB

Em 8 de maio de 2017.

REFERÊNCIA: PROCESSO Nº 29/000.022/2012

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE GESTÃO. ANÁLISE JURÍDICA. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DE CONTRATO DE GESTÃO COM BASE NO ARTIGO 57, § 4º DA LEI 8.666/1993. RISCO JURÍDICO – CONTRATO EMERGENCIAL. MINUTA DE 6º TERMO ADITIVO AO CONTRATO DE GESTÃO Nº 020/2012.

I – RELATÓRIO

Trata-se de solicitação de análise acerca dos requisitos formais da minuta do 6º Termo Aditivo ao Contrato de Gestão nº 020/2012 a ser celebrado entre o Município do Rio de Janeiro, através da Secretaria Municipal da Pessoa com Deficiência e o Centro de Integração e Desenvolvimento Sustentável – CIEDS BRASIL, cujo objetivo é a prorrogação por mais 90 (noventa) dias a contar de 20/04/2017 até 18/07/2017, conforme justificativas de fls. 2.424/2.425. Antes, no entanto, deverá ser analisada a possibilidade jurídica de prorrogação dos contratos de gestão com fundamento no artigo 57 §4º da Lei nº 8.666/93.

O Contrato de Gestão nº 020/2012 foi celebrado com vigência de 24 (vinte e quatro) meses objetivando o gerenciamento, execução e monitoramento do programa de reforço aos processos formativos de aprendizagem produtiva, de desenvolvimento da cultura e da prática de atividade física e esportiva, para pessoas com deficiência, com repasse financeiro original no valor estimado de R\$31.613.757,12 (trinta e um milhões, seiscentos e treze mil, setecentos e cinquenta e sete reais e doze centavos), conforme fls. 742/761.

O 1º Termo Aditivo ao Contrato de Gestão nº 005/2012 às fls. 1167/1169, cujo objeto foi a) a redução do valor do contrato em aproximadamente 43% (quarenta e três por cento) face a diminuição do objeto b) prorrogação por mais 24 (vinte e quatro) meses, e c) aplicar o reajuste de 10,23% (dez vírgula três por cento) adequação do plano de trabalho sem acréscimo no valor total do contrato.

Em 06.08.2055 foi celebrado o 2º Termo Aditivo ao referido Contrato de Gestão, para proceder à alteração da Cláusula Décima Quarta, Parágrafo Primeiro, passando a contar a seguinte redação: *“O relatório de Prestação de Contas a que se reporta a Cláusula deverá ser apresentado à CONTRATANTE até o dia 30 (trinta) do mês subsequente ao mês de referência, sendo a última entregue até 30 (trinta) dias após o término do Contrato”* (fls. 1.925/1.926).

O 3º Termo Aditivo teve por objeto (i) a retificação da Cláusula Terceira do 1º Termo Aditivo, tendo em vista a necessidade do cancelamento do saldo do contrato de Gestão nº 020/2012 em 53,77% (cinquenta e três vírgula setenta e sete por cento), (ii) proceder o remanejamento de rubrica, decorrente das alterações que foram incorporadas no termo aditivo nº 004/2014 e (iii) proceder a redução sem prejuízo do objeto.

O 4º Termo Aditivo ao Contrato de Gestão nº 020/2012 teve por objeto o remanejamento de rubricas, bem como a redução do Contrato, sem prejuízo do objeto, no percentual de 3,13% (três vírgula treze por cento) do valor atualizado do referido Contrato, conforme justificativas de fls. 1.957/1.958.

O 5º Termo Aditivo teve por objeto a prorrogação do Contrato por mais 12 (doze)

meses, aplicando reajuste de aproximadamente 3% (três por cento), na forma prevista na Cláusula Décima Quinta do Contrato.

Pretende-se, nesta oportunidade, a realização do 6º Termo Aditivo, tendo por objeto a prorrogação por mais 90 (noventa) dias a contar de 20/04/2017 até 18/07/2017.

Eis o breve relatório.

II – RAZÕES:

Inicialmente, há que se esclarecer que a prorrogação do prazo de vigência do contrato de gestão encontra fundamento jurídico no artigo 8º, VII do Decreto Municipal nº 30.780/2009, que regulamenta a Lei Municipal nº 5.026/2009, nos seguintes termos:

Art. 8.º Na elaboração do contrato de gestão devem ser observados os seguintes preceitos:

(...)

VII - o prazo de vigência do contrato, que deverá ser de dois anos, renovável uma vez por igual período e, outra, pela metade, se atingidas, pelo menos, oitenta por cento das metas definidas para o período anterior;

De acordo com o com a justificativa apresentada pela Secretaria às fls.2424/2.425, o pretendido aditamento objetiva a prorrogação do contrato por mais 90 (noventa) dias, tendo em vista a necessidade de continuação do projeto. Por outro lado, a Pasta esclarece que a prorrogação pretendida não importará em aumento de despesas e/ou repasses de recursos ao CIEDS.

A Secretaria pretende prorrogar o contrato de gestão com base no art. 57, § 4º c/c o art. 116, *caput*, ambos da lei nº 8.666/93.

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)

...

§ 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. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998).

(g.n.)

Art. 116. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

(g.n.)

Inicialmente, cumpre ressaltar que o artigo 57 da Lei nº 8.666/93, em seu § 4º, excepcionalmente, permite a prorrogação dos contratos administrativos cujo objeto seja a prestação de serviços contínuos por mais de 60 (sessenta) meses. De fato, conforme se verifica da norma acima transcrita, a prorrogação do prazo de vigência do contrato por mais de 60 (sessenta) meses só pode ser realizada em situações excepcionais, devidamente justificadas pela Administração Pública contratante.

A excepcionalidade prevista no dispositivo legal acima mencionado não é uma exigência meramente formal, sendo imprescindível a caracterização de situação efetivamente

excepcional que tenha inviabilizado a realização tempestiva de novo procedimento licitatório. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal de Contas da União – TCU em diversas oportunidades:

“9.2.1. **utilize a faculdade prevista no § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93 somente em caráter excepcional ou imprevisível, para atender fato estranho à vontade das partes**, abstando-se de realizá-la apenas com a justificativa de preços mais vantajosos à Administração;” (TCU, Acórdão 1.159/2008, Plenário, Processo nº 010.038/2005-2, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça, disponível em: <http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/Acord/20080620/010-038-2005-2-MV-Agrupados.doc>)

“10. A nosso ver, as razões de justificativas oferecidas não foram suficientes para elidir as irregularidades apontadas, pois, no caso, como observado, **não se configurou situação excepcional ou imprevisível, estranha à vontade das partes que motivasse a prorrogação em foco, mas sim, fato que a Administração poderia prevenir**, adotando as medidas necessárias, em tempo hábil, para realização de uma nova licitação visando à continuidade dos serviços, independentemente das reformas que estavam sendo conduzidas. Além do que, a prorrogação de que trata o § 4º do art. 57 da Lei nº 8.666/93 somente pode ocorrer se mantidas as mesmas condições estabelecidas no contrato original, o que não ocorreu.” (TCU, Decisão 0126/2002 ATA 10, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça, 1ª Câmara, Processo: 011.333/2001-4)

No âmbito da Procuradoria Geral do Município do Rio de Janeiro, os requisitos para a efetivação da prorrogação contratual com base no art. 57, §4º, foram estabelecidos na Promoção PG/GAB/03/2010-RRL:

i) seja demonstrada a existência de evento excepcional ou imprevisível estranho à vontade das partes que impediu tempestivamente a nova regular contratação;

ii) verse sobre contratação cujo objeto seja imprescindível, essencial para o desenvolvimento das atividades da Administração, não admitindo interrupção até a nova contratação, sob pena de acarretar prejuízos ou danos insuperáveis;

iii) sejam mantidas as mesmas condições estabelecidas no contrato.

Dessa forma, visto que o artigo 57, § 4º só deve ser utilizado em situações excepcionais, **recomendo que a Pasta esclareça:** a) quais foram os eventos excepcionais e imprevisíveis estranhos à vontade das partes que inviabilizaram a conclusão do processo licitatório antes do término do contrato gestão, eis que a mera afirmação de não haver tempo hábil não configura justificativa adequada ao caso; b) quais seriam os danos insuperáveis gerados com a paralisação dos serviços prestados pela Organização Social sem que uma nova assumisse de imediato. A estas exigências devem ser acrescidos os requisitos necessários para qualquer prorrogação de contrato administrativo com fulcro no art. 57, II da Lei 8.666/93:

Devo ressaltar, todavia, que **embora seja juridicamente sustentável a tese de conjugação do artigo 57, § 4º com o artigo 116 da Lei nº 8.666/1993 para sua aplicação aos contratos de gestão, tal argumentação não está isenta de risco jurídico.** De fato, em alguns processos que tratam de contratos de gestão da área de saúde, a PG/PADM já se manifestou pela impossibilidade de aplicação do § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.666/1993 aos contratos de

gestão, pelo fato de existir lei específica sobre organizações sociais (Lei nº 5.026/2009), que não prevê a possibilidade de prorrogação do contrato de gestão por prazo superior a 60 (sessenta meses).

Diante da interpretação jurídica restritiva acerca da aplicabilidade do § 4º do artigo 57 da Lei nº 8.666/1993, observo que a Secretaria Municipal de Saúde já optou pela realização de contrato de gestão emergencial, valendo ressaltar que a adoção desta alternativa não prescinde da observância dos requisitos necessários à celebração de contrato de gestão emergencial, na forma disposta no artigo 24, IV da Lei nº 8.666/1993.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, reitero que **embora seja juridicamente sustentável a tese de conjugação do artigo 57, § 4º com o artigo 116 da Lei nº 8.666/1993 para sua aplicação aos contratos de gestão, tal argumentação não está isenta de risco jurídico.**

Nada obstante, caso a Secretaria ateste a excepcionalidade da situação e assumo o risco jurídico de prorrogar o contrato de gestão com base no artigo 57, § 4º da Lei nº 8.666/1993, deverá, previamente, instruir o processo com as providências e documentos abaixo indicados:

1 – Justificativa da Administração quanto à existência de evento excepcional ou imprevisível estranho à vontade das partes, que impediu tempestivamente a nova regular contratação.

2 – Justificativa demonstrando que o objeto do contrato a ser prorrogado é imprescindível, essencial para o desenvolvimento das atividades da Administração, não admitindo

interrupção até a nova contratação, sob pena de acarretar prejuízos ou danos insuperáveis.

3 – Autorização da Autoridade Superior, com vistas à prorrogação excepcional pretendida.

Observo, por fim, que, no presente caso, a autoridade superior competente para autorizar a prorrogação excepcional da vigência do Contrato de Gestão nº 020/2012, com base nos artigos 57, §4º c/c 116 da Lei nº 8.666/93, é o Exmo. Sr. Prefeito.

Atendidas as exigências supracitadas, retornem os autos para análise conclusiva.

À Subsecretaria Municipal da Pessoa com Deficiência

MARIA IZABEL VIEIRA DE BRITO
Procuradora do Município – PG/PADM
Matrícula 11/174.506-6