

OS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS À PRORROGAÇÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS.

João Luiz Domingues

É especialista em Gestão Pública e em Orçamento Público.
É Auditor Federal de Finanças e Controle da CGU
e Colaborador do Portal L&C.

O L&C comenta de hoje irá tratar acerca de tema muito importante e recorrente na fase de gestão contratual dos serviços terceirizados: “Os pressupostos necessários à prorrogação dos contratos de prestação de serviços continuados”.

Regra geral, a duração dos contratos administrativos fica 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 nº 8.666/1993.

A Instrução Normativa nº 05/2017 estabelece em seu Anexo IX, Item 3, as condições a serem observadas pelo gestor do contrato quando da prorrogação contratual. Tratam-se de atos que devem fazer parte da instrução processual.

Por fim, iremos destacar as condições impeditivas para a prorrogação contratual e que resultará em nova contratação por parte da Administração Pública, podendo esta ser por meio de processo licitatório ou contratação emergencial, conforme o caso.

Considerações Iniciais

A Instrução Normativa nº 05/2017 trouxe uma nova “roupagem” para a gestão e fiscalização de contratos terceirizados, estabelecendo entre outras medidas o recebimento provisório e definitivo dos serviços, levando ao pleno atendimento do princípio da segregação de funções; a descrição das competências e responsabilidades do gestor de contratos e dos fiscais técnico, administrativo e setorial; e a realização da gestão de riscos como instrumento de melhoria à fiscalização contratual e, conseqüentemente, da mitigação da responsabilidade subsidiária da Administração por débitos trabalhistas não honrados pela empresa contratada junto aos seus empregados.

O gestor de contratos, por seu turno, é o agente responsável pela coordenação das atividades relacionadas à fiscalização técnica, administrativa, setorial e pelo público usuário, bem como dos atos preparatórios à instrução

processual e ao encaminhamento da documentação pertinente ao setor de contratos para formalização dos procedimentos quanto aos aspectos que envolvam a prorrogação, alteração, reequilíbrio, pagamento, eventual aplicação de sanções, extinção dos contratos, dentre outros¹.

O gestor de contratos não tem poder decisório quanto à prorrogação contratual, tão somente realiza a instrução processual com as informações requeridas pela Instrução Normativa nº 05/2017 em seu Anexo IX, Item 3, para posterior decisão da autoridade competente pela continuidade ou não da prestação de serviços.

Observando as diretrizes específicas para elaboração do termo de referência ou projeto básico², verifica-se em seu item 2.1, Declaração do Objeto, que a descrição sucinta do objeto alberga três elementos essenciais que compõem o núcleo do objeto, dos quais destacamos o prazo do contrato, incluindo a possibilidade de prorrogação do contrato.

Portanto, é na fase de planejamento que ocorre a definição da vigência contratual, que poderá, inicialmente, ser de 12 (doze) meses ou estabelecer de forma excepcional período superior, desde que tecnicamente demonstrado o benefício advindo para a Administração³.

Contudo, no caso de o termo de referência ser omissivo quanto à possibilidade de prorrogação contratual com fulcro no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993⁴, haverá impedimento à Administração em estender o vínculo contratual por mais um período com a empresa contratada, independentemente de o serviço possuir natureza continuada.

A prorrogação contratual, caso admitida, poderá ocorrer por prazo diverso do contratado originariamente⁵.

¹ Art. 40, inciso I, Instrução Normativa nº 05/2017.

² Anexo V, Instrução Normativa nº 05/2017.

³ Orientação Normativa AGU nº 38/2011.

⁴ 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.

⁵ Orientação Normativa AGU nº 38/2011.

Pressupostos para prorrogação contratual

Nas contratações de serviços continuados, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual vez que esta objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas à Administração.

Entretanto, caso a Administração decida pela prorrogação contratual, deve fazer constar da instrução processual as seguintes informações⁶:

- a) estar formalmente demonstrado que a forma de prestação dos serviços tem natureza continuada;
- b) relatório que discorra sobre a execução do contrato, com informações de que os serviços tenham sido prestados regularmente;
- c) justificativa e motivo, por escrito, de que a Administração mantém interesse na realização do serviço;
- d) comprovação de que o valor do contrato permanece economicamente vantajoso para a Administração;
- e) manifestação expressa da contratada informando o interesse na prorrogação; e
- f) comprovação de que o contratado mantém as condições iniciais de habilitação.

Na demonstração da vantajosidade requerida pela alínea 'd', devemos distinguir a forma de prestação de serviços: sem cessão de mão de obra e com cessão de mão de obra.

No primeiro caso, devemos realizar pesquisa de mercado de modo a verificar se a continuidade da contratação é mais vantajosa do que a realização de uma nova licitação, sem prejuízo de eventual negociação com a contratada para adequação dos valores àqueles encontrados na pesquisa de mercado.

Quando se tratar de serviços prestados com cessão de mão de obra, a vantajosidade estará assegurada e, portanto, sendo dispensada a realização de pesquisa de mercado se a majoração do preço contratado for decorrente de:

- a) aplicação de reajustes salariais decorrentes de Acordo, Convenção, Dissídio Coletivo de Trabalho ou em decorrência de lei; e
- b) aplicação de reajustes aos insumos e materiais com base em índices oficiais, previamente definidos no contrato.

⁶ Instrução Normativa nº 05/2017 estabelece em seu Anexo IX, Item 3.

Também estará dispensada da realização de pesquisa junto ao mercado quando a contratação referir-se aos serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância e cujos valores de contratação no momento da prorrogação sejam iguais ou inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (Seges).

Em relação à comprovação de que o contratado deve manter as condições iniciais de habilitação, gostaríamos de destacar que a consulta a ser realizada anteriormente à prorrogação contratual não se restringe ao Cadastro Informativo de Créditos não Quitados do Setor Público Federal (CADIN); Sicafe; Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS); e Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa.

A manutenção das condições de habilitação envolve todas as exigências previstas no edital, em especial, as de habilitação econômico-financeira, vez que o desrespeito a esse requisito poderá resultar em responsabilidade subsidiária da Administração na condição de tomador de serviços pelas verbas trabalhistas não adimplidas pela empresa contratada durante o período da prestação laboral.

Nesse sentido, devem ser solicitadas as seguintes comprovações da empresa contratada como condição à prorrogação contratual:

- a) Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro (Ativo Circulante - Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor da contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social;
- b) Comprovação de patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor da contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social; e
- c) Declaração do licitante, acompanhada da relação de compromissos assumidos de que um doze avos dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada não é superior ao patrimônio líquido do licitante.

Essas informações objetivam verificar a “saúde financeira” da empresa e orientar ao gestor na tomada de decisão pela prorrogação contratual.

A prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente do setor de licitações, devendo ser

promovida mediante celebração de termo aditivo, o qual deverá ser submetido à aprovação da consultoria jurídica do órgão ou entidade contratante⁷.

Em regra, a autorização pela prorrogação contratual é conferida ao servidor responsável pela assinatura do contrato, que na maioria das vezes é a própria autoridade competente do setor de licitações.

Contudo, no caso de prorrogação de caráter excepcional por até 12 (doze) meses além do período de 60 (sessenta) meses, a autorização é conferida à autoridade superior⁸.

Entende-se como autoridade superior como sendo àquele agente que ocupa função de superior hierárquico imediato em relação àquele que regimentalmente tem atribuição de assinar ajuste⁹. Em sentido diverso, a Instrução Normativa nº 05/2017 confere essa prerrogativa à autoridade competente do setor de licitações¹⁰.

Não podemos perder de vista que o Decreto nº 9.189, de 1 de novembro de 2017, estabeleceu novas regras para delegação de autorização para celebrar contratos administrativos e para prorrogar contratos em vigor, conforme descrito no quadro a seguir:

CELEBRAÇÃO OU RENOVAÇÃO DE CONTRATOS RELATIVOS A ATIVIDADES DE CUSTEIO	
Contratos administrativos de valor igual ou superior a R\$ 10 milhões (art. 2º, § 1º)	O ato autorizativo é delegável às autoridades seguintes, sendo-lhes vedada a subdelegação: - Ocupantes de cargos de natureza especial – NES; - Dirigentes máximos das unidades subordinadas diretamente aos Ministros de Estado; - Dirigentes máximos das entidades vinculadas.
Contratos administrativos de valor inferior a R\$ 10 milhões (art. 2º, § 2º)	O ato autorizativo é delegável à seguinte autoridade, sendo-lhe vedada a subdelegação: - Subsecretário de planejamento, orçamento e administração – SPOA ou equivalente.
Contratos administrativos de valor igual ou inferior a R\$ 1 milhão (art. 2º, § 3º)	O ato autorizativo é delegável e subdelegável à seguinte autoridade: - Coordenadores ou chefes administrativos das unidades dos órgãos ou entidades.

⁷ Instrução Normativa nº 05/2017 estabelece em seu Anexo IX, Item 3.

⁸ Art. 57, § 4º, da Lei nº 8.666/1993.

⁹ Parecer nº 06/2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU

¹⁰ Instrução Normativa nº 05/2017 estabelece em seu Anexo IX, Item 6.

Vedação à prorrogação contratual

A Administração não poderá celebrar termo aditivo prorrogando a vigência contratual quando:

- a) os preços contratados para os serviços de limpeza e conservação e de vigilância estiverem superiores aos estabelecidos como limites em ato normativo da Seges, admitindo-se a negociação para redução de preços;
- b) a contratada tiver sido penalizada nas sanções de declaração de inidoneidade, suspensão temporária ou impedimento de licitar e contratar com poder público, observadas as abrangências de aplicação descritas no art. 40, §§ 3º, 4º e 5º, da Instrução Normativa nº 02/2010;
- c) a contratada não mantiver as condições de habilitação requeridas durante a realização da licitação;
- d) extrapolação do atual prazo de vigência, bem como eventual ocorrência de solução de continuidade nos aditivos precedentes; e
- e) ausência de dotação orçamentária para fazer face às novas despesas com a prorrogação contratual.

As referências a este L&C Comenta deverão ser feitas da seguinte maneira:

DOMINGUES, João Luiz. **Os pressupostos necessários à prorrogação dos contratos de prestação de serviços continuados.** DISPONÍVEL em: www.licitacaocontrato.com.br. Acesso em: dd/mm/aaaa.