

## Contrato. Serviços contínuos. Prorrogação da vigência. Pesquisa de mercado.

Por JML Consultoria<sup>1</sup>

Preliminarmente, cumpre destacar que não há na Lei 8.666 uma definição acerca do que se entende por serviço contínuo. A Instrução Normativa 05/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão<sup>2</sup>, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, apresenta o seguinte conceito:

“Subseção II

Dos Serviços Prestados de Forma Contínua e Não Contínua

Art. 15. **Os serviços prestados de forma contínua são aqueles que, pela sua essencialidade, visam atender à necessidade pública de forma permanente e contínua**, 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.

Parágrafo único. A contratação de serviços prestados de forma contínua deverá observar os prazos previstos no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.” (grifou-se)

No mesmo sentido é a orientação do TCU:

“Acórdão 10138/2017 Segunda Câmara (Representação, Relator Ministra Ana Arraes)

**Contrato Administrativo. Prorrogação de contrato. Serviços contínuos. Caracterização.**

O caráter contínuo de um serviço (art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993) é determinado por sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional”.<sup>3</sup>

Como se observa, o que é serviço contínuo para um órgão ou entidade pode não ser para outro, pelo que, cabe a cada um definir em processo próprio quais serviços lhe são essenciais e que se interrompidos podem comprometer o desempenho de suas atividades finalísticas.

Dessa forma, será a **necessidade permanente de determinado serviço tido como essencial que conduzirá à sua caracterização como contínuo**, cabendo à Administração avaliar as características e condições específicas do serviço contratado a fim de aferir se o mesmo pode ou não ser assim considerado.

Sobre o tema, mais uma vez, colaciona-se a jurisprudência do TCU:

“Serviços de natureza contínua são serviços auxiliares e necessários à Administração no desempenho das respectivas atribuições. **São aqueles que, se interrompidos, podem comprometer a continuidade de atividades essenciais** e cuja contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro.

**O que é contínuo para determinado órgão ou entidade pode não ser para outros.** São exemplos de serviços de natureza contínua: vigilância, limpeza e conservação, manutenção elétrica, manutenção de elevadores, manutenção de veículos etc.

**Em processo próprio, deve a Administração definir e justificar quais outros serviços contínuos necessita para desenvolver as atividades que lhe são peculiares”<sup>4</sup>.** (grifou-se)

<sup>1</sup> Texto elaborado pelas consultoras Ana Carolina Coura Vicente Machado e Julieta Mendes Lopes Vareschini.

<sup>2</sup> Atualmente integrante do Ministério da Economia.

<sup>3</sup> TCU. Boletim de Jurisprudência nº. 201/2018.

<sup>4</sup> Brasil. Tribunal de Contas da União. *Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU*. 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília : TCU, Secretaria-Geral da Presidência : Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010. p. 772.

“[SUMÁRIO]

**A natureza do serviço, sob o aspecto da execução de forma continuada ou não, questão abordada no inciso II, do art. 57, da Lei nº 8.666/1993, não pode ser definida de forma genérica, e sim vinculada às características e necessidades do órgão ou entidade contratante.”<sup>5</sup>**

Marçal Juste Filho ainda destaca:

“A identificação dos serviços de natureza contínua não se faz a partir do exame propriamente da atividade desenvolvida pelos particulares, como execução da prestação contratual. **A continuidade do serviço retrata, na verdade, a permanência da necessidade pública a ser satisfeita.** Ou seja, o dispositivo abrange os serviços destinados a atender necessidades públicas permanentes, cujo atendimento não exaure prestação semelhante no futuro.

Estão abrangidos não apenas os serviços essenciais, mas também as necessidades públicas permanentes relacionadas com atividades de menor relevância (tal como limpeza, por exemplo). O que é fundamental é a **necessidade pública permanente e contínua** a ser satisfeita através de um serviço.”<sup>6</sup> (grifou-se)

Considerando a necessidade permanente do órgão e os prejuízos diante de eventual interrupção é que a Lei 8.666/93, no art. 57, inciso II, contempla a possibilidade de prorrogação da vigência desses contratos, até o limite de 60 (sessenta) meses, com o escopo de garantir a manutenção da vantajosidade da contratação.

Interpretando-se a norma, conclui-se que a prorrogação da vigência do contrato pressupõe os seguintes requisitos: a) instrumento contratual em vigor, pois o contrato extinto não se prorroga nem se renova<sup>7</sup>; b) **demonstração da vantajosidade e preços adequados aos praticados no mercado**; c) previsão de cláusula no edital e no contrato; d) aceitação da prorrogação pelo contratado; e) demonstração da manutenção das condições de habilitação; f) autorização da autoridade competente; e g) celebração de competente termo aditivo assinado por ambas as partes.

É como orienta o Tribunal de Contas da União:

“Logo, é necessário que **toda e qualquer prorrogação de prazo contratual observe, no mínimo, os seguintes pressupostos:**

- existência de previsão para prorrogação no edital e no contrato;
- objeto e escopo do contrato inalterados pela prorrogação;
- interesse da Administração e do contratado declarados expressamente;
- **vantajosidade da prorrogação devidamente justificada nos autos do processo administrativo;**
- manutenção das condições de habilitação pelo contratado;
- **preço contratado compatível com o mercado fornecedor do objeto contratado.”** (grifou-se)

Com efeito, toda e qualquer prorrogação contratual, em regra, exige, dentre outros requisitos, a comprovação de que a vantajosidade da contratação se mantém, já que este é o motivo de se permitir que um contrato se prolongue no tempo. E isso, como regra, se constata através de ampla e diversificada pesquisa de mercado.

O Tribunal de Contas da União possui jurisprudência consolidada no sentido de que a pesquisa de preços, realizada na fase de planejamento da contratação, deve buscar fontes variadas, raciocínio que, no entender da JML, aplica-se também à hipótese de prorrogação da vigência. Por oportuno, colacionam-se os

<sup>5</sup> TCU. Acórdão 4614/2008. Segunda Câmara.

<sup>6</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 949.

<sup>7</sup> O TCU já se manifestou sobre a seguinte irregularidade: “Conduta: assinar o 10º Termo Aditivo ao Contrato 1/1993 após o término da vigência contratual, ou seja, com contrato extinto, possibilitando o pagamento de serviços sem cobertura contratual, quando deveria ter providenciado a celebração do referido aditivo antes do término do prazo do aditivo anterior, nos termos do art. 60, parágrafo único da Lei 8.666/1993 e da jurisprudência do TCU, especificamente o Acórdão 1.882/2011-TCU-Plenário.” (Acórdão 1622/2012. Plenário)

seguintes precedentes:

**“1. Na elaboração do orçamento estimativo da licitação, bem como na demonstração da vantajosidade de eventual prorrogação de contrato, devem ser utilizadas fontes diversificadas de pesquisa de preços. Devem ser priorizadas consultas ao Portal de Compras Governamentais e a contratações similares de outros entes públicos, em detrimento de pesquisas com fornecedores, publicadas em mídias especializadas ou em sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, cuja adoção deve ser tida como prática subsidiária.**

Em Representação acerca de pregão eletrônico promovido pelo Ministério da Justiça (MJ) para a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de transportes, incluindo veículos e motoristas, a unidade técnica apontara, dentre outras irregularidades, que a pesquisa de preços efetuada pelo MJ para subsidiar o orçamento se mostrou deficiente, ‘haja vista que só foram utilizados dados fornecidos por apenas duas empresas, sendo considerado o menor valor apresentado para cada um dos itens componentes do objeto’. Em sede de oitiva, o MJ alegou, dentre outros aspectos, que a falta de similaridade do objeto impossibilitara o comparativo com outras atas de registro de preços e pesquisas em sítios eletrônicos. O órgão acrescentou ainda que a pesquisa realizada ‘observou as regras da IN SLTI/MPOG 5/2014 (com as alterações introduzidas pela IN SLTI/MPOG 7/2014)’, a qual ‘permite excepcionalmente pesquisa de mercado com menos de três preços ou fornecedores, bem como a adoção do menor valor obtido em vez da média aritmética’. Em juízo de mérito, o relator rejeitou as justificativas apresentadas, ressaltando que a mesma modelagem do objeto licitado ‘já foi adotada em editais de outros órgãos da administração pública’. Ponderou que, apesar de cada órgão estabelecer as especificações do objeto conforme sua necessidade, ‘o que de certo modo dificulta a comparação dos respectivos objetos’, algumas especificações dos veículos eram semelhantes. Nesse sentido, com base em comparativo realizado entre a proposta vencedora e valores executados em contratos de objetos semelhantes, concluiu o relator que, a despeito da deficiência da pesquisa de preços que subsidiou o orçamento do certame, ‘não ficou caracterizado indício de preços fora dos valores de mercado’. Por fim, revisitando a legislação e a jurisprudência acerca da matéria, e considerando o princípio da hierarquia das leis, o relator concluiu, a partir da interpretação sistêmica do art. 15, inciso V, da Lei 8.666/93, do art. 2º da Instrução Normativa SLTI/MPOG 5/2014 e da jurisprudência do TCU sobre o tema, que, ‘para fim de orçamentação nas licitações de bens e serviços, devem ser priorizados os parâmetros previstos nos incisos I e III do art. 2º da referida IN, quais sejam, ‘Portal de Compras Governamentais’ e ‘contratações similares de outros entes públicos’, em detrimento dos parâmetros contidos nos incisos II e IV daquele mesmo art. 2º, isto é, ‘pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo’ e ‘pesquisa com os fornecedores’’. O Tribunal, acompanhando o voto do relator, decidiu, dentre outras deliberações, dar ciência ao MJ de que: i) **‘(...) na elaboração de orçamento na fase de planejamento da contratação de bens e serviços, bem como quando da demonstração da vantajosidade de eventual prorrogação de contrato de serviço contínuo, devem ser utilizadas fontes diversificadas, a fim de dar maior segurança no que diz respeito aos valores a serem adjudicados’;** ii) ‘para fim de orçamentação nas licitações de bens e serviços, devem ser priorizados os parâmetros previstos nos incisos I e III do art. 2º da IN SLTI/MPOG 5/2014, quais sejam, ‘Portal de Compras Governamentais’ e ‘contratações similares de outros entes públicos’, em detrimento dos parâmetros contidos nos incisos II e IV daquele mesmo art. 2º, isto é, ‘pesquisa publicada em mídia especializada, sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo’ e **‘pesquisa com os fornecedores’, cuja adoção deve ser vista como prática subsidiária, suplementar’**. Acórdão 1445/2015-Plenário, TC 034.635/2014-9, relator Ministro Vital do Rêgo, 10.6.2015.”<sup>8</sup> (grifou-se)

(...)

9.2.1. condicione eventual prorrogação das contratações decorrentes do modelo sob exame (conforme tabela 1 do item 5.1 do memorial à peça 100 - p. 9) à demonstração de que estão sendo mantidas as condições mais vantajosas para a Administração, à luz do art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, e/ou do art. 31, *caput*, da Lei 13.303/2016, c/c a jurisprudência desta Corte (e.g., Acórdão 213/2017-TCU-Plenário), adotando todas as boas práticas ao alcance da entidade contratante, a exemplo das conclusões contidas no parecer 2/2013-CPLC/PGF/AGU, dos procedimentos para a realização de pesquisa e cálculo do preço de referência previstos no Manual de Licitação e Contratação, da utilização de históricos de despesa obtidos a partir de relatórios

<sup>8</sup> TCU. Informativo de Licitações e Contratos nº 246/2015.

extraídos do sistema e da projeção dos custos alicerçados em Indicadores de Gestão da Frota;<sup>9</sup>

“Acórdão 713/2019 Plenário (Representação, Relator Ministro Bruno Dantas)

Licitação. Orçamento estimativo. Elaboração. Referência. Pesquisa. Preço.<sup>10</sup>

A pesquisa de preços para elaboração do orçamento estimativo da licitação não deve se restringir a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, devendo ser utilizadas outras fontes como parâmetro, a exemplo de contratações públicas similares, sistemas referenciais de preços disponíveis, pesquisas na internet em sites especializados e contratos anteriores do próprio órgão”.

Portanto, a rigor, para a demonstração da vantajosidade da prorrogação contratual cabe à Administração realizar ampla pesquisa de mercado, **utilizando fontes diversificadas**, no sentido de demonstrar que o preço do ajuste é compatível com o valor médio de mercado. Mas, na busca de fontes variadas, deve-se ter muita cautela para aferir se são, de fato, equivalentes ao contrato que se almeja prorrogar (em relação às especificações do objeto, prazo, local, etc., posto que todos esses fatores repercutem no preço).

Em certos casos, no entanto, pode ocorrer da pesquisa ser infrutífera, não sendo viável anexar ao processo fontes variadas (o que pode ocorrer pela natureza do objeto, por limitação mercadológica, dentre outros), situação que deve estar justificada no processo. O importante, repise-se, é comprovar que a Administração emvidou todos os esforços no sentido de realizar ampla pesquisa no mercado, anexando-se ao processo a documentação comprobatória.

Em que pese a posição da JML, no sentido de que a pesquisa, a rigor, é sempre obrigatória, importa frisar que o TCU possui julgado no sentido de que a pesquisa para fins de prorrogação contratual nem sempre se mostra eficiente na medida em que não retrata verdadeiramente o mercado, uma vez que ela normalmente leva a preços superiores aos obtidos na licitação, além de gerar altos custos administrativos para a sua realização. Nessas situações, o TCU já entendeu ser possível a sua dispensa, se atendidos determinados requisitos. Nessa linha, a seguinte decisão:

“[RELATÓRIO]

III.f – Técnicas de orçamentação

176. Conforme preceitua o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/93, as licitações para contratação de serviços somente são realizadas após o detalhamento do orçamento em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários.

177. Comumente os órgãos/entidades públicos adotam dois critérios básicos para a elaboração desses orçamentos:

- a) realizam pesquisa junto a outros órgãos públicos ou solicitam propostas a empresas do ramo;
- b) elaboram planilha detalhada com todos os insumos básicos que compõem o preço do bem, serviço ou obra.

178. No momento da prorrogação contratual, exclusivamente em relação aos serviços de natureza continuada, percebe-se que a planilha orçamentária é formada por itens que não carecem, ou envolvem, um alto custo-benefício, de forma que não justifica a realização de nova pesquisa de mercado.

179. Para compreendermos de forma clara o que está sendo afirmado, subdividiremos os serviços de natureza continuada em dois grupos: com ou sem fornecimento de materiais, sendo a única diferença entre eles no que se refere à composição da planilha orçamentária, a inclusão dos materiais necessários à realização dos serviços.

180. Portanto, iniciaremos a análise da planilha orçamentária pelos itens comuns a qualquer serviço de natureza continuada: remuneração, encargos sociais, insumos e LDI.

**181. Quanto à remuneração, usualmente é baseada no piso salarial da Convenção Coletiva da Categoria. Destarte, enquanto esse for o critério utilizado, é manifesta a inutilidade da realização da pesquisa de mercado para comprovação da vantajosidade da Administração em manter o contrato firmado.**

<sup>9</sup> TCU. Acórdão nº. 120/2018 – Plenário.

<sup>10</sup> TCU. Boletim de Jurisprudência nº. 258/2019.

182. Os encargos sociais têm seus itens definidos em instrumentos legais, tais como leis, decretos, normativos, como a sumula 305/TST, e no Regulamento da Previdência Social. A discricionariedade desse grupo está tão somente em estimativas inerentes a cada empresa participante do processo licitatório, a exemplo de faltas, auxílio doença, acidentes de trabalho, entre outros. Portanto, definir esses parâmetros mediante comparação entre valores adotados em licitações por outros Órgãos/Entidades públicos, mostra-se absolutamente inapropriado, ante a impossibilidade de se conhecer particularidades de cada empresa, que indubitavelmente são reveladas apenas no momento da licitação.

183. Os insumos são compostos, majoritariamente, por itens que possuem respaldo na Convenção Coletiva da Categoria. Os demais, passíveis de realização de pesquisa de mercado, são: uniforme, Equipamento de Proteção Individual- EPI e manutenção de equipamentos.

184. Quanto a esses itens, tratam-se de insumos, cuja soma, corresponde a no máximo 5% do orçamento total a ser licitado, como vem sendo demonstrado em licitações recentes. Tendo por parâmetro a curva ABC, indiscutivelmente esses itens não estão entre os mais representativos da planilha orçamentária. Ao mesmo tempo, importa lembrar que fazemos parte de uma economia estável, em que a variação esperada é baixa e pode ser perfeitamente retratada mediante a utilização de índices nacionais, tal como o INPC. Portanto, não há razão para efetuar pesquisa de mercado todas as vezes que é necessária a realização de prorrogação contratual, com todo o custo administrativo que representa.

185. A título de exemplificação, recentemente foi realizado um procedimento licitatório para contratação de serviço de manutenção predial do Tribunal de Contas da União. Nesse contrato, durante o procedimento licitatório realizou-se pesquisa de mercado para quase 200 diferentes insumos, sendo alguns deles referentes a uniformes e EPIs e a maioria para estimativa de manutenção de equipamentos. É notório que o custo/prazo que será despendido para a realização de pesquisa de mercado para a prorrogação do contrato, além de impeditivo, não é aconselhável em vista da baixa representatividade desses itens no orçamento global.

186. Ademais, a pesquisa de mercado normalmente leva a preços superiores àqueles alcançados durante a licitação. Portanto, a utilização de um índice adequado, além de retratar a realidade do mercado, evita prejuízo desnecessário à Administração, assim como para a empresa contratada.

187. Quanto ao LDI, há consenso entre os Órgãos/Entidades quanto aos itens que o compõem e o valor do percentual atual, que gira em torno de 26%; ademais esse percentual é ajustado durante o procedimento licitatório, e com certeza não levará a Administração a concluir pela desvantagem do orçamento para a prorrogação do contrato fundamentando-se nesse item que, após licitado, só é possível sofrer alteração por repactuação, desde que comprovado o desequilíbrio econômico financeiro do contrato.

188. Realizada a análise dos itens comuns a quaisquer serviços de natureza continuada, passemos à apreciação do único item concernente apenas àqueles serviços com fornecimento de materiais, como limpeza e conservação e manutenção predial.

189. O item materiais é composto por todos aqueles necessários à realização do serviço. Ainda tomando por modelo a licitação realizada para contratação dos serviços de manutenção predial, realizou-se pesquisa de mercado para quase 800 diferentes materiais. Para esse caso, torna-se notória a dificuldade de comprovar a vantajosidade do contrato no caso de sua prorrogação.

190. Em primeiro lugar porque durante a execução do contrato há grande dificuldade em realizar comparações entre serviços com fornecimento de materiais, haja vista as particularidades inerentes a cada contrato em execução na Administração Pública.

191. Segundo, e nessa mesma linha de raciocínio, a única forma de observar se o contrato continuaria vantajoso para a Administração seria realizando nova pesquisa de mercado, em que dois problemas são facilmente vislumbrados: o tempo necessário para realizar tal comprovação; e o mais importante, o custo administrativo despendido nessa pesquisa.

192. É flagrante que o uso de índice específico e adequado, além de trazer significativo benefício à Administração, será a forma mais apropriada para comprovar que o contrato continua vantajoso no momento da prorrogação.

193. Por fim, importante destacar que, para os casos de serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, a vantajosidade econômica para a Administração, ainda poderá ser comprovada mediante comparação com limites estabelecidos, por estado, em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP.

194. Realizadas essas considerações, conclui-se que, em se tratando de prorrogação contratual para serviços de natureza continuada, a realização de pesquisa junto ao mercado e outros órgãos/entidades da Administração

Pública, além de fictícia, já que não retrata verdadeiramente o mercado, é onerosa e burocrática, portanto absolutamente desnecessária.

195. Dessa forma o Grupo de estudos entende desnecessária a realização de pesquisa junto ao mercado e a outros órgãos/entidades da Administração Pública para a prorrogação de contratos de serviços de natureza continuada, sendo a vantajosidade econômica de sua manutenção para a Administração garantida se:

a) houver previsão contratual de que as repactuações de preços envolvendo a folha de salários serão efetuadas somente com base em convenção, acordo coletivo de trabalho ou em decorrência de lei;

b) houver previsão contratual de que as repactuações de preços envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei), quando houver, serão efetuadas com base em índices setoriais oficiais, previamente definidos no contrato, correlacionados a cada insumo ou grupo de insumos a serem utilizados, ou, na falta de índices setoriais oficiais específicos, por outro índice oficial que guarde maior correlação com o segmento econômico em que estejam inseridos os insumos ou, ainda, na falta de qualquer índice setorial, servirá como base o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE;

c) houver previsão contratual de que as repactuações envolvendo materiais, serão efetuadas com base em índices setoriais oficiais, previamente definidos, correlacionados aos materiais a serem utilizados, ou, na falta de índice setorial oficial específico, por outro índice oficial que guarde maior correlação com o segmento econômico em que estejam inseridos os materiais ou, ainda, na falta de qualquer índice setorial, servirá como base o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA/IBGE.

d) nos casos dos serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, a vantajosidade econômica da contratação para a Administração, observado o disposto nos itens a até c, somente estará garantida se os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação forem inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP.

d.1) quando os valores resultantes da aplicação do disposto no item d forem superiores aos preços fixados pela SLTI/MP para os serviços de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, caberá negociação objetivando a redução dos preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato.

[VOTO]

- técnicas de orçamentação

29. O grupo de estudos argumenta que os itens que compõem o custo dos serviços de natureza continuada - remuneração, encargos sociais, insumos e LDI - variam, em grande medida, segundo parâmetros bem definidos, de forma que a realização de nova pesquisa de mercado, no caso de eventual prorrogação contratual, medida custosa e burocrática, segundo o grupo, não se revelaria necessária. A prática tem revelado poucos benefícios advindos dessa pesquisa, que não tem retratado verdadeiramente o mercado, uma vez que ela tem normalmente levado a preços superiores aos obtidos na licitação.

30. Para demonstrar a dificuldade e o custo administrativo envolvido nesse tipo de pesquisa, o grupo apresenta o exemplo de uma licitação do Tribunal de Contas da União para contratação de serviços de manutenção predial, que envolveu a pesquisa de mercado de cerca de 200 insumos e 800 materiais. Assevera o grupo de estudos que a relação custo x benefício desse tipo de pesquisa de mercado revela-se bastante desfavorável ao erário. Também a comparação dos valores de insumos e materiais com contratos firmados por outros órgãos da administração pública não se mostra simples, dadas as peculiaridades inerentes a cada contrato. Quanto a esses itens, defende o grupo que podem ser utilizados índices específicos para avaliar a adequação dos preços propostos pelas empresas por ocasião da prorrogação.

31. Diante disso, o grupo propõe que se entenda desnecessária a realização de pesquisa junto ao mercado e a outros órgãos/entidades da Administração Pública para a prorrogação de contratos de natureza continuada, desde que as seguintes condições estejam presentes, assegurando a vantajosidade da prorrogação:

‘a) houver previsão contratual de que as repactuações de preços envolvendo a folha de salários serão efetuadas somente com base em convenção, acordo coletivo de trabalho ou em decorrência de lei;

b) houver previsão contratual de que as repactuações de preços envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva de trabalho e de Lei), quando houver, serão efetuadas com base em índices setoriais oficiais, previamente definidos no contrato, correlacionados a cada insumo ou grupo de insumos a serem utilizados, ou, na falta de índices setoriais oficiais específicos, por outro índice oficial que guarde maior correlação com o segmento econômico em que estejam inseridos os insumos ou, ainda, na falta de qualquer índice setorial, servirá como base o Índice Nacional de Preços ao Consumidor

Ampla - IPCA/IBGE;

c) houver previsão contratual de que as repactuações envolvendo materiais, serão efetuadas com base em índices setoriais oficiais, previamente definidos, correlacionados aos materiais a serem utilizados, ou, na falta de índice setorial oficial específico, por outro índice oficial que guarde maior correlação com o segmento econômico em que estejam inseridos os materiais ou, ainda, na falta de qualquer índice setorial, servirá como base o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Ampla - IPCA/IBGE.

d) nos casos dos serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, a vantajosidade econômica da contratação para a Administração, observado o disposto nos itens a até c, somente estará garantida se os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação forem inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - SLTI/MP.

d.1) quando os valores resultantes da aplicação do disposto no item d forem superiores aos preços fixados pela SLTI/MP para os serviços de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, caberá negociação objetivando a redução dos preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato.'

32. Entendo que o relatório produzido pelo grupo de estudos, a partir da vivência prática dos agentes que o compuseram, logrou demonstrar a baixa eficiência e efetividade das pesquisas de mercado para subsidiarem as prorrogações de contrato de natureza continuada. Evidenciou-se o alto custo administrativo para a realização desse tipo de pesquisa, aliado aos benefícios limitados dela resultantes. Endosso, portanto, a proposta do grupo, ressaltando que não se está a propor que a prorrogação seja feita 'às cegas', uma vez que estão sendo estabelecidas diversas condicionantes para dispensar a realização da pesquisa, condicionantes mencionadas no item acima, com o objetivo de garantir que os itens que compõem os custos dos serviços estão sendo reajustados segundo parâmetros coerentes e bem definidos.

33. Ressalto que a redação sugerida pelo grupo na proposta de encaminhamento (item 247, XXI e XXII) é um tanto diversa daquela constante do corpo do relatório, transcrita no item 28 acima. Entendo mais adequada a redação acima, com alguns ajustes, na forma contida no acórdão que submeto a este colegiado (subitem 9.1.19).

[ACÓRDÃO]

**9.1.17 a vantajosidade econômica para a prorrogação dos contratos de serviço continuada estará assegurada, dispensando a realização de pesquisa de mercado, quando:**

**9.1.17.1** houver previsão contratual de que os reajustes dos itens envolvendo a folha de salários serão efetuados com base em convenção, acordo coletivo de trabalho ou em decorrência da lei;

**9.1.17.2** houver previsão contratual de que os reajustes dos itens envolvendo insumos (exceto quanto a obrigações decorrentes de acordo ou convenção coletiva 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;

**9.1.17.3** no caso de serviços continuados de limpeza, conservação, higienização e de vigilância, os valores de contratação ao longo do tempo e a cada prorrogação forem inferiores aos limites estabelecidos em ato normativo da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - SLTI/MP. Se os valores forem superiores aos fixados pela SLTI/MP, caberá negociação objetivando a redução dos preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato".<sup>11</sup> (grifou-se)

O que se extrai deste excerto jurisprudencial é que a prorrogação contratual não pode ser feita "às cegas", sendo possível a dispensa da pesquisa de mercado, quando se constata sua baixa efetividade e alto custo administrativo para sua realização, desde que, em contrapartida, sejam observados outros requisitos que garantam que os itens que compõem os custos do objeto estão sendo reajustados segundo parâmetros coerentes e bem definidos, que não impliquem em preços discrepantes dos de mercado.

Nesse sentido, inclusive, é a previsão da Instrução Normativa 05/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão<sup>12</sup>:

<sup>11</sup> TCU. Acórdão 1.214/2013. Plenário.

<sup>12</sup> Atualmente integrante do Ministério da Economia.

“ANEXO IX

#### DA VIGÊNCIA E DA PRORROGAÇÃO

3. Nas contratações de serviços continuados, o contratado não tem direito subjetivo à prorrogação contratual que objetiva a obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, podendo ser prorrogados, a cada 12 (doze) meses, até o limite de 60 (sessenta) meses, desde que a instrução processual contemple:

- 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.

**4. A comprovação de que trata a alínea “d” do item 3 acima deve ser precedida de análise entre os preços contratados e aqueles praticados no mercado de modo a concluir que a continuidade da contratação é mais vantajosa 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.**

5. 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 contratante.

6. Em caráter excepcional, devidamente justificado e mediante autorização da autoridade competente do setor de licitações, o prazo de sessenta meses de que trata o item 3 deste Anexo poderá ser prorrogado por até doze meses.

**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.

8. No caso da alínea “c” do item 7 acima se os valores forem superiores aos fixados pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, caberá negociação objetivando a redução de preços de modo a viabilizar economicamente as prorrogações de contrato”.

Em face do exposto, cabe à Administração atuar com razoabilidade e proporcionalidade em cada caso concreto, justificando adequadamente quando da impossibilidade ou da onerosidade de se realizar a pesquisa de mercado para os itens que compõem o objeto contratual, podendo ser adotados outros parâmetros para a verificação da vantajosidade dos preços, a exemplo da utilização de índices de atualização de valores, conforme a natureza dos insumos, assim como consulta a outros contratos similares.

Na própria Instrução Normativa nº 05/2014, alterada pela Instrução Normativa nº 3/2017, do



Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, existe a previsão de que “Poderão ser utilizados outros critérios ou metodologias, desde que devidamente justificados pela autoridade competente” (art. 2º, § 3º).

Porém, repise-se, no entender da JML Consultoria, o procedimento que melhor traz segurança jurídica é a pesquisa a fontes variadas, anexando-se ao processo evidências acerca da pesquisa realizada.