



Parecer Jurídico SMLC/DJ nº 196/2024

Ementa: Contrato nº 188/2021. Aditivo para renovação de locação. Contrato privado da administração. Regência parcial pela Lei nº 8.245/41991. Consolidação excepcional da cláusula contratual de renovação automática em caso de permanência do locatário no imóvel. Secretaria Municipal de Serviços Urbanos. New Segura Administração de Imóveis Ltda. Parecer desfavorável, com observação e recomendação.

1. RELATÓRIO

1. A Secretaria Municipal de Serviços Urbanos, por meio do Processo SEI nº 23.0.000049745-2, consultou a Diretoria Jurídica da Secretaria Municipal de Licitações e contratos sobre a possibilidade jurídica de renovação, por seis meses, do Contrato nº 188/2021, celebrado com o New Segura Administração de Imóveis Ltda.

2. O objeto do contrato é a “locação do imóvel localizado na Rua Domingos Martins, 400, Centro, Canoas/RS”, abrangendo, também, a prestação de serviços de manutenção do prédio e de colocação de divisórias internas. A vigência do contrato, por sua vez, é de 24 meses, cujo início deu-se em 20/01/2022 (data da “assinatura” do contrato).

3. O processo administrativo foi instruído com os seguintes documentos (entre outros):

- a) Contrato nº 188/2021 (0363215),
- b) Apostila nº 279/2023 (0363227),
- c) manifestação de interesse na renovação da locação, por doze meses, emitida pela Coordenadoria de Inclusão e Proteção Social (0363232),
- d) manifestação de interesse na renovação da locação, por seis meses, emitida pela locadora (0490833),
- e) Ata nº 16/2024, da sessão realizada em 27/02/2024, da JOA (0627597),
- f) nota de reserva orçamentária (0627665),
- g) Apostila nº 165/2023 (0629764)
- h) justificativa (0669136)
- i) pedido da locatária de desocupação do imóvel, emitido em 21/02/2024 (0675668),
- j) Boletim de Cadastro Imobiliário (BCI) relativo ao imóvel locado (0676527) e
- k) certidões de regularidade fiscal (federal e estadual), trabalhista e social (0678198, 0780306 e 0780329).

4. É o relatório.



2. FUNDAMENTAÇÃO

5. O objeto da consulta pode ser sintetizado na seguinte indagação (a ser respondida no presente parecer): é admissível juridicamente a renovação, por seis meses, do Contrato nº 188/2021? Esse contrato, no entanto, estabelece a renovação automática e por prazo indeterminado da locação, caso o locatário permaneça na posse do imóvel, após o termo final disposto no contrato (20/01/2024), nos seguintes termos (cláusula segunda):

2.1. O prazo de locação é de 24 (vinte e quatro) meses, a contar da assinatura do Contrato, podendo ser renovado.

2.1.1. Se, findo o prazo, o LOCATÁRIO continuar na posse da coisa alugada, sem oposição do LOCADOR, haverá renovação automática e por tempo indeterminado, conforme art. 574 do CC.

6. Considerando que o Município de Canoas permaneceu na posse do imóvel locado, a locação está, em princípio, renovada por prazo indeterminado, com base na citada cláusula contratual. Por tal razão, somente na hipótese de a referida cláusula contratual ser inválida haverá interesse jurídico na celebração de negócio renovando o contrato de locação – do contrário (isto é, caso seja válida a referida cláusula), o contrato estará renovado independentemente de qualquer outro ajuste.

7. Para aferir se é válida aquela cláusula contratual, é necessário verificar se o contrato está submetido à Lei nº 8.245/1991 ou à Lei nº 8.666/1993, pois cada um desses regimes estabelece disciplina distinta sobre a duração dos contratos: enquanto esta lei veda o contrato com prazo de vigência indeterminado, aquela lei o permite.

8. O art. 46 da Lei nº 8.245/1991 dispõe:

Art. 46. Nas locações ajustadas por escrito e por prazo igual ou superior a trinta meses, a resolução do contrato ocorrerá findo o prazo estipulado, independentemente de notificação ou aviso.

§ 1º Findo o prazo ajustado, se o locatário continuar na posse do imóvel alugado por mais de trinta dias sem oposição do locador, presumir-se-á prorrogada a locação por prazo indeterminado, mantidas as demais cláusulas e condições do contrato.

§ 2º Ocorrendo a prorrogação, o locador poderá denunciar o contrato a qualquer tempo, concedido o prazo de trinta dias para desocupação.

9. Por outro lado, o art. 57 da Lei nº 8.666/1993 dispõe:

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)

[...]

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.

[...]

§ 3º É vedado o contrato com prazo de vigência indeterminado.

[...]

10. O primeiro ponto a ser definido, portanto, é se a duração do Contrato nº 188/2021 está sujeita ao regime de direito privado (Lei nº 8.245/1991) ou ao regime de direito público (Lei nº 8.666/1993).



2.1. DO REGIME JURÍDICO APLICÁVEL À LOCAÇÃO

11. É predominante, doutrinária e jurisprudencialmente, a classificação dos contratos celebrados pela Administração Pública em, de um lado, contratos da administração e, de outro lado, contratos administrativos. A respeito da matéria, colaciona-se o ensinamento de Juliano Heinen:¹

Primeiramente, devemos ter em mente que nem todo contrato feito pela Administração Pública pode ser considerado contrato administrativo, porque os entes estatais podem bem estabelecer contratos de direito privado, agindo, contratualmente, “como se particulares fossem”. Nesse contexto, a doutrina estabeleceu duas denominações para estabelecer sistematicidade ao tema: denominou de “contratos da administração” aqueles negócios feitos pelos entes estatais, independentemente de serem ou não contratos administrativos. Então, estes últimos seriam uma espécie dos primeiros.

Essa nomenclatura toma por base, principalmente, a doutrina francesa, que defende a possibilidade de se firmarem contratos administrativos e contratos da administração, estes últimos a englobar negócios regidos pelo direito privado, e os primeiros, somente regidos pelo direito público. Assim, antes de tudo, devemos destacar que há uma diferença entre a expressão “contratos administrativos” e “contratos da administração”. Este último termo representa todo negócio jurídico feito pelo Poder Público, ainda que não seja um contrato administrativo. Então, o elemento completante desta expressão consiste na necessária presença do Estado em um dos polos da relação contratual.

Logo, todo contrato administrativo é um contrato da administração, mas nem todo contrato da administração é um contrato administrativo. E por que isto? Veja que a Administração Pública pode estabelecer contratos que serão regidos pelo regime de direito privado, de modo que o ente público contratará como se particular fosse. E, este negócio não será considerado “contrato administrativo”, ao menos para a “concepção clássica”, por nós já apresentada.

Tanto que a jurisprudência, há muito tempo, já reconhece a possibilidade de a Administração Pública realizar contratos regidos predominantemente pelas normas de direito privado. Contudo, neste caso, não se nega o fato de o Poder Público estar em posição de igualdade para com o particular contratante, ou seja, o Estado não detém a dita “supremacia” conferida pelo regime derogatório.

[...]

O conteúdo peculiar do objeto dessa espécie de negócio jurídico estaria a afastar este tipo de ajuste do conceito de contrato público, representado pelo contrato administrativo típico, sobretudo por receber fortes influxos oriundos do direito privado. De modo que tal ajuste estaria assemelhado ou seria igual àqueles firmados corriqueiramente pelas pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública indireta ou pelos particulares.

Assim, esta espécie de contrato é chamada de “semipúblico” ou de “contrato administrativo de figuração privada”. Este negócio jurídico é estabelecido entre o Poder Público e o particular, pessoa física ou jurídica, com predominância das normas pertinentes do direito comum (v.g. cível, mercantil etc.), mas com certas formalidades previstas para os ajustes administrativos. Além disto, o contrato “semipúblico” pode prever relativa supremacia do ente estatal.

Todos eles são contratos da administração, mas não são contratos administrativos. De qualquer sorte, devemos ter em mente que, mesmo nesses casos, haverá interesse e finalidade pública como pressupostos do contrato.

Portanto, sempre que um dos polos da relação contratual fosse composto pelo Poder Público, estar-se-ia diante de um contrato da administração. Veja que certa entidade estatal poderia fazer um contrato de financiamento com cláusulas e conteúdo idênticos daqueles feitos por qualquer outra pessoa. Neste caso, não se estaria diante de um “contrato administrativo”, por faltar, a este negócio, o elemento completante referente à presença do regime derogatório. Apesar disto, como dissemos, estaríamos diante de um “contrato da administração”.

Para arrematar, quando o Poder Público negocia despido de suas prerrogativas, não estaríamos diante de um contrato administrativo, por faltar típico elemento completante – como já explicamos. A própria definição das partes na relação jurídica-contratual administrativa, feita pela Lei nº 14.133/21, no art. 6º, incisos VI e VII, dá a ideia de que a Administração Pública será o “contratante” e a outra parte será a “contratada”.

12. Rafael Oliveira Carvalho Rezende, por sua vez, leciona o seguinte:²

A Administração Pública, por meio de seus agentes, deve exteriorizar a sua vontade para desempenhar as atividades administrativas e atender o interesse público. A manifestação de vontade administrativa pode ser unilateral (atos administrativos), bilateral (contratos da Administração) ou plurilateral (consórcios e convênios).

A expressão “contratos da Administração” é o gênero que comporta todo e qualquer ajuste bilateral celebrado pela Administração Pública. São duas as espécies de contratos da Administração:

1 Heinen, Juliano. *Curso de direito administrativo*. 5ª edição – São Paulo: Juspodivm, 2024, pp. 1278/1280.

2 Oliveira, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos: teoria e prática*. 12ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 400.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

a) contratos administrativos: são os ajustes celebrados entre a Administração Pública e o particular, regidos predominantemente pelo direito público, para execução de atividades de interesse público. É natural, aqui, a presença das cláusulas exorbitantes (art. 58 da Lei 8.666/1993 e art. 104 da Lei 14.133/2021) que conferem superioridade à Administração em detrimento do particular. Independentemente de previsão contratual, as cláusulas exorbitantes serão observadas nos contratos administrativos, pois a sua aplicação decorre diretamente da Lei. As características básicas dos contratos administrativos são: (i) desequilíbrio contratual em favor da Administração, tendo em vista a presença das cláusulas exorbitantes (“verticalidade”); e (ii) regime predominantemente de direito público, aplicando-se, supletivamente, as normas de direito privado (art. 54 da Lei 8.666/1993). Ex.: contratos de concessão de serviço público, de obras públicas, de concessão de uso de bem público etc.;

b) contratos privados da Administração ou contratos semipúblicos: são os ajustes em que a Administração Pública e o particular estão em situação de relativa igualdade, regidos predominantemente pelo direito privado. Frise-se que o art. 62, § 3.º, I, da Lei 8.666/1993 admite a aplicação das cláusulas exorbitantes, “no que couber”, aos contratos privados da Administração. É evidente, todavia, que as cláusulas exorbitantes desnaturariam esses contratos, aproximando-os dos contratos administrativos típicos. Por essa razão, a doutrina sustenta que a presença dessas cláusulas nos contratos privados depende da vontade das partes e a sua aplicação está condicionada à expressa previsão contratual. As características básicas dos contratos privados da Administração são: (i) equilíbrio contratual relativo, em razão da ausência, em regra, das cláusulas exorbitantes (“horizontalidade”); e (ii) regime predominantemente de direito privado, devendo ser observadas, no entanto, algumas normas de direito público (ex.: licitação, cláusulas necessárias etc.) Ex.: contratos de compra e venda, de seguro, de **locação (quando a Administração for locatária)** etc.

Nas duas espécies de contratos da Administração (contratos administrativos e contratos privados da Administração), a Administração é parte do ajuste (elemento subjetivo), e o objetivo é a satisfação do interesse público (elemento objetivo). A principal diferença se encontra na igualdade ou desigualdade entre as partes contratantes e, por consequência, o regime jurídico, que será predominantemente aplicado (elemento formal).

13. Na mesma linha, Marçal Justen Filho assevera:³

44 OS CONTRATOS DE DIREITO PRIVADO PACTUADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O exercício da atividade administrativa pode abranger a utilização de contratos de direito privado, que se sujeitarão ao regime administrativo apenas acessoriamente.

44.1 A preservação da iniciativa privada e do mercado

É extremamente problemático estabelecer um critério diferencial entre os contratos privados praticados pela Administração e os contratos administrativos propriamente ditos. A diferenciação não pode fundar-se no grau de vinculação entre a avença e a promoção dos direitos fundamentais, pois o contrato de direito privado também é uma via para tanto.³⁷

A melhor solução é reconhecer a impossibilidade de submissão integral de certos segmentos do mercado às regras de direito público. A questão reside não na natureza ou no objeto do contrato propriamente dito, mas no setor da iniciativa privada a que a contratação se relaciona.

O fundamental não é o contrato isoladamente considerado, mas as atividades e as empresas que praticam essa contratação. As características da estruturação empresarial geram a impossibilidade de aplicar o regime de direito público, porque isso acarretaria a supressão do regime de mercado que dá identidade à contratação ou o desequilíbrio econômico que inviabilizaria a empresa privada.

Há outra justificativa, de cunho econômico, para a utilização pela Administração Pública de contratações puramente privadas. Trata-se da impossibilidade de satisfazer as suas necessidades, do modo menos oneroso, por meio dos contratos administrativos propriamente ditos. Um exemplo é o caso do seguro. Se a Administração Pública resolver segurar seus bens e interesses, terá de recorrer aos instrumentos disponíveis no âmbito da iniciativa privada. Pretender criar um sistema de seguro próprio e privativo seria extremamente mais oneroso do que simplesmente se valer das alternativas disponíveis no âmbito privado. Mas isso significa abrir mão de inúmeras prerrogativas do regime de direito público. Portanto, será pactuado um contrato sujeito, na sua essência, ao regime de direito privado.

44.2 A disciplina da Lei 8.666/1993

A Lei 8.666/1993 tratou explicitamente da hipótese.

44.2.1 A disposição do art. 62, § 3.º, da Lei 8.666/1993

O art. 62, § 3.º, I, da Lei 8.666/1993 estabelece que o regime de direito público aplica-se inclusive àqueles contratos ditos “privados”, praticados pela Administração. O dispositivo inclusive contém um elenco exemplificativo de hipóteses.

44.2.2 A submissão genérica às normas de direito privado

Tais contratos, por serem regidos precipuamente por normas de direito privado, apresentam caracteres próprios e não comportam que a Administração exerça as prerrogativas a ela atribuídas pelo regime de direito público. Não se deve atribuir relevância mais destacada ao interesse titularizado por uma das partes.

[...]

44.4 Regime do contrato de direito privado da Administração Pública

³ Justen Filho, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 14ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2023, pp. 344/345.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

Nos contratos de direito privado, não incidem algumas das competências anômalas da Administração. A alteração unilateral dos contratos é incompatível com o funcionamento dessas atividades. Não será admitida a imposição compulsória de alterações contratuais – o particular poderá a tanto se opor, preferindo a rescisão do contrato. Assim, por exemplo, uma seguradora particular não pode ser constrangida a manter um contrato de seguro se a Administração deliberar ampliar o objeto segurado ou os riscos incidentes.

Mas as demais competências anômalas – tal como a fiscalização reforçada, o regime especial de recebimento de bens e a própria extinção por decisão unilateral da Administração Pública – podem ser exercitadas, uma vez que não geram risco de comprometimento da iniciativa privada.

14. Infere-se, assim, que a principal distinção entre um e outro contrato está no regime jurídico aplicável a cada qual: enquanto os contratos administrativos estão sujeitos ao regime de direito administrativo, os contratos da administração estão sujeitos, de modo preponderante, ao direito privado e, de modo pontual, ao regime administrativo.

15. Entre os contratos tipicamente considerados como contratos da administração, está o contrato de locação no qual a Administração Pública figura como locatária, por ser regido pelo direito privado (em especial a Lei nº 8.245/1991), derogado parcialmente pelo regime de direito público (no caso concreto, o da Lei nº 8.666/1993, como exposto no tópico 2.3).

16. A própria Lei nº 8.666/1993 dispõe ser aplicável apenas no que couber aos contratos de locação em que a Administração Pública seja locatária, conforme o § 3º do art. 62 dessa lei, nos seguintes termos:

Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

[...]

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, **no que couber**:

I – aos contratos de seguro, de financiamento, de **locação** em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado;

[...]

17. Embora o § 3º do art. 62 da Lei nº 8.666/1993 não o defina de maneira expressa, é prevalente o entendimento de que o *caput* do art. 57 dessa lei (que veda a celebração de contrato por prazo indeterminado) é inaplicável aos contratos de locação nos quais a Administração Pública seja locatária. Nessa linha, Rafael Carvalho Rezende Oliveira assenta:⁴

Em relação aos contratos privados da Administração Pública, a regra do prazo anual também sofre temperamentos. Isso porque o art. 62, § 3º, I, da Lei 8.666/1993 determina a aplicação dos arts. 55 e 58 a 61 da referida Lei aos contratos regidos, predominantemente, por normas de direito privado, silenciando em relação ao art. 57 que dispõe sobre a regra do prazo anual. Por esta razão, o TCU decidiu que o prazo de vigência do art. 57 da Lei 8.666/1993 não se aplica aos contratos de locação de imóveis.

18. A Advocacia-Geral da União adota esse entendimento, assentado na Orientação Normativa nº 6/2006 daquele órgão federal, cujo texto é este:⁵

A VIGÊNCIA DO CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEIS, NO QUAL A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA É LOCATÁRIA, REGE-SE PELO ART. 51 DA LEI Nº 8.245, DE 1991, NÃO ESTANDO SUJEITA AO LIMITE MÁXIMO DE SESSENTA MESES, ESTIPULADO PELO INC. II DO ART. 57, DA LEI Nº 8.666, DE 1993.

4 Oliveira, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos: teoria e prática*. 12ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 445.

5 Disponível em: <<https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/onsagu>>.



19. Porém, da inaplicabilidade dos prazos elencados no *caput* do art. 57 da Lei nº 8.666/1993 não decorre a possibilidade de serem celebrados contratos por prazo indeterminado. Em outras palavras: **conquanto não esteja sujeito aos prazos elencados no *caput* do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, o contrato de locação deve, necessariamente, estabelecer prazo determinado de vigência.**

20. A respeito da necessidade de os contratos nos quais a Administração Pública figura como locatária estabelecerem prazo determinado de vigência, colaciona-se trecho de elucidativo artigo publicado pela equipe do portal Zenite:⁶

Nos contratos de locação de imóveis em que a Administração Pública ocupa a posição de locatária, há certas peculiaridades que devem ser observadas. Nesses casos, o regime jurídico aplicável a esses contratos será predominantemente o de direito privado, incidindo apenas as normas gerais previstas na Lei nº 8.666/93 que se mostrarem compatíveis com o regime de direito privado (art. 62, § 3º, inc. I).

Nesse sentido, cumpre à Lei do Inquilinato (Lei nº 8.245/91), que regula as locações de imóveis urbanos, definir os procedimentos pertinentes aplicáveis aos contratos de locação de imóveis.

Essa condição afasta, desde logo, a submissão dos contratos de locação de imóvel nos quais a Administração seja locatária, à regra contida no art. 57, inc. II, da Lei nº 8.666/93, de acordo com o qual o prazo máximo de vigência dos contratos de prestação de serviços contínuos é de 60 meses.

A Orientação Normativa nº 6, de 1º de abril de 2009, da Advocacia-Geral da União é nesse sentido:

[...]

Esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União desde o Acórdão nº 170/2005 – Plenário, no qual a Corte de Contas respondeu consulta informando que “os prazos estabelecidos no art. 57 da Lei nº 8.666/93 não se aplicam aos contratos de locação, por força do que dispõe o art. 62, § 3º, inciso I, da mesma lei”.

Sobre o prazo de vigência dos contratos de locação, o art. 3º da Lei nº 8.245/91 estabelece que “o contrato de locação pode ser ajustado por qualquer prazo, dependendo de vênua conjugal, se igual ou superior a dez anos”.

Nesses termos, aplicada a disciplina da Lei nº 8.245/91 aos contratos de locação em que a Administração seja locatária, seria possível cogitar a celebração de contratos de locação de imóveis com prazo de vigência indeterminado. No entanto, essa não parece ser a melhor conclusão, haja vista ignorar norma geral estabelecida pela Lei nº 8.666/93 e que se revela compatível com o regime jurídico de direito privado aplicado a esses contratos.

Como dito anteriormente, as normas gerais previstas na Lei nº 8.666/93 compatíveis com o regime jurídico instituído pela Lei nº 8.245/91 devem ser observadas. É o caso, por exemplo, da previsão contida no § 3º do art. 57 da Lei de Licitações, que impede a Administração de celebrar contratos com duração indeterminada.

Logo, **apesar de não existir determinação expressa em lei fixando o prazo de vigência dos contratos de locação em que a Administração figura como locatária, esses contratos não poderão vigor por tempo indeterminado.**

Registre-se, contudo, que é possível encontrar manifestações em alguns tribunais no sentido de admitir os contratos de locação, tendo como locatária a Administração Pública, com prazo de vigência indeterminado. Nesse sentido, entendeu o TRF da 4ª Região que: “A locação de imóvel pela Administração, conquanto regida por algumas regras de direito público, sofre maior influxo de normas de direito privado, aplicando-se-lhe, na essência, a Lei do Inquilinato”. Assim, pode haver a vigência do contrato por prazo indeterminado.

Desse cenário, duas conclusões se formam: a) os prazos dos contratos de locação em que a Administração é locatária não são regidos pelo art. 57 da Lei nº 8.666/93, e sim pelas disposições da Lei nº 8.245/91; e b) em que pese os prazos dos contratos de locação em que a Administração é locatária sejam regidos pelas disposições da Lei nº 8.245/91, não se admite a celebração desses contratos por prazo indeterminado, ainda que a referida Lei não obste essa prática.

[...]

Conforme se pode inferir, cumpre à Administração estabelecer, de modo motivado, nos autos do processo administrativo de contratação, o prazo que entender mais conveniente e oportuno para a celebração dos contratos de locação de imóvel nos quais ocupe a condição de locatária. Não há um prazo certo aplicável a toda e qualquer situação. Pelo contrário, o importante é que seja definido, de modo motivado, um prazo determinado.

Nesses moldes, entende-se possível estabelecer o prazo inicial de vigência com base no período de tempo necessário para amortização dos custos de instalação, por exemplo, bem como prever, no contrato, a possibilidade de prorrogações futuras por um período máximo de tempo, de modo a evitar futuras mudanças de endereço que prejudiquem a manutenção da prestação dos serviços executados pela Administração. Adotada essa fórmula, poderia ser

⁶ Disponível em <<https://zenite.blog.br/qual-o-prazo-maximo-aceitavel-para-os-contratos-de-locacao-nos-quais-a-administracao-e-locataria-de-imovel>>. Acesso em 08 de maio de 2024.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

definida a vigência inicial por dez anos, prorrogáveis por iguais e sucessivos períodos por até 30 anos, por exemplo.

Diante do exposto, responde-se que **os contratos de locação em que a Administração é locatária não se submetem à Lei nº 8.666/93, mas sim à Lei nº 8.245/91, devendo, contudo, consignar prazo máximo de vigência determinado.** No entanto, esse prazo é discricionário e, conforme entendeu o TCU, tanto a vigência quanto a possibilidade de prorrogação desses ajustes devem ser analisadas caso a caso, sempre objetivando a fixação da condição mais vantajosa para a Administração.

21. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União ampara esse entendimento:⁷

Vistos, relatados e discutidos estes autos que versam sobre consulta formulada pelo Advogado-Geral da União, Sr. José Antônio Toffoli, sobre a possibilidade de prorrogação, por prazo superior aos 60 (sessenta) meses fixados pelo artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, de contratos de locação de imóvel celebrados com fundamento no artigo 24, inciso X, da Lei nº 8.666/93 (dispensa de licitação), nos quais a Administração Pública figure como locatária.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, em: 9.1. conhecer da presente consulta, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/92 c/c art. 264, inciso III, do RITCU, para responder ao consulente, relativamente aos contratos de locação de imóveis em que a Administração Pública figura como locatária, que:

9.1.1 pelo disposto no art. 62, § 3º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, não se aplicam as restrições constantes do art. 57 da mesma Lei;

9.1.2. não se aplica a possibilidade de ajustes verbais e prorrogações automáticas por prazo indeterminado, condição prevista no artigo 47 da Lei nº 8.245/91, tendo em vista que (i) o parágrafo único do art. 60 da Lei nº 8.666/93, aplicado a esses contratos conforme dispõe o § 3º do art. 62 da mesma Lei, considera nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração e (ii) o interesse público, princípio basilar para o desempenho da Administração Pública, que visa atender aos interesses e necessidades da coletividade, impede a prorrogação desses contratos por prazo indeterminado;

9.1.3. a vigência e prorrogação deve ser analisada caso a caso, sempre de acordo com a legislação que se lhe impõe e conforme os princípios que regem a Administração Pública, em especial quanto à verificação da vantajosidade da proposta em confronto com outras opções, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/93;

9.2. encaminhar ao consulente cópia do inteiro teor da deliberação que vier a ser adotada, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem;

9.3. arquivar o presente processo, nos termos do art. 169, inciso IV, do RITCU.

22. Por isso, em que pese a ausência de disposição legal expressa e de consenso doutrinário, infere-se que o contrato de locação no qual a Administração Pública figura como locatária não pode estabelecer a renovação automática e por prazo indeterminado. Assim, **o item 2.1.1 da cláusula Contrato nº 188/2021, que estabelece a renovação automática e por prazo indeterminado do contrato, é, em relação à locação, viciado.**

2.2. DO REGIME JURÍDICO APLICÁVEL AOS SERVIÇOS

23. O objeto do Contrato nº 188/2021 abrange, além da locação do imóvel, também a prestação de serviços de manutenção predial e de colocação de divisórias internas. Para se definir a qual regime essa parcela do contrato está sujeita, é preciso apurar a quem a Lei nº 8.245/1991 atribuiu a incumbência de realizá-los.

24. Essa definição é relevante, pois, caso seja inerente à locação que essas atividades estejam entre as obrigações do locador, o regime jurídico aplicável será o da Lei nº 8.425/1991, por decorrerem, em tal hipótese, do próprio contrato de locação e da relação locatícia por ele constituída.

⁷ Disponível em: <<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:tribunal.contas.uniao;plenario:acordao:2009-05-27;1127>>. Acesso em 08 de maio de 2024.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

25. Por outro lado, caso seja inerente à locação que tais atividades estejam entre as obrigações do locatário, o regime jurídico aplicável será o da Lei nº 8.666/1993, pois, em tal hipótese, somente em virtude de uma relação contratual distinta da locatícia o sujeito que, na relação locatícia, ocupar a posição de locador será obrigado a prestar aqueles serviços.

26. Em relação a esse ponto, os arts. 23 e 35 da Lei nº 8.245/1991 estabelecem disciplinas aparentemente incompatíveis. O texto de cada artigo é este:

Art. 23. O locatário é obrigado a:

[...]

XII - pagar as despesas ordinárias de condomínio.

§ 1º Por despesas ordinárias de condomínio se entendem as necessárias à administração respectiva, especialmente:

[...]

c) limpeza, conservação e pintura das instalações e dependências de uso comum;

d) manutenção e conservação das instalações e equipamentos hidráulicos, elétricos, mecânicos e de segurança, de uso comum;

e) manutenção e conservação das instalações e equipamentos de uso comum destinados à prática de esportes e lazer;

f) manutenção e conservação de elevadores, porteiro eletrônico e antenas coletivas;

g) pequenos reparos nas dependências e instalações elétricas e hidráulicas de uso comum;

h) rateios de saldo devedor, salvo se referentes a período anterior ao início da locação;

i) reposição do fundo de reserva, total ou parcialmente utilizado no custeio ou complementação das despesas referidas nas alíneas anteriores, salvo se referentes a período anterior ao início da locação.

[...]

§ 3º No edifício constituído por unidades imobiliárias autônomas, de propriedade da mesma pessoa, os locatários ficam obrigados ao pagamento das despesas referidas no § 1º deste artigo, desde que comprovadas.

[...]

Art. 35. Salvo expressa disposição contratual em contrário, as benfeitorias necessárias introduzidas pelo locatário, ainda que não autorizadas pelo locador, bem como as úteis, desde que autorizadas, serão indenizáveis e permitem o exercício do direito de retenção.

27. Para se compreender a aparente incompatibilidade, é curial examinar o conceito e a classificação das benfeitorias, em especial das úteis e das necessárias.

28. As benfeitorias foram definidas por Rubens Limongi França como: “qualidades acrescentadas à coisa, em virtude da indústria humana”.⁸ Nelson Rosenvald e Felipe Braga Neto definem benfeitorias como: “obras feitas em bem já existente”.⁹

29. Por sua vez, Fábio Ulhoa Coelho ensina:¹⁰

As benfeitorias são acessórios que alteram, em parte, o principal, seja revertendo o estado de deterioração deste, seja melhorando-o. Mesmo as destinadas à simples conservação do bem alteram-no em parte porque desaceleram ou evitam o processo de deterioração. **Obras de reforma de uma casa é o exemplo mais significativo de benfeitorias.**

As benfeitorias se classificam em voluptuárias, úteis ou necessárias (CC, art. 96). Voluptuárias são as benfeitorias de mero deleite ou recreio. São fúteis, no sentido de não aumentarem o uso do bem. As benfeitorias voluptuárias podem ser custosas ou não, agregarem valor à coisa principal ou simplesmente a tornarem mais agradável. Na reforma da casa, são voluptuárias, por exemplo, a substituição de piso de cerâmica por mármore, a implantação de projeto de paisagismo, a construção de quadra de tênis e outras. As benfeitorias são úteis quando **aumentam ou facilitam o uso do bem**. Obras de reforma da casa se consideram desse espécie se, por exemplo, resultam na ampliação da garagem, no aumento dos pontos de energia elétrica na cozinha para possibilitar a utilização de maior número de eletrodomésticos ou na instalação de pressurizador para melhorar a pressão da água nos encanamentos. Por fim, são necessárias as benfeitorias introduzidas com o objetivo de **conservar o bem ou evitar que se deteriore**. São exemplos, ainda no contexto das obras

8 França, Rubens Limongi. *Manual de direito civil*. 3ª edição – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975, p. 235. Citado por Azevedo, Álvaro Villaça. *Curso de direito civil: parte geral*, 2ª edição – São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 165.

9 Rosenvald, Nelson; Braga Netto, Felipe. *Código civil comentado*. 3ª edição – São Paulo: Juspodivm, 2022, p. 199.

10 Coelho, Fábio Ulhoa. *Direito civil* – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, pp. 249/250.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

de reforma da casa, desse tipo de benfeitorias: substituição da fiação gasta, recuperação do telhado, reforço nos alicerces etc.

30. Em comentário sobre o art. 35 da Lei nº 8.245/1991, Nelson Rosenvald e Felipe Braga Neto asseveram:¹¹

Como bens acessórios, as benfeitorias se incorporam ao bem principal, perdendo a sua identidade, de forma a acompanhar o bem quando for entregue ao retomante, por isso, via de regra, são indenizáveis. De fato, cotejando-se o caráter de acessoriedade que o Código Civil empresta às benfeitorias e o sentido jurídico de acessório e principal, resta claro que **as benfeitorias erigidas pelo locatário, efetivamente, incorporam-se ao patrimônio do proprietário.**

[...]

Tratando-se de benfeitorias necessárias introduzidas pelo locatário de imóvel urbano, ainda que não autorizadas pelo locador, haverá indenização. Isto é evidente, pois **se tais obras se incorporam ao patrimônio do locador, o locatário atua em substituição àquele**, o que justifica a vedação ao enriquecimento injustificado.

31. O Código Civil classifica as benfeitorias nos seguintes termos:

Art. 96. As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias.

§ 1º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor.

§ 2º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem.

§ 3º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore.

Art. 97. Não se consideram benfeitorias os melhoramentos ou acréscimos sobrevindos ao bem sem a intervenção do proprietário, possuidor ou detentor.

32. Considerando que a manutenção do imóvel conserva o bem e evita sua deterioração e que a colocação de divisórias internas melhora e facilita o uso do bem, infere-se que aqueles serviços resultam em benfeitorias no imóvel locado – estas se classificam em úteis, enquanto aquelas se classificam em necessárias.

33. Em relação às benfeitorias úteis, inexistente contradição aparente entre os arts. 23 e 35 da Lei nº 8.245/1991, pois, de um lado, o art. 35 não dá ao locatário direito subjetivo à indenização pelas benfeitorias úteis, e, de outro lado, o art. 23 não atribui ao locador a obrigação de realizá-las.

34. Entretanto, quanto às benfeitorias necessárias, há contradição aparente, pois as “despesas ordinárias de condomínio” elencadas no art. 23, § 1º, alíneas *c, d, e, f, g, h e i*, consistem, precisamente, em despesas com a realização de benfeitorias.

35. A contradição pode ser assim sintetizada: o art. 23 determina que certas despesas com benfeitorias necessárias sejam pagas pelo locatário, mas o art. 35 estabelece que as benfeitorias necessárias sejam suportadas pelo locador.

36. Por meio do princípio da especialidade, essa antinomia aparente pode ser assim resolvida: a) as “despesas ordinárias de condomínio” elencadas no art. 23, § 1º, alíneas *c, d, e, f, g, h e i*, são incumbência do locatário e b) as demais benfeitorias necessárias são incumbência do locador.

37. No caso concreto, o serviço de manutenção objeto do contrato não se confunde com “despesas ordinárias de condomínio”. Por essa razão, sua prestação é dever do locador inerente à própria relação locatícia e, assim, sujeita ao regime da Lei nº 8.245/1991.

¹¹ Rosenvald, Nelson; Braga Netto, Felipe. *Leis civis comentadas* – São Paulo: Juspodivm, 2022, pp. 747/748.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

38. A mera discriminação contratual do valor para a locação e do valor para a manutenção predial não desnatura esse serviço como um consectário da relação locacional, pois a remuneração a cargo do locatário é devida em razão da totalidade das prestações a cargo do locador – abrangendo tanto as obrigações principais, quanto as acessórias.

39. A título de exemplo, um contrato de locação imobiliária poderia discriminar do valor total do aluguel uma parcela correspondente ao quarto, uma à sala, uma ao banheiro, uma à cozinha, uma ao pátio *etc.* A despeito dessa discriminação dos valores componentes do aluguel, permaneceria a unidade contratual.

40. O valor discriminado em contrato como correspondente à manutenção predial (obrigação acessória) consiste não em uma remuneração por um serviço alheio à locação (obrigação principal), mas, sim, em uma parcela que inerentemente compõe o próprio aluguel.

41. Por isso, no caso concreto, o prazo de vigência e a renovação contratual concernentes ao serviço de manutenção predial sujeitam-se ao regime da Lei nº 8.245/1991, enquanto o prazo de vigência e a renovação contratual concernentes ao serviço de colocação de divisórias sujeitam-se ao regime da Lei nº 8.666/1993.

42. Assim, o item 2.1.1 da cláusula Contrato nº 188/2021 (que estabelece a renovação automática e por prazo indeterminado do contrato) está, em relação ao serviço de manutenção predial, inquinado pelo mesmo vício apontado no tópico precedente, por não ser possível o contrato estabelecer a renovação automática e por prazo indeterminado.

43. Em relação ao serviço de colocação de divisórias, a referida cláusula contratual também é viciada, pois contraria não somente o § 3º, mas também inciso II do *caput* do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, que disciplina o prazo de vigência e a renovação dos contratos de prestação de serviços contínuos, nos seguintes termos:¹²

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;

[...]

§ 3º É vedado o contrato com prazo de vigência indeterminado.

[...]

¹² Observa-se que a contratação do serviço de colocação de divisórias (que não é inerente à relação locacional) não poderia ter sido realizada com fundamento no art. 24, *caput*, X, da Lei nº 8.666/1993, utilizado, no caso concreto, para fundamentar a contratação direta. O art. 24, *caput*, X, da Lei nº 8.666/1993 (com a redação dada pela Lei nº 8.883/1994) tem este texto: “Art. 24. É dispensável a licitação: [...] X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípua da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia”.



2.3. DA MANUTENÇÃO DA CLÁUSULA CONTRATUAL VICIADA

44. Apesar de ser viciada, é possível, em princípio, que a cláusula que estabeleceu a renovação automática do contrato seja mantida, isto é, que ela não seja anulada (invalidada ou declarada nula), e que continue a reger a relação contratual.

45. A respeito dessa matéria, Maria Sylvia Zanella Di Pietro assevera:¹³

Existem muitas controvérsias doutrinárias a respeito dos vícios dos atos administrativos, girando principalmente em torno da possibilidade ou não de aplicar-se aos mesmos a teoria das nulidades do Direito Civil.

[...]

As principais diferenças que se apresentam são as seguintes:

[...]

2. por outro lado, diante de determinados casos concretos, pode acontecer que a manutenção do ato ilegal seja menos prejudicial ao interesse público do que a sua anulação; nesse caso, pode a Administração deixar que o ato prevaleça, desde que não haja dolo, dele não resulte prejuízo ao erário, nem a direitos de terceiros; é o que ocorre, por exemplo, com os atos praticados por funcionários “de fato”;

46. Sobre a possibilidade de manutenção de atos administrativos viciados, Jacinto Arruda Câmara leciona:¹⁴

É necessário que se faça a diferenciação entre ato viciado e ato inválido.

A constatação de um vício no ato administrativo e a invalidação de um ato têm algo em comum, mas que não é suficiente para identificá-las.

O ponto em comum é a falta de conformidade com o ordenamento jurídico.

O ato possui vício se não obedecer, se não se enquadrar às normas que lhe são superiores e lhe servem de fundamento de validade. A constatação de que um ato é portador de vício se dá por um juízo.

A invalidação é mais que um juízo verificador de adequação entre normas. É manifestação normativa também, cujo propósito é a expulsão (retirada do sistema) de norma desconforme ao ordenamento. Esta manifestação advém de um órgão dotado de competência para tanto.

O juízo de verificação de um vício é condição necessária da invalidação, mas não é suficiente. Pode ser que haja juízo constatando um vício de determinada norma sem que esta seja invalidada pela autoridade competente. O juízo que estipula o vício de uma norma é um momento logicamente anterior à manifestação normativa da invalidade. Mas a invalidade não é decorrência lógica do juízo constatador do vício.

O próprio ordenamento pode determinar que normas portadores de vícios permaneçam no sistema como válidas. Pode ser, outrossim, que apesar de apresentarem um vício, alguns dos efeitos produzidos por elas antes da retirada sejam mantidos.

Aí reside toda a problemática a ser enfrentada: saber quando um ato produzido com vício deve ter seus efeitos mantidos. E mais, qual o meio de se promover a manutenção desses efeitos.

47. Adotando entendimento equiparado, Juliano Heinen afirma:¹⁵

O tempo, pois, passa a ser um “grande inimigo” do Direito. Afinal, esta perspectiva vem a refletir, nada mais, nada menos do que a própria “realidade” das coisas. De modo que no tempo, ou algo acontece ou não acontece. E justamente será o direito quem tentará quebrar a inflexibilidade do tempo, propondo programar os comportamentos dos componentes sociais, criando “ficções ao passado” e ao “presente” [...]. Mas, por mais paradoxal que possa parecer, estas “ficções” são criadas justamente para maximizar a segurança das relações jurídicas. Assim, especialmente com base na segurança jurídica, o direito fixou ferramentas jurídicas que têm por meta, em suma, a correção do efeito retroativo da anulação.

A invalidade de um ato administrativo pode gerar efeitos jurídicos e fáticos. Os primeiros atuam no âmbito do ordenamento jurídico, criando efeitos a partir dele (deveres, obrigações etc.), e refletindo nas relações jurídicas estabelecidas. Já o plano fático, com a declaração de nulidade, sofre com modificações pragmáticos no seio social, ou seja, câmbios que esta invalidade produz na realidade.

Contudo, muitas vezes, ainda que os efeitos jurídicos apontem à extinção do ato, no plano fático, estes efeitos são imutáveis, ou seja, já não podem sofrer qualquer modificação. Ou caso assim se proceda, gerar-se-iam, danos ainda maiores, na hipótese de se retirar o ato do sistema jurídico-normativo. Logo, mesmo que no plano jurídico se tenha a alteração devida

13 Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 33ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 532/533.

14 Câmara, Jacintho Arruda. *Curso de direito administrativo em ação* – São Paulo: Juspodivm, 2024, pp. 228/229.

15 Heinen, Juliano. *Curso de direito administrativo*. 5ª edição – São Paulo: Juspodivm, 2024, pp. 1036/1037.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

pela nulidade reconhecida, isso não tem como ser efetivado pragmaticamente, ou seja, o mundo dos fatos permaneceria inalterado.

Sendo assim, o sistema jurídico deve estabelecer normas que promovam uma harmonia jurídica, “aproximando” o plano jurídico, do fático, ou seja, a evitar que os efeitos de cada estamento possam se contrariar, enfim possam estar dissociados. E é neste contexto que atuam, por exemplo, as normas que fornecem ferramentas de convalidação das nulidades, uma vez que elas procuram, em situações específicas, promover a harmonia jurídica mencionada.

Assim, tais institutos (a seguir apresentados) têm por finalidade suprir, superar, sanar uma invalidade de um ato, com efeitos retroativos, ou seja, com efeitos *ex tunc*. [...] Dessa forma, para escapar das regras que limitam as possibilidades de anulação, ou para evitar que se recomece todo um procedimento, utilizam-se de recursos a seguir apresentados, salvando o ato administrativo da anulação.

O principal fundamento para o entendimento em questão consiste no fato de que o próprio direito administrativo como um todo visa a restaurar o interesse público. Sendo assim, em muitos casos é mais condizente para com este interesse a manutenção do ato viciado, do que sua extinção pelo reconhecimento do vício jurídico.

48. Embora refiram-se a atos administrativos, os ensinamentos acima citados são perfeitamente aplicáveis aos contratos firmados pela Administração Pública. Desse modo, é preciso aferir se, no caso concreto, é possível que a cláusula contratual viciada seja mantida.

2.2.1. Da convalidação

49. A primeira possibilidade de manutenção de um ato viciado é a convalidação, que, de acordo com Juliano Heinen, pode ser assim definida:¹⁶

Por uma ficção jurídica, a convalidação retira a invalidade do ato, como se ele nunca tivesse sido acometido de qualquer vício. Por isto que possui efeitos *ex tunc*. Então, a convalidação nada mais é do que a prática de um ato administrativo para conferir validade a outro ato praticado outrora, sendo este último acometido de um vício jurídico sanável. Em uma conclusão preliminar, entende-se que um dos elementos-chave da convalidação é se estar diante de um vício sanável. Por isto que este mecanismo jurídico possui ínsito, ou seja, dentro de si um ato de ratificação.

50. Rafael Oliveira Carvalho Rezende leciona o seguinte sobre a convalidação e seus requisitos:¹⁷

15.15 CONVALIDAÇÃO OU SANATÓRIA

A convalidação ou sanatória é o salvamento do ato administrativo que apresenta vícios sanáveis. O ato de convalidação produz efeitos retroativos (*ex tunc*), preservando o ato ilegal anteriormente editado.

Trata-se de hipótese de ponderação de interesses ou princípios no âmbito do Direito Administrativo que relativiza o dever de anulação de atos ilegais, pois a convalidação pressupõe a ponderação entre o princípio da legalidade e outros princípios igualmente constitucionais (segurança jurídica, boa-fé, confiança legítima etc.). A pluralidade de princípios constitucionais, que convivem ao lado do princípio da legalidade, demonstra que os vícios de legalidade podem ser relativizados ou superados a partir da invocação de outros princípios constitucionais que exigem a permanência do ato, mesmo viciado, no mundo jurídico. Vale dizer: a juridicidade do ato administrativo não pressupõe apenas o respeito à lei, mas ao ordenamento jurídico em sua integralidade. Em determinadas situações, a partir da interpretação sistemática do ordenamento jurídico, a anulação do ato, por ilegalidade, pode ser mais prejudicial que a sua convalidação.

A jurisprudência dos nossos tribunais utiliza frequentemente o princípio da segurança jurídica para limitar a autotutela administrativa e resguardar os efeitos dos atos ilegais que beneficiem particulares. O STJ e o STF, por exemplo, com fundamento na segurança jurídica, convalidaram atos de nomeação de agentes públicos que não foram precedidos de concurso público, quando ultrapassado longo período de tempo.

[...]

15.15.2 Vícios insanáveis e sanáveis

Os vícios sanáveis, que admitem convalidação, são os relacionados à competência, à forma (inclusive vícios formais no procedimento administrativo) e ao objeto, quando este último for plúrimo (quando o ato possuir mais de um objeto).

¹⁶ Heinen, Juliano. *Curso de direito administrativo*. 5ª edição – São Paulo: Juspodivm, 2024, p. 1038.

¹⁷ Oliveira, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de direito administrativo*. 11ª edição – Rio de Janeiro: Método, 2023, pp. 339/341.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

Por outro lado, os vícios insanáveis, que não toleram a convalidação, dizem respeito ao motivo, ao objeto (quando único), à finalidade e à falta de congruência entre o motivo e o resultado do ato administrativo.

Portanto, três elementos dos atos administrativos, quando viciados, admitem a convalidação: a competência, a forma e o objeto (plural). Ao revés, os outros dois elementos (finalidade e motivo) não admitem convalidação.

A distinção entre vícios sanáveis e insanáveis para fins de convalidação do ato administrativo foi consagrada no art. 55 da Lei 9.784/1999 que dispõe: “Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração”.⁹⁵ A referida norma demonstra que, além dos vícios sanáveis, a convalidação pressupõe a inexistência de lesão ao interesse público, bem como a ausência de prejuízos a terceiros.

É preciso dizer que a má-fé do particular impede a convalidação do ato administrativo. Nos termos do art. 54 da Lei 9.784/1999, não se opera a decadência administrativa do dever de anulação de atos ilegais nos casos de “comprovada má-fé”.

A má-fé é constatada nas hipóteses em que o administrado conhece a ilegalidade ou deveria conhecê-la. Aplica-se, no caso, a denominada teoria da evidência que afirma a impossibilidade de convalidação de vícios manifestos (evidentes) e graves, assim considerados aqueles que não suscitam discordância quando da edição do ato e dispensam conhecimento técnico de profissionais do Direito para sua caracterização.⁹⁶

Em resumo, não será possível a convalidação por vontade da Administração nas seguintes hipóteses:

- a) má-fé do administrado;
- b) vícios insanáveis;
- c) lesão ao interesse público;
- d) prejuízos a terceiros.

51. Dessa forma, enquanto o ato com vício sanável é convalidável, o ato com vício insanável não é passível de convalidação.

52. Entre os atos insanáveis, estão os com vício no objeto. Conforme José dos Santos Carvalho Filho:¹⁸

Nem todos os vícios do ato permitem seja este convalidado. Os vícios insanáveis impedem o aproveitamento do ato, ao passo que os vícios sanáveis possibilitam a convalidação. São convalidáveis os atos que tenham vício de competência e de forma, nesta incluindo-se os aspectos formais dos procedimentos administrativos.

Também é possível convalidar atos com vício no objeto, ou conteúdo, mas apenas quando se tratar de conteúdo plúrimo, ou seja, quando a vontade administrativa se preordenar a mais de uma providência administrativa no mesmo ato: aqui será viável suprimir ou alterar alguma providência e aproveitar o ato quanto às demais providências, não atingidas por qualquer vício. Vícios insanáveis tornam os atos inconvalidáveis.

Assim, inviável será a convalidação de atos com vícios no motivo, no **objeto** (quando único), na finalidade e na falta de congruência entre o motivo e o resultado do ato.

53. Maria Sylvia Zanella Di Pietro perfilha esse entendimento:¹⁹

O objeto ou conteúdo ilegal não pode ser objeto de convalidação. Com relação a esse elemento do ato administrativo, é possível a conversão, que alguns dizem ser espécie do gênero convalidação e outros afirmam ser instituto diverso, posição que nos parece mais correta, porque a conversão implica a substituição de um ato por outro. Pode ser definida como o ato administrativo pelo qual a Administração converte um ato inválido em ato de outra categoria, com efeitos retroativos à data do ato original. O objetivo é aproveitar os efeitos já produzidos.

54. José dos Santos Carvalho Filho assim define o objeto do ato administrativo:²⁰

Objeto, também denominado por alguns autores de conteúdo, é a alteração no mundo jurídico que o ato administrativo se propõe a processar. Significa, como informa o próprio termo, o objetivo imediato da vontade exteriorizada pelo ato, a proposta, enfim, do agente que manifestou a vontade com vistas a determinado alvo.

Pode o objeto do ato administrativo consistir na aquisição, no resguardo, na transferência, na modificação, na extinção ou na declaração de direitos, conforme o fim a que a vontade se preordenar. Por exemplo: uma licença para construção tem por objeto permitir que o interessado possa edificar de forma legítima; o objeto de uma multa é punir o transgressor de norma administrativa; na nomeação, o objeto é admitir o indivíduo no serviço público etc.

18 Carvalho Filho, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 34ª edição – São Paulo: Atlas, 2020, p. 331.

19 Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 33ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 547.

20 Carvalho Filho, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 34ª edição – São Paulo: Atlas, 2020, p. 252.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

55. Maria Sylvia Zanella Di Pietro define o vício quanto ao objeto nos seguintes termos:²¹

Segundo o artigo 2º, parágrafo único, c, da Lei nº 4.717/65, “a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo”.

No entanto, o conceito não abrange todas as hipóteses possíveis; o objeto deve ser lícito, possível (de fato e de direito), moral e determinado. Assim, haverá vício em relação ao objeto quando qualquer desses requisitos deixar de ser observado, o que ocorrerá quando for:

1. proibido pela lei; por exemplo: um Município que desaproprie bem imóvel da União;
2. diverso do previsto na lei para o caso sobre o qual incide; por exemplo: a autoridade aplica a pena de suspensão, quando cabível a de repreensão;
3. impossível, porque os efeitos pretendidos são irrealizáveis, de fato ou de direito; por exemplo: a nomeação para um cargo inexistente;
4. imoral; por exemplo: parecer emitido sob encomenda, apesar de contrário ao entendimento de quem o profere;
5. incerto em relação aos destinatários, às coisas, ao tempo, ao lugar; por exemplo: desapropriação de bem não definido com precisão.

56. No caso concreto, os vícios que inquinam o contrato são relativos ao objeto do negócio, isto é, ao seu conteúdo, que está em desconformidade com as normas estabelecidas pelo art. 24, *caput*, X, e pelo art. 57, § 3º, da Lei nº 8.666/1993. Em razão de os vícios serem relativos ao objeto (conteúdo) e, portanto, insanáveis, **não é possível juridicamente que a referida cláusula contratual seja convalidada.**

2.2.2. Da consolidação, estabilização ou confirmação

57. Da impossibilidade de convalidação não se pode inferir a impossibilidade de manutenção do ato viciado, pois a convalidação não é o único meio de manutenção de atos viciados. Outro meio de manutenção é a consolidação, também chamada de estabilização e de confirmação.

58. De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro:²²

Embora o vocábulo seja às vezes utilizado para designar a própria convalidação, iremos utilizá-lo no sentido em que Gordillo e Cassagne, entre outros, a empregam, ou seja, para qualificar a decisão da Administração que implica renúncia ao poder de anular o ato ilegal.

No direito privado, é possível a parte prejudicada pelo ato ilegal deixar de impugná-los, nos casos de nulidade relativa; nesse caso, o ato se convalida.

No direito administrativo, já vimos que a Administração não pode ficar sujeita à vontade do particular para decretar ou não a nulidade. Mas a própria administração pode deixar de fazê-lo por razões de interesse público quando a anulação possa causar prejuízo maior do que a manutenção do ato (v. item 7.11.2.2).

A confirmação difere da convalidação porque ela não corrige o vício do ato; ela o mantém tal como foi praticado. Somente é possível quando não causar prejuízo a terceiros, uma vez que estes, desde que prejudicados pela decisão, poderão impugná-la pela via administrativa ou judicial.

Outra hipótese de confirmação é a que ocorre em decorrência da prescrição do direito de anular o ato. Seria uma confirmação tácita, ou seja, uma confirmação pelo decurso do tempo. Aqui não há propriamente renúncia da Administração, mas impossibilidade decorrente da prescrição.

59. Jacintho Arruda Câmara define assim esse instituto jurídico:²³

Situação de fato que impossibilita a invalidação de ato administrativo produzido com ilegalidade ou violação ao direito. O ato detentor do vício continua a produzir efeitos ou tem seus efeitos preservados, mesmo constatando-se a irregularidade. Pode ser reconhecida pela própria administração pública ou pelo Poder Judiciário. É o que ocorre, por exemplo, em casos de prescrição ou decadência. Na estabilização, diferentemente do que ocorre na convalidação, não há saneamento do vício.

21 Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 33ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 537.

22 Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 33ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 548.

23 Câmara, Jacintho Arruda. *Curso de direito administrativo em ação* – São Paulo: Juspodivm, 2024, p. 292.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

60. Juliano Heinen leciona o seguinte sobre a consolidação:

Um ponto importante a ser desenvolvido neste tópico consiste na divisão feita, por parte da doutrina, no que se refere à convalidação e à estabilização dos atos administrativos. Entende-se, assim, que só poderiam ser convalidados os atos que admitissem repetição sem vício. Mas caso isto não fosse possível, e ainda assim a segurança jurídica apontasse para o aperfeiçoamento fático de atos inválidos, estar-se-ia, para efeito de regularização, diante de uma estabilização ou consolidação.

Logo, para aqueles que acreditam na existência jurídica da figura da estabilização, tal instituto se estenderia em um patamar mais largo do que a convalidação, porque permitiria a manutenção de atos administrativos que, mesmo repetidos, ainda assim seriam nulos. Mas a segurança jurídica ainda assim apontaria à preservação jurídica destes mesmos atos.

Enquanto que, na convalidação, pratica-se uma ação para sanar o vício do ato administrativo, na estabilização este ato permanece como foi praticado, inclusive conservando a mácula que contém. Nenhum legitimado (Administração Pública ou particular) pratica qualquer ação para corrigir este vício jurídico, sendo que seus efeitos permanecem imunes à eficácia de eventual tentativa de nulificação.

Para que ocorra a estabilização, é necessário que se tenha a incidência de outras normas jurídicas que mantêm intactos os efeitos do ato viciado, fazendo com que permaneçam “vivos” no mundo jurídico. Contudo, os efeitos que se quer manter no sistema possuem, agora, outro fundamento, enfim, outro suporte fático que lhe dá base, até porque, na estabilização, não é o ato administrativo viciado que produz efeitos, mas sim, o ato normativo que pretende a manutenção dos efeitos produzidos outrora. Será esta norma estabilizadora que serve de fundamento a se deixarem intactos os efeitos do ato administrativo. Enfim, quando certas situações jurídicas entram na realidade, ainda que soba a pecha de um vício jurídico, o ordenamento pode considerar que os efeitos gerados mereçam permanecer intocados.

São exemplos de regras que provocam a estabilização, as normas que tratam da decadência do dever de anular ou mesmo certos princípios jurídico-administrativos, como a segurança jurídica. Outro exemplo que podemos fornecer neste sentido, diz respeito ao caso em que o Poder Judiciário, em vez de declarar a nulidade do ato administrativo já praticado, determina que o agente administrativo deixe de fazer algo em relação ao ato ilegal anterior, mas sem anular este mesmo ato. Neste último caso, seria visualizada uma situação em que estaria presente a estabilização. Veja que, nesta hipótese, a situação original se estabiliza, mesmo que contrária ao ordenamento normativo, porque a decisão judicial veda que o agente administrativo anule o ato. Assim, muito mais do que um conceito, a estabilização é uma consequência lógica de se reconhecer casos de impossibilidade de anulação.

E não custa dizer, ainda, que a decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas – incidência do art. 21 do Decreto-Lei nº 4.657 [...], com a redação dada pela Lei nº 13.655/18.

61. Disciplinando a matéria especificamente em relação aos contratos administrativos, o art. 147 da Lei nº 14.133/2021 dispõe:²⁴

Art. 147. Constatada irregularidade no procedimento licitatório ou na execução contratual, caso não seja possível o saneamento, a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato somente será adotada na hipótese em que se revelar medida de interesse público, com avaliação, entre outros, dos seguintes aspectos:

- I - impactos econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato;
- II - riscos sociais, ambientais e à segurança da população local decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato;
- III - motivação social e ambiental do contrato;
- IV - custo da deterioração ou da perda das parcelas executadas;
- V - despesa necessária à preservação das instalações e dos serviços já executados;
- VI - despesa inerente à desmobilização e ao posterior retorno às atividades;
- VII - medidas efetivamente adotadas pelo titular do órgão ou entidade para o saneamento dos indícios de irregularidades apontados;
- VIII - custo total e estágio de execução física e financeira dos contratos, dos convênios, das obras ou das parcelas envolvidas;
- IX - fechamento de postos de trabalho diretos e indiretos em razão da paralisação;
- X - custo para realização de nova licitação ou celebração de novo contrato;
- XI - custo de oportunidade do capital durante o período de paralisação.

Parágrafo único. Caso a paralisação ou anulação não se revele medida de interesse público, o poder público deverá optar pela continuidade do contrato e pela solução da irregularidade por meio de indenização por perdas e danos, sem prejuízo da apuração de responsabilidade e da aplicação de penalidades cabíveis.

²⁴ Embora a Lei nº 14.133/2021 não seja aplicável ao caso concreto (como exposto no tópico 2.3), não há óbice à sua aplicação analógica ao caso concreto, com base no art. 4º do Decreto-Lei nº 4.657/1942, cujo texto é este: “Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

62. Comentando o art. 147 da Lei 14.133, Rafael Carvalho Rezende Oliveira leciona:²⁵

Ao tratar da nulidade dos contratos, a nova Lei de Licitações demonstra a sua preocupação em sanar os eventuais vícios existentes na licitação ou no instrumento contratual.

A partir da premissa de que o formalismo na Administração Pública não pode ser encarado de forma absoluta, o legislador somente autoriza a anulação dos atos irregulares nas hipóteses em que não for possível o saneamento.

Tradicionalmente, o regime jurídico da Lei 8.666/1993 era extremamente formalista, com pouco espaço para saneamento de falhas formais. Ainda que fosse possível admitir o saneamento em situações que não gerassem prejuízos ao interesse público ou aos direitos dos licitantes, o fato é que a Lei de Licitações basicamente não tratava da sanatória ou convalidação de atos irregulares.

De acordo com o art. 147 da Lei 14.133/2021, na hipótese de irregularidade no certame ou na execução contratual, caso não seja possível o saneamento, a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato somente será adotada na hipótese em que se revelar medida de interesse público, com avaliação, por exemplo, dos seguintes aspectos: a) impactos econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato; b) riscos sociais, ambientais e à segurança da população local decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato; c) motivação social e ambiental do contrato; d) custo da deterioração ou da perda das parcelas executadas; e) despesa necessária à preservação das instalações e dos serviços já executados; f) despesa inerente à desmobilização e ao posterior retorno às atividades; g) medidas efetivamente adotadas pelo titular do órgão ou entidade para o saneamento dos indícios de irregularidades apontados; h) custo total e estágio de execução física e financeira dos contratos, dos convênios, das obras ou das parcelas envolvidas; i) fechamento de postos de trabalho diretos e indiretos em razão da paralisação; j) custo para realização de nova licitação ou celebração de novo contrato; k) custo de oportunidade do capital durante o período de paralisação.

Se o Poder Público concluir pelo descabimento da paralisação ou da anulação, em razão do interesse público envolvido, a execução do contrato prosseguirá e a solução da irregularidade ocorrerá por meio de indenização por perdas e danos, sem prejuízo da apuração de responsabilidade e da aplicação de penalidades cabíveis (art. 147, parágrafo único, da Lei 14.133/2021).

O art. 147 da Lei 14.133/2021 revela a importância de considerar as consequências práticas da decisão que suspende ou declara a nulidade do contrato administrativo.

Aliás, a preocupação com as consequências das decisões estatais encontra-se intimamente relacionada ao Pragmatismo Jurídico e foi incorporada na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB).

Nesse sentido existe um vínculo necessário entre a Administração Pública de resultados e o pragmatismo jurídico. O pragmatismo apresenta três características comuns, a saber: a) antifundacionalismo: rejeita a existência de entidades metafísicas ou conceitos abstratos, estáticos e definitivos no direito, imunes às transformações sociais; b) contextualismo: a interpretação jurídica é norteada por questões práticas e o direito é visto como prática social; e c) consequencialismo: as decisões devem ser tomadas a partir de suas consequências práticas (olhar para o futuro e não para o passado).

Sob o enfoque do pragmatismo jurídico, é preciso levar as consequências a sério no controle, interno ou externo, dos atos estatais.

Não por outra razão, o art. 20 da LINDB proíbe a tomada de decisão apoiada exclusivamente em valores abstratos, sem considerar as consequências práticas da decisão. O referido dispositivo tem por objetivo rechaçar as decisões, em qualquer esfera de controle, fundamentadas apenas em princípios genéricos e conceitos indeterminados, sem qualquer análise do contexto fático e das possíveis consequências práticas da decisão estatal.

De forma semelhante, o art. 21 da LINDB dispõe que a decisão que decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

A nova Lei de Licitações, portanto, incorporou a preocupação com as consequências da decisão que determine a suspensão ou a invalidação dos contratos, uma vez que o art. 147 impõe a avaliação das possíveis consequências da decisão estatal que podem sugerir o saneamento das irregularidades e a preservação do contrato.

A declaração de nulidade do contrato administrativo exige análise prévia do interesse público envolvido, na forma do art. 147, e opera retroativamente (*ex tunc*), impedindo os efeitos jurídicos que deveria produzir ordinariamente e desconstituindo os já produzidos (art. 148 da Lei 14.133/2021).

Caso não seja possível o retorno à situação fática anterior, a nulidade será resolvida pela indenização por perdas e danos, sem prejuízo da apuração de responsabilidade e aplicação das penalidades cabíveis (art. 148, § 1.º).

Ao declarar a nulidade do contrato, a autoridade, tendo em vista a continuidade da atividade administrativa, poderá decidir que ela só tenha eficácia em momento futuro, suficiente para efetuar nova contratação, por prazo de até 6 meses, prorrogável uma única vez (art. 148, § 2.º).

Trata-se da consagração da viabilidade da modulação de efeitos no controle de legalidade administrativa, tese que sempre sustentamos, independentemente da previsão normativa específica, em razão da aplicação analógica do art. 27 da Lei 9.868/1999.

²⁵ Oliveira, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos – teoria e prática*. 12ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2023, pp. 482/484.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

Em reforço à possibilidade de relativização dos efeitos retroativos da anulação, além do art. 21, parágrafo único, da LINDB, o art. 24 da LINDB, incluído pela Lei 13.655/2018, proíbe que a mudança de interpretação acarrete a invalidação das situações plenamente constituídas. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilização de quem lhe deu causa (art. 149 da Lei 14.133/2021).

É vedada a contratação sem a caracterização adequada de seu objeto e a indicação dos créditos orçamentários para pagamento das parcelas contratuais vincendas no exercício em que realizada a contratação, sob pena de nulidade do ato e de responsabilização de quem lhe tiver dado causa, na forma do art. 150 da Lei 14.133/2021. É verdade que o art. 14 da Lei 8.666/1993 possui previsão semelhante, mas limitava-se às compras. Com a redação do art. 150 da nova Lei, a regra deve ser aplicada para todas as contratações.

63. Assim, embora haja controvérsia sobre se a manutenção de atos administrativos viciados é vinculada ou discricionária, ela não alcança os contratos administrativos, pois, com base no parágrafo único do art. 147 da Lei nº 14.133/2021: “Caso a paralisação ou anulação não se revele medida de interesse público, o poder público deverá optar pela continuidade do contrato e pela solução da irregularidade por meio de indenização por perdas e danos [...]”.

64. No entanto, a consolidação do ato viciado, mesmo quando for admissível, deve ser utilizada apenas se não houver outro meio apto a dar continuidade à relação contratual, como, por exemplo, a celebração de aditivo renovando o período de vigência do contrato.

2.2.2.1. Da impossibilidade de renovação do contrato.

65. O art. 57, *caput*, II, da Lei nº 8.666/1993 exige que a renovação seja feita por “por iguais e sucessivos períodos”. Sobre esse ponto, Marçal Justen Filho leciona:²⁶

É obrigatório respeitar, na renovação, o mesmo prazo da contratação original? A resposta é negativa, mesmo que o texto legal aluda a “iguais”. Seria um contrassenso impor a obrigatoriedade de renovação por período idêntico. Se é possível pactuar o contrato por até sessenta meses, não seria razoável subordinar a Administração ao dever de estabelecer períodos idênticos para vigência. Isso não significa autorizar o desvio de poder. Não se admitirá que a Administração fixe períodos diminutos para a renovação, ameaçando o contratado que não for “simpático”.

Mais ainda, reputar que as renovações deveriam ter a mesma duração prevista para o período inicial do contrato equivale a privilegiar o método de interpretação literal (gramatical). Não é possível localizar uma única razão lógico-jurídica para essa solução. Mais ainda, essa solução hermenêutica pode gerar dificuldades insuperáveis, sem trazer qualquer benefício para o cumprimento por parte do Estado de suas funções.

Um exemplo simples permite compreender a questão. Suponha um contrato, sujeitável ao art. 57, II, que seja pactuado no mês de outubro. Admitindo-se a regra da impossibilidade de contratação além da vigência do crédito orçamentário a que se subordinar, a contratação teria de fazer-se por três meses. Aplicar literalmente o art. 57, II, conduziria ao dever de a Administração produzir sucessivas renovações a cada três meses. Isso não traria benefício algum para as partes, apenas problemas.

Ora, qual o impedimento lógico-jurídico a que a Administração contrate por três meses e, no início do exercício orçamentário posterior, promova a renovação por doze meses? Nenhum princípio ou dispositivo legal seria sacrificado. O único obstáculo é o teor literal do art. 57, II. Lembre-se, no entanto, que esse dispositivo teve a sua redação sucessivamente alterada e sua consolidação ocorreu antes da LRF. Portanto, **o princípio da razoabilidade conduz à admissão de renovações por período superior ou inferior ao inicialmente pactuado, especialmente tendo em vista as limitações do exercício orçamentário.**

66. No mesmo sentido, Rafael Carvalho Rezende Oliveira leciona:²⁷

²⁶ Justen Filho, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 956.

²⁷ Oliveira, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos – teoria e prática*. 12ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 442.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

É possível a prorrogação do prazo contratual “por iguais e sucessivos períodos”, na forma do art. 57, II, da Lei. A prorrogação, no caso, depende de previsão no instrumento convocatório e no contrato, bem como deve ser demonstrada a sua vantagem pela Administração.

A necessidade de períodos sucessivos é uma obviedade, pois não se pode imaginar a prorrogação de contrato já extinto. A dificuldade reside na interpretação da exigência legal de prorrogações por iguais períodos. Existem três interpretações possíveis para o prazo da prorrogação:

Primeira posição: o prazo contratual somente pode ser prorrogado pelo mesmo período inicialmente estabelecido para o contrato, uma vez que a Lei utilizou a expressão “iguais e sucessivos períodos”. Ex.: se o contrato de serviços contínuos possui prazo inicial de dois anos; por outro lado, se o prazo inicial fosse de três anos, não poderia haver prorrogação, pois o alargamento do prazo por igual período ultrapassaria o limite máximo de cinco anos. Nesse sentido: Diógenes Gasparini.

Segunda posição: o prazo da prorrogação pode ser igual ou inferior ao prazo inicial de vigência do contrato, mas nunca por prazo superior. A licitação é a regra e a prorrogação é a exceção. Desta forma, a prorrogação por prazo inferior ao prazo inicial do contrato acarretaria a necessidade de nova licitação em período menor de tempo, em consonância com o art. 37, XXI, da CRFB. Nesse sentido: Marcos Juruena Villela Souto e Flávio Amaral Garcia.

Terceira posição: o prazo da prorrogação não precisa corresponder ao prazo inicial de vigência do contrato. A prorrogação pode ser efetivada por prazo inferior ou superior ao inicialmente previsto, respeitado o limite máximo de sessenta meses. Aplica-se, aqui, a regra de hermenêutica segundo a qual “quem pode o mais, pode o menos”. Se a Administração pode celebrar contratos de serviços contínuos por até sessenta meses, é razoável concluir que a prorrogação só deve ficar limitada a este prazo, e não ao prazo inicialmente pactuado. Nesse sentido: Marçal Justen Filho.

Em nossa opinião, **a prorrogação dos contratos de serviços contínuos pode ser feita por período inferior ou superior ao prazo de vigência inicialmente estipulado no contrato**, desde que a prorrogação seja a melhor alternativa para “obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração”. Aliás, se a Administração já poderia estabelecer como prazo inicial de vigência do contrato o período de cinco anos e a prorrogação, no caso, decorre da própria lei, é razoável concluir que a prorrogação pode ser realizada por prazo inferior ou superior ao inicialmente previsto, respeitado o limite máximo de cinco anos.

67. Em acréscimo, leciona Rafael Carvalho Oliveira Rezende: “a prorrogação deve ser implementada pelo Poder Público antes do término de vigência do ajuste, uma vez que seria inadmissível prorrogar contrato extinto”.²⁸ Esse entendimento está alinhado à jurisprudência do TCU, de acordo com o qual a retomada de contrato cujo prazo de vigência encontra-se expirado configura contratação sem licitação, violando os arts. 2º e 3º da Lei nº 8.666/1993 e o art. 37, XXI, da Constituição.²⁹ Conforme esse tribunal:

Com efeito, a jurisprudência desta Corte de Contas se consolidou ao longo do tempo no sentido de considerar irregular o aditamento feito após o término da vigência contratual, ainda que amparado em um dos motivos do art.57, § 10, da Lei nº 8.666, de 1993, uma vez que o contrato original estaria formalmente extinto, de sorte que não seria juridicamente cabível a sua prorrogação ou a continuidade da sua execução.³⁰

68. Ademais, a prestação do serviço no período compreendido entre o termo final do contrato e a celebração do aditivo de renovação estaria desprovida de amparo seja no contrato original (que estaria extinto), seja no aditivo de renovação (que não poderia retroagir), configurando contrato verbal, vedado pelo art. 60, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993, cujo texto é:

Art. 60. Os contratos e seus aditamentos serão lavrados nas repartições interessadas, as quais manterão arquivo cronológico dos seus autógrafos e registro sistemático do seu extrato, salvo os relativos a direitos reais sobre imóveis, que se formalizam por instrumento lavrado em cartório de notas, de tudo juntando-se cópia no processo que lhe deu origem.

Parágrafo único. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento) do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "a" desta Lei, feitas em regime de adiantamento.

²⁸ Oliveira, Rafael Carvalho Rezende. *Licitações e contratos administrativos – teoria e prática*. 12ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2023, p. 453.

²⁹ Acórdão 1.936/14, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler, DOU 23.07.2014, Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos do TCU n. 207.

³⁰ Nesse sentido: Acórdão 127/2016 TCU – Plenário.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

69. Assim, a exigência legal de períodos sucessivos impede que a renovação seja feita caso haja interrupção (solução de continuidade) da vigência contratual. Por isso, para que haja renovação, **é necessário que o aditivo seja celebrado até o último dia de vigência.**

70. No caso concreto, caso a cláusula de renovação automática seja invalidada, a vigência do contrato (de 24 meses, iniciada em 20/01/2022) terá de ser considerada encerrada desde 20/01/2024, pois este é o termo final do período de vigência determinado no contrato.

71. Assim, na eventualidade de a cláusula de renovação contratual automática ser invalidada, o transcurso de mais de três meses desde o fim da vigência contratual impedirá a celebração de aditivo de renovação.

72. Por essa razão, **a invalidação da cláusula de renovação automática seguida da renovação da vigência do contrato, por meio de aditivo contratual, não é uma alternativa viável à consolidação da cláusula viciada.**

2.2.2.2. Da necessidade de consolidação

73. Como exposto no tópico antecedente, a invalidação da cláusula de renovação automática seguida da renovação contratual não é uma alternativa apta a manter a relação contratual.

74. Ademais a invalidação de cláusula contratual deve, necessariamente, ser precedida de processo administrativo, conforme o ensinamento de Marçal Justen Filho:³¹

33 A OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NA INVALIDAÇÃO

O desfazimento do ato administrativo defeituoso exige a observância do devido processo legal, tema examinado no Capítulo 8.

33.1 A competência subordinada à observância do devido processo

A competência reconhecida na Súmula 473 do STF e no art. 53 da Lei 9.784/1999 para a anulação pela própria Administração dos atos administrativos defeituosos não significa a desnecessidade de processo administrativo, exigência inafastável em vista do art. 5.º, LIV e LV, da CF/1988.

33.2 O vício lógico da invocação à nulidade

Não cabe argumentar que o ato administrativo, porque nulo, pode ser desfeito sem observância do devido processo legal.

33.2.1 A petição de princípio

A afirmativa traduz uma petição de princípio. Somente é possível concluir que um ato administrativo é nulo por meio de processo administrativo.

A qualificação do ato administrativo como inválido é produzida depois da conclusão de um processo administrativo, norteador pelo contraditório, pela ampla defesa e pela imparcialidade de julgamento. Portanto, sem processo administrativo é juridicamente vedado afirmar que o ato administrativo é inválido.

A afirmativa de que o ato administrativo nulo pode ser desfeito sem necessidade de processo administrativo equivale a afirmar que é possível diferenciar um ato nulo de um ato inválido sem processo administrativo.

33.2.2 A implicação da observância do processo quando o ato for válido

O raciocínio apresenta outro defeito lógico, pois assume, *a contrario sensu*, que o processo administrativo será obrigatório apenas quando o ato não for válido. Mas, se o ato não é nulo, não há fundamento para instaurar um processo administrativo visando promover a sua anulação.

33.2.3 Ainda a garantia constitucional

Ou seja, o raciocínio de que os atos nulos podem ser invalidados sem processo administrativo transforma a garantia constitucional (art. 5.º, LIV e LV, da CF/1988) em cláusula inaplicável e inútil, porque a decisão sobre a instauração do processo administrativo se formaria em momento lógico e cronológico posterior à decisão sobre a invalidade do ato administrativo.

31 Justen Filho, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 14ª edição – Rio de Janeiro: Forense, 2023, pp. 197/198.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MUNICÍPIO DE CANOAS
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

33.3 A amplitude da garantia constitucional

Há outro obstáculo insuperável. A pronúncia do vício e o desfazimento dos efeitos do ato administrativo inválido devem obrigatoriamente ser acompanhados da adoção de todas as providências necessárias ao restabelecimento da situação anterior e à eliminação dos danos existentes. Será nula a pronúncia do vício e o desfazimento dos efeitos do ato viciado se não houver a atribuição ao particular daquilo que lhe é assegurado pelo direito, inclusive e se for o caso uma indenização por perdas e danos.

A garantia de processo administrativo destina-se, então, a assegurar a ampla defesa não apenas no tocante à validade do ato administrativo, mas, em especial, à defesa do patrimônio do particular afetado pela pronúncia do vício. O particular tem a garantia de exigir que, se os efeitos do ato forem desfeitos, seja a ele assegurada a indenização necessária. Essa indenização não poderá ser negada nem determinada unilateralmente pela Administração.

75. No caso concreto, o interesse da Administração Pública é a continuidade da relação contratual por 6 meses além do termo final (isto é, até 20/07/2024).³² Tendo em vista a burocracia inerente ao processo administrativo (que exige, entre outras coisas, que se oportunize ao potencial prejudicado pela anulação a concessão de prazo para apresentação de defesa e de recursos), é **impossível, na prática, que um processo administrativo pelo qual se vise à anulação da cláusula viciada seja concluído antes daquela data (20/07/2024).**

76. Por isso, não haveria nenhuma utilidade prática na instauração de um processo administrativo visando à invalidação da referida cláusula.

77. Desse modo, pesam a favor da consolidação da cláusula viciada, entre outros fatores:

- a) o princípio da segurança jurídica inerente às relações contratuais (pois as cláusulas do contrato foram estabelecidas após a aprovação pela assessoria jurídica da época),
- b) o princípio da continuidade dos serviços públicos (pois o encerramento do contrato comprometeria a regularidade das atividades do Conselho Tutelar, sediado no imóvel)
- c) a ausência de prejuízo ao erário (pois a justificativa afirma que a renovação é vantajosa para a Administração Pública e que o preço está em conformidade com os de mercado) e
- d) a inutilidade da instauração de processo administrativo visando à anulação (pois ele não se encerraria até a data até a qual a Administração Pública almeja manter o contrato).

78. Frisam-se, ainda, as inúmeras dificuldades atualmente enfrentadas por parte da Administração Pública, em decorrência da terrível catástrofe climática que se abateu não só sobre o Município de Canoas, como também sobre o Estado do Rio Grande do Sul, que exigem que se priorize a utilização da “máquina pública” para atender à comunidade canoense.

79. A priorização da utilização do aparato estatal para o atendimento das vítimas da catástrofe climática torna necessário, assim, que se evite ao máximo o dispêndio de recursos materiais e humanos em atividades que não trarão nenhum benefício nem à Administração Pública, nem a terceiros – exatamente o que ocorreria caso se optasse pela invalidação da cláusula contratual.

80. Por essas razões, a anulação da cláusula contratual viciada iria de encontro ao interesse público, fato que, com base no art. 147 da Lei nº 14.133/2021, torna necessária a sua consolidação.

³² Observa-se que o locador notificou a Administração Pública a desocupar o imóvel dentro de 180 dias, prazo praticamente equivalente ao da renovação almejada.



2.3. DA ULTRA-ATIVIDADE DA LEI Nº 8.666/1993

81. O art. 193, II, *a e b*, da Lei nº 14.133/2021 (com a redação dada pela Lei Complementar nº 198/2023) revogou, em 30/12/2023, os dispositivos da Lei nº 8.666/1993 e da Lei nº 10.520/2002 que até então estavam em vigor. A despeito disso, o art. 190 da Lei nº 14.133/2021 determina que as leis revogadas continuem a ser aplicadas, nos seguintes termos:

Art. 190. O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada.

82. A respeito desse dispositivo legal, Juliano Heinen leciona:³³

O art. 190 da Lei nº 14.133/21 determina o respeito ao ato jurídico perfeito e à segurança jurídica, tendo em vista que a lei nem sequer poderia o prejudicar, conforme é garantido pelo inciso XXXVI do art. 5º da CF/88. Então, quando a lei geral entrou em vigor, ela passou a disciplinar os contratos administrativos celebrados somente após a sua vigência.

Assim, a lei geral em vigor respeitou o ato jurídico perfeito, porque determinou que o contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor da Lei nº 14.133/21 continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada. Assim, o que baliza a incidência ou não da legislação revogada é a data da assinatura do ajuste.

83. Como o contrato foi firmado com fundamento na Lei nº 8.666/1993, as cláusulas regidas pelo Direito Público permanecerão por ela regidas (ultra-atividade).

3. CONCLUSÃO

84. Ante o exposto:

- a) opina-se pela **inviabilidade jurídica** da renovação do Contrato nº 188/2021, em razão de o item 2.1.1 da cláusula segunda ter renovado automaticamente a vigência contratual em decorrência da permanência do locatário no imóvel e não ser passível de anulação no caso concreto, dadas as suas excepcionais peculiaridades,
- b) observa-se que, enquanto não for invalidada pela Administração Pública, o item 2.1.1 da cláusula permanecerá produzindo efeitos e regendo a relação contratual constituída e
- c) recomenda-se que, caso se constate a possibilidade de a Administração Pública permanecer no imóvel por período superior aos 6 meses indicados no presente processo administrativo, seja instaurado um processo administrativo voltado à anulação do item 2.1.1 da cláusula segunda do contrato.

85. É o parecer.

86. Canoas, 10 de maio de 2024.

Leonardo Rocha Lippert
Procurador Municipal
Matrícula nº 121.955
OAB/RS nº 105.067

³³ Heinen, Juliano. *Comentários à Lei de Licitações e contratos Administrativos: Lei nº 14.133/21*. 4ª edição, São Paulo: Editora Juspodivm, 2024, pp. 1157-1158.