ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO AO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE ALAGOAS
PROCURADORES

PARECER REFERENCIAL n. 00002/2020/PROC/PFIFALAGOAS/PGF/AGU

NUP: 00812.000016/2019-86
INTERESSADOS: INSTITUTO FEDERAL DE ALAGOAS
ASSUNTOS: LICITAÇÕES, CONTRATOS E PATRIMÔNIO

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. SUSPENSÃO UNILATERAL OU CONSENSUAL DE CONTRATO ADMINISTRATIVO EM FUNÇÃO DAS RESTRIÇÕES À EXECUÇÃO CONTRATUAL DECORRENTES DAS MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO AO COVID-19.

I - a suspensão contratual pode se dar através de três formas: a) unilateralmente pela Administração, b) unilateralmente pelo contratado e c) consensualmente;

II - a Administração Pública detém a prerrogativa administrativa implícita de determinar a suspensão temporária da execução contratual unilateralmente, mesmo sem concordância do particular;

III - o particular apenas detém a prerrogativa de suspensão unilateral quando diante dos inadimplementos contratuais indicados pelos incisos XIV e XV do artigo 78 da Lei nº 8.666/93, e mesmo assim, apenas se tais fatos jurídicos não forem caracterizados em período de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra;

IV - no período de calamidade pública decorrente do combate à pandemia do COVID-19, inexiste direito à suspensão contratual unilateral por parte do particular;

V - é possível a suspensão do contrato administrativo de forma consensual, mediante a avaliação de conveniência e oportunidade pela Administração e aceite da empresa contratada;

VI - as hipóteses de alteração consensual previstas pelo inciso II do artigo 65 da Lei nº 8.666/93 devem ser compreendidas como exemplificativas;

VII – como efeito geral da suspensão contratual consensual ou unilateral, temos a prorrogação dos prazos contratuais;

VIII - na hipótese em que a suspensão unilateral da execução ocorreu por "superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato" (inciso II, do §1º do artigo 57), em data anterior ao da assinatura do termo, esta data pode ser indicada como termo inicial da suspensão, com reconhecimento retroativo pelo termo aditivo, desde que haja comprovação, nos autos, do impedimento, paralisação ou sustação do contrato, decorrente do fato excepcional ou imprevisível;

IX - na hipótese em que a suspensão unilateral da execução ocorreu por "por ordem e no interesse da Administração" (inciso III, do §1º do artigo 57), em data anterior ao da assinatura do termo, esta data pode ser indicada como termo inicial da suspensão, com a demonstração do momento em que ocorreu a comunicação oficial de suspensão dos trabalhos;

X - na hipótese de inexistência dessas comprovações, o termo inicial da suspensão será o da assinatura do termo aditivo.

XI - para evitar posteriores dúvidas interpretativas acerca da ocorrência do fato jurídico legitimador da suspensão unilateral, que impacta na recontagem posterior dos prazos contratuais, é importante que o termo aditivo seja claro sobre a data de sua ocorrência.

XII - convém destacar que se afigura possível a suspensão unilateral dos contratos que tiveram sua execução cessada desde a decretação pelo Estado de Alagoas da suspensão das atividades educacionais, retroagindo seus efeitos àquela data, salvo se houver decreto municipal anterior, cujos efeitos se aplicam ao campus que neste território se localiz.

XIII - aos contratos que não tiveram a execução obstada pela suspensão dos serviços, afigura-se possível a suspensão a partir da comunicação ou se ela não ocorreu, com efeitos a partir da assinatura do termo aditivo, destacando-se que por ser bilateral dispensa-se a assinatura do contratado recalcitrante;

XIV - em arremate, esclarecemos que ficam prorrogados além dos prazos de prestação dos serviços ou execução do objeto, também os de vigência do contrato.

Senhor Reitor,

PERTINÊNCIA E OBJETO DO PARECER REFERENCIAL

1. A Orientação Normativa AGU nº 55, de 23 de maio de 2014, publicada no DOU em 26 de maio de 2014, autoriza a adoção de manifestação jurídica referencial, dispensando-se a análise individualizada de matérias que envolvam questões jurídicas idênticas e recorrentes, nos seguintes

termos:

> I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.
>
> II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos: a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar,justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

2. Ao admitir a possibilidade de adoção de manifestação jurídica referencial, a Orientação Normativa AGU n. 55 proporciona o redimensionamento da atuação consultiva para análise das demandas e consultas jurídicas mais qualificadas, prestigiando o princípio da eficiência no exercício das atividades consultivas.

3. Nesse contexto, conta o IFAL atualmente com 16 campi e a Reitoria que demandarão a necessidade de suspensão de contratos administrativos em face da pandemia do COVID-19, os quais são analisados apenas pelo único procurador da unidade, o signatário, e considerando, ainda, que ostentam aspectos burocráticos de simples fundamentação administrativa, sem questões jurídicas relevantes, não há dúvidas quanto à viabilidade em se adotar a presente peça como parecer referencial, dispensando-se a análise individualizada de tais processos por este órgão de consultoria jurídica, salvo a existência de dúvida jurídica.

4. Além disso, importante destacar que a quantidade massiva de processos que tramitam na unidade subtrai o escasso tempo disponível para a apreciação dos relevantes e também do assessoramento jurídico diário que se demanda.

5. Por fim, fica o registro de que mesmo com a aplicação desta manifestação de caráter referencial, a Administração poderá, a qualquer tempo, provocar a atuação deste órgão de consultoria nas dúvidas jurídicas específicas que surgirem nos respectivos processos desta espécie.

FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

6. O órgão de consultoria jurídica esclarece que por não deter competências típicas de gestão ou de auditoria (art. 10 da Lei nº 10.480/02, art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993 e BPC/AGU nº 7), **esta manifestação referencial analisa apenas matérias jurídicas inerentes à suspensão unilateral ou bilateral dos contratos de prestação de serviços comuns continuados ou não continuados, com ou ser dedicação exclusiva de mão de obra, serviços de engenharia e as obras de engenharia**, não apreciando os aspectos técnicos, econômicos, contábeis e financeiros inerentes ao presente feito, porquanto próprios dos juízos de conveniência e oportunidade da Administração Pública ou da análise crítica advinda de servidores versados nos mesmos.

7. É nosso dever salientar que, ressalvada a análise da minuta em si mesma (art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93), determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações. O prosseguimento do feito sem a observância desses apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

DELIMITAÇÃO DOS CASOS EM QUE SE APLICA ESTE PARECER

8. Com a manifestação deste Parecer Referencial, as dúvidas a respeito das pretensões de suspensão da execução de contratos devem ser devidamente especificadas, não se admitindo mais o encaminhamento dos autos para análise genérica da celebração da medida, o que anularia os efeitos benéficos decorrentes da adoção do mecanismo.

9. Caso haja dúvidas jurídicas específicas decorrentes das peculiaridades do caso concreto não abrangidas por este Parecer Referencial, o gestor pode encaminhar os autos mencionando-as expressamente.

10. Alternativamente, caso não seja necessário formalizar a dúvida em processo específico, fica sempre facultado sanear os questionamentos por simples assessoramento, a ser prestado por meio de reuniões, consultas informais, e-mails ou telefonemas, caso em que a Procuradoria, a depender da complexidade, poderá já fornecer a resposta ou, de modo diverso, recomendar que a questão seja formalizada para emissão do competente Parecer.

11. Com essa manifestação, **fica dispensada a análise jurídica dos termos aditivos que objetivem suspender os contratos de prestação de serviços comuns continuados ou não continuados, com ou ser dedicação exclusiva de mão de obra, serviços de engenharia e as obras de engenharia**, autorizando-se desde já a celebração do termo aditivo quando cumpridos os

requisitos deste Parecer Referencial, estando o ato, nesses casos, em estrita conformidade com a legislação.

12. Por conseguinte, **não se aplica** aos seguintes casos, que permanecem submetidos à necessidade de prévia análise jurídica:

- contratos cujo objeto não seja prestação de serviços comuns indicados no item anterior;
- Convênios e outros instrumentos congêneres.

DOS REQUISITOS PARA A SUSPENSÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO

13. O Exmo. Dr. Thiago Murilo Nóbre Galvão, Procurador Federal Chefe da PF-IFRN assim discorreu no PARECER REFERENCIAL n. 00001/2020/PF-IFRN/PFIFRIO GRANDE DO NORTE/PGF/AGU sobre este tópico:

14. "A presente análise envolve a pretensão administrativa de suspensão do contrato administrativo, em virtude de fatos jurídicos relacionados com o estado de calamidade pública vivenciado pela sociedade brasileira em função do combate ao COVID-19 (Coronavírus).

15. Como é de conhecimento público, o Brasil está enfrentando uma grave crise em razão da pandemia relacionada ao Coronavírus, com alarmante potencial dano à saúde e à economia, corrobora a assertiva o reconhecimento pelo Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo nº 06, de 2020, a ocorrência do estado de calamidade pública.

16. Na tentativa de combater a ampliação abrupta do contágio, o que teria efeitos devastadores, segundo especialistas, em virtude da alta transmissibilidade do referido vírus e sua agravada mortalidade em determinados grupos de risco, diversos representantes dos poderes instituídos, em cada uma das unidades federativas, vêm adotando, com maior ou menor rigor, medidas restritivas para seus cidadãos, muitas delas inspiradas em ações ou omissões identificadas por países afetados anteriormente pela mesma pandemia.

17. Nesta feita, medidas como restrição à circulação de pessoas, à aglomeração, à realização de eventos, à abertura de estabelecimentos, além de recomendações gerais para que os cidadãos fiquem em suas casas, foram feitas por diversas autoridades públicas, muitas vezes com a utilização de prerrogativas possuídas pelo estado para o exercício do poder de polícia e restrição de liberdades individuais.

18. Medidas desta natureza, inclusive, estão sendo apresentadas pelas empresas contratadas como justificativa para o pedido de suspensão do contrato.

19. Embora não seja objetivo desta manifestação detalhar este quadro de ação estatal extraordinária, em sua perspectiva federal, estadual ou municipal, é importante vislumbrar que ações restritivas produzem efeitos nas diversas áreas da atividade econômica, inserindo-se neste ambiente a execução dos contratos e, obviamente, dos contratos administrativos.

20. Assim, a avaliação sobre a possibilidade de suspensão do contrato administrativo e suas repercussões, bom salientar, não se reduz a uma análise estritamente jurídica, como aqui será pontuado, exigindo também uma avaliação do gestor público sobre aspectos outros, dentre eles relacionados à conveniência e à oportunidade social da suspensão, que em tempos de crise pandêmica como a hoje vivenciada, deve levar em conta preocupações valores basilares que justificam a própria existência do Estado."

DA SUSPENSÃO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO

21. A partir deste ponto adotaremos os argumentos e conclusões tecidos pelo Exmo. Dr. Ronny Charles Lopes de Torres, advogado da União, no **PARECER REFERENCIAL n. 00018/2020/CONJUR-MS/CGU/AGU e PARECER REFERENCIAL n. 00019/2020/CONJUR-MS/CGU/AGU**, com o seguinte teor:

"Entendemos que a suspensão contratual pode se dar através de três formas:

a) unilateralmente pela Administração
b) unilateralmente pelo contratado
c) consensualmente

22. A opção de qual das formas de suspensão contratual dependerá da situação fática existente e do interesse administrativo envolvido.

Da suspensão unilateral pela Administração

23. O contrato administrativo é marcado pela existência de um regime jurídico especial, com maior maior incidência das regras de direito público, as quais estabelecem prerrogativas e restrições para a Administração contratante.

24. O contrato administrativo não é um contrato baseado na estrita igualdade jurídica entre as partes. Ele possui aspectos em que a administração pública tem poderes de supremacia sobre o contraente particular e também aspectos em que a ela fica sujeita a restrições especiais, que os particulares, em regra, não tem quando entre si contratam (AMARAL: 2015, P.448)

25. A incidência do regime jurídico de direito administrativo traz algumas características peculiares ao contrato administrativo, já que nele a Administração atua com restrições e com prerrogativas extraordinárias que a colocam em um patamar de "superioridade" em relação à parte contratada.

26. Embora as prerrogativas extraordinárias fundamentem justas críticas sobre a natureza propriamente contratual, do contrato administrativo, seu regime jurídico, marcado por aspectos de autoritarismo e unilateralismo, não é incompatível com o Estado Democrático de Direito, embora deva ser este unilateralismo temperado pela incidência do princípio da autonomia das vontades, elemento essencial ao conceito de contrato. Neste sentido, Fernando Dias de Menezes Almeida lembra que o simples fato de estar lidando com a categoria jurídica dos contratos, que tem como elemento essencial de sua estrutura o acordo de vontades, já indica uma tendência original à incidência do princípio da autonomia (ALMEIDA: 2012, p. 153).

27. Via de regra, as prerrogativas extraordinárias da Administração, nos contratos administrativos, independem da previsão contratual, pois decorrem da própria Lei. Assim, mesmo que omisso o contrato firmado, cabe a utilização delas em favor do Poder Público. Por conseguinte, o regime jurídico contratual da Lei nº 8.666/93 permite à administração a suspensão do contrato administrativo.

28. Embora não seja a suspensão unilateral indicada expressamente, no texto legal, como uma das prerrogativas administrativas definidas pelo artigo 58 da Lei nº 8.666/93, ela é implicitamente identificável em seu regime jurídico.

29. Em primeiro, pode ser suscitado que, se a Administração pode alterar unilateralmente o contrato e até rescindi-lo unilateralmente, a suspensão seria uma prerrogativa implícita, nada obstante não estar claramente identificada no artigo 58 do texto legal. Em segundo, é possível identificar trechos da Lei que indicam, mesmo que de forma indireta, esta prerrogativa por parte da Administração.

30. Assim, por exemplo, o parágrafo único do artigo 8º, ao definir que a execução das obras e dos serviços deve se programar em sua totalidade, com previsão de seus custos e considerados os prazos de sua execução, proíbe o retardamento imotivado, mas ressalva dessa proibição as situações de insuficiência financeira ou motivo de ordem técnica. Ora, a ressalva do texto legal deixa claro que, em razão de insuficiência financeira ou diante de motivo de ordem técnica, seria admitida a suspensão (retardamento) da execução contratual. Nesse prumo, inclusive, Niebuhr conclui que, em regra, o contrato deve ser executado dentro dos prazos inicialmente avençados, sem atrasos, interrupções ou suspensões, embora admita-se, excepcionalmente, a diminuição do ritmo de execução ou a própria suspensão do contrato (NIEBUHR: 2011. p.950).

31. Vale também fazer referência aos incisos XIV e XV do artigo 78 da Lei nº 8.666/93:

> Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:
>
> (...)
>
> XIV - a suspensão de sua execução, por ordem escrita da Administração, por prazo superior a 120 (cento e vinte) dias, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, ou ainda por repetidas suspensões que totalizem o mesmo prazo, independentemente do pagamento obrigatório de indenizações pelas sucessivas e contratualmente imprevistas desmobilizações e mobilizações e outras previstas, assegurado ao contratado, nesses casos, o direito de optar pela suspensão do cumprimento das obrigações assumidas até que seja normalizada a situação;
>
> XV – o atraso superior a 90 (noventa) dias dos pagamentos devidos pela Administração decorrentes de obras, serviços ou fornecimento, ou parcelas destes, já recebidos ou executados, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra, assegurado ao contratado o direito de optar pela suspensão do cumprimento de suas obrigações até que seja normalizada a situação

32. A Lei nº 8.666/93, que expressamente prevê como prerrogativa extraordinária a alteração unilateral e a rescisão unilateral do contrato, implicitamente, permite à Administração Pública contratante a suspensão do contrato, mesmo que unilateralmente.

33. Outrossim, o texto legal, notadamente no inciso XIV do artigo 78, deixa clara esta possibilidade, implicitamente admitindo sua adoção unilateral (quando ela será caracterizada como uma prerrogativa extraordinária), ao definir que é possível a suspensão da execução por ordem escrita da Administração.

34. Nesta feita, detém a Administração Pública a prerrogativa administrativa implícita de determinar a suspensão temporária da execução contratual unilateralmente, mesmo sem concordância do particular, nos termos dos dispositivos acima indicados.

35. Obviamente, eventuais danos causados pela suspensão unilateral podem impactar a execução contratual, com repercussões econômicas que exijam indenização, por parte da Administração contratante.

36. Assim, como já firmado, a decisão de suspender unilateralmente o contrato não se restringe a uma análise jurídica, envolvendo também contornos de conveniência e oportunidade, que podem levar em conta as repercussões econômicas e sociais da medida, por vezes necessária.

Da **suspensão** unilateral pelo particular

37. Noutro diapasão, embora o inciso XIV faça remissão a uma prerrogativa administrativa de suspensão unilateral da execução contratual, pela Administração, admite também a possibilidade de suspensão unilateral por opção do contratado (que pode alternativamente exigir a rescisão judicial do contrato), quando a suspensão unilateral pela Administração ocorrer por prazo superior a 120 (cento e vinte) dias. Este direito de opção do contratado é possível, inclusive, quando repetidas suspensões com prazos menores totalizarem período superior aos 120 (cento e vinte) dias.

38. Contudo, nos termos do dispositivo, não existirá esse direito do particular contratado de optar unilateralmente pela suspensão de suas obrigações ou buscar a rescisão judicial, quando a suspensão contratual por ordem da Administração decorrer de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra.

39. No mesmo prumo, nos termos do inciso XV, o particular possui o direito de suspender unilateralmente o contrato (ou buscar a rescisão judicial), quando a Administração atrasar os pagamentos devidos por prazo superior a 90 (noventa) dias.

40. Aqui também, o legislador definiu que não existirá esse direito do particular contratado de optar unilateralmente pela suspensão de suas obrigações ou buscar a rescisão judicial, quando o inadimplemento por mais de 90 (noventa) dias ocorrer em período de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra.

41. Bom registar, o particular apenas detém a prerrogativa de suspensão unilateral quando diante dos inadimplementos contratuais indicados pelos incisos XIV e XV, e mesmo assim, apenas se tais fatos jurídicos não forem caracterizados em período de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra.

42. Nesta feita, em período como o atual, de calamidade pública decorrente do combate à pandemia do COVID-19, inexiste direito à suspensão unilateral por parte do particular contratado, com base nos dois dispositivos acima citados.

43. Outrossim, convém firmar, a suspensão unilateral, sem justa causa e prévia comunicação à Administração, é, inclusive, fato jurídico que legitima a rescisão unilateral pela Administração, nos termos do inciso V do mesmo artigo 78, sem prejuízo da aplicação das demais sanções cabíveis.

Da suspensão contratual consensual

44. Por fim, há a possibilidade de suspensão contratual consensual. Ela também encontra-se implícita no parágrafo único do artigo 8º da Lei nº 8.666/93.

45. Outrossim, a suspensão contratual é admitida implicitamente pela natureza contratual da relação jurídica firmada e também pela previsão legal que admite a alteração consensual do contrato administrativo.

46. Pragmaticamente, a suspensão consensual da execução contratual nada mais é do que a alteração das regras inicialmente estabelecidas para o regime de execução contratual, o que legitima a adoção da hipótese de alteração consensual prevista no artigo 65, inciso II, alínea da Lei nº 8.666/93.

47. As hipóteses de alteração consensual previstas pelo inciso II do artigo 65 da Lei nº 8.666/93 devem ser compreendidas como exemplificativas. O elenco apresentado pela Lei não significa que as possibilidades de alteração por acordo entre as partes limitar-se-iam a tais hipóteses descritas neste inciso. Ao revés, a intenção deste elenco é impor que as alterações previstas nessas situações devam ser objeto de trato consensual, não cabendo imposição unilateral por parte da Administração. Sobre o tema trata Jessé Torres Pereira Júnior (2003. P. 657):

> "O que o preceito visa a assegurar é o contrário – as quatro situações de mutabilidade referidas nas alíneas somente podem resultar do consenso, vedada a sua imposição unilateral da Administração .... Não significa dizer que as alterações consensuais se reduzem a essas situações definidas no inciso II; as partes estarão sempre livres para introduzirem no contrato qualquer alteração que resulte de consenso, observados os limites legais."

48. Quando pactuam mudanças no Instrumento de Medição de Resultados (IMR), nas rotinas

contratadas ou mesmo negociam uma redução do aumento que a empresa teria direito por eventual reajuste, as partes estão realizando alterações contratuais consensuais, embora estas não estejam explicitamente previstas no texto legal. Da mesma forma ocorrerá quando for pactuado, consensualmente, a suspensão da execução contratual, em função do período de crise vivenciado com a epidemia do Coronavírus.

49. Diante de situações de crise, a recomposição contratual consensual ou renegociação de seus termos é algo natural ao acordo de vontades, afinal, o regime jurídico do contrato administrativo é, em si mesmo, compatível com o direito contratual comum.

50. Em face do impacto das medidas restritivas, nas ações de combate ao coronavírus, prejudiciais ou impeditivas à continuidade da execução contratual, as partes podem, legitimamente, acordar a suspensão da execução contratual.

51. Em diversas pretensões contratuais, a suspensão contratual pode se apresentar como a melhor saída para conciliar os interesses das partes contratantes com o interesse coletivos de assimilação e obediência às medidas impostas pelo poder público para redução do contágio da pandemia. A situação atualmente vivenciada no país e no mundo indica uma quebra de paradigma na condução de tratamentos médicos e ações de enfrentamento a epidemias, o que exige flexibilidade nas soluções contratuais.

52. Bom observar, a suspensão consensual pode apresentar-se como a forma mais propícia ao enfrentamento da situação atualmente vivenciada. Isso porque ela permite uma avaliação sobre a conveniência e oportunidade da continuidade da execução do contrato. Por certo, algumas contratações podem e deverão persistir em sua execução, mesmo que com ajustes, até para auxiliar o Poder Público no combate ao COVID-19. Noutro diapasão, há execuções contratuais que não apenas podem ser suspensas, como devem ser, a fim de colaborar com as medidas de redução da incidência de contágio.

53. Em suma, é possível a suspensão do contrato administrativo de forma consensual, mediante a avaliação de conveniência e oportunidade pelo autoridade competente pela gestão contratual e aceite da empresa contratada.

Dos efeitos decorrentes da suspensão

54. Para fins didáticos, dividiremos os efeitos decorrentes da suspensão em duas espécies: efeitos gerais e efeitos concretos.

55. Em relação aos efeitos concretos, tais como eventuais repercussões econômicas, danos, novos custos contratuais, entre outros, decorrentes da paralisação, deixaremos de analisar neste parecer referencial, por motivos óbvios. Tais efeitos concretos, entre eles repercussões econômicas e problemas gerados pela paralisação, não serão tratados aqui neste parecer referencial, pois a sua incidência exige a avaliação tópica, que deve ser feita de acordo com cada contrato, levando em consideração não apenas os efeitos financeiros em sentido estrito.

56. Noutro prumo, como efeito geral da suspensão contratual, e aqui objeto da análise deste Parecer, temos a prorrogação dos prazos contratuais.

57. Nos termos do §1º do artigo 57 da Lei nº 8.666/93, uma vez suspenso o contrato, em sua retomada será admitida a prorrogação dos prazos:

> Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:
>
> (...)
>
> § 1º Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:
>
> I - alteração do projeto ou especificações, pela Administração;
>
> **II - superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;**
>
> **III - interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;**
>
> IV - aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;
>
> V - impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;
>
> VI - omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis. (Grifo nosso)

58. Como é evidente, a crise de saúde pública e as repercussões geradas pelas ações de

combate ao COVID-19, com a política de confinamento e as restrições enquadram-se na hipótese de "superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato". Gabriela Pércio destaca que a hipótese do inciso II permite a prorrogação do prazo em razão de eventos que caracterizem caso fortuito, força maior, fato da administração e fato do príncipe, sendo pouco útil a caracterização entre um ou outro conceito, mas sendo importante a impossibilidade de evitar o fato e seus efeitos (PÉRCIO: 2015, p. 125).

59. Além da hipótese prevista no inciso II, que admite as hipóteses de suspensão consensual e unilateral pela Administração, o interesse administrativo de suspender o contrato também legitimaria a subsunção ao inciso III, acima transcrito, na hipótese de suspensão unilateral.

60. Seja na suspensão unilateral ou na consensual do contrato, a sustação da execução traz, como um de seus efeitos, a prorrogação automática do seu cronograma de execução, por igual tempo. Tal regra consta expressa no §5º do artigo 79 da Lei nº 8.666/93:

> Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:
>
> I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;
>
> II - amigável, por acordo entre as partes, reduzida a termo no processo da licitação, desde que haja conveniência para a Administração;
>
> III - judicial, nos termos da legislação;
>
> (...)
>
> <u>§ 5º Ocorrendo impedimento, paralisação ou sustação do contrato, o cronograma de execução será prorrogado automaticamente por igual tempo</u>. (Grifo nosso)

61. O § 5º do artigo 79 faz referência a uma "prorrogação automática" do cronograma de execução. Isso significa dizer que, ocorrendo impedimento, paralisação ou sustação do contrato, o cronograma de execução será prorrogado automaticamente, pelo período prejudicado (igual tempo).

62. Interessante perceber, a prorrogação não decorrerá de eventual vontade administrativa, ela será um efeito imediato do impedimento, sustação ou paralisação do contrato.

63. Disso decorre que, em uma situação de calamidade pública como a atual, a suspensão pode ser contada do momento que ocorreu a situação de impedimento, paralisação ou sustação do contrato, o que não necessariamente se confundirá com a data do termo aditivo. Por isso, é possível imaginar hipóteses em que a sustação da execução contratual decorrerá de fato do príncipe (por exemplo, medida restritiva imposta pelo Poder Público) merecendo a prorrogação de prazo desde este momento, mesmo que transcorram dias ou semanas para a tramitação burocrática do respectivo termo aditivo de suspensão contatual.

64. Na hipótese de suspensão unilateral por ordem e no interesse da administração (inciso III, do §1º do artigo 57), a prorrogação pode se dar desde o momento em que foi oficialmente comunicada a suspensão unilateral pela Administração à contratada.

65. Na prática, deve ser tomado o devido cuidado para que ocorra a formalização da prorrogação, com justificativa dos motivos que desencadearam a necessidade de suspensão. No atual momento, parece inviável exigir, inclusive, a já definição do novo cronograma de execução contratual, tendo em vista a incerteza sobre o período de enfrentamento deste momento de crise.

66. Enfim, por expressa determinação da Lei nº 8.666/93, no §5º do artigo 79, caso ocorra impedimento, paralisação ou sustação do contrato, o cronograma de execução deve ser prorrogado, automaticamente, por igual tempo. A expressão “automaticamente” não é desprovida de sentido ou finalidade. Ela define que a prorrogação do cronograma de execução é consequência necessária quando ocorrerem impedimento, paralisação ou sustação do contrato. Em suma, o texto legal confere direito às partes para prorrogação “automática” do cronograma de execução, o que se apresenta como um efeito geral da suspensão consensual.

Da análise jurídica da minuta de suspensão

67. Em relação à minuta de termo aditivo para suspensão consensual do contato administrativo, cumpre salientar que não há expressos requisitos definidos pelo legislador.

68. Dessa maneira, não há óbice à confecção de uma minuta de conteúdo simples.

69. Em relação à cláusula primeira, que define o objeto, parece-nos importante que seja desde já indicado o momento de suspensão da execução contratual, que pode coincidir com a data da assinatura do termo ou não.

70. Na hipótese em que a suspensão da execução ocorreu de fato do príncipe, em data anterior ao da assinatura do termo, esta data pode ser indicada como termo inicial da suspensão, com reconhecimento retroativo pelo termo aditivo. Nesse caso, contudo, deverá haver justificativa técnica nos autos, comprovando o impedimento, paralisação ou sustação do contrato, decorrente de fato

impeditivo legitimador da prorrogação.

71. Na hipótese de inexistência desta comprovação, o termo inicial da suspensão será o da assinatura do termo aditivo.

72. Em relação à cláusula segunda, dos valores, na hipótese de opção pela suspensão, não haverá, em princípio, alteração dos valores, embora o período de sustação contratual possa, em tese, gerar impactos econômicos, quando do retorno da execução contratual.

73. A cláusula terceira (fundamentação legal) indica o seguinte teor: "A suspensão do contrato por acordo entre a **CONTRATANTE** e a **CONTRATADA** tem seu fundamento no art. 57, § 1º e no art. 78, inciso XIV, da Lei nº 8.666/93**."**

74. Esta fundamentação é válida, mas deve ser adotada quando optar-se pela suspensão unilateral, "por ordem da Administração".

75. Na hipótese de suspensão consensual, sugerimos o seguinte texto: A suspensão do contrato por acordo entre a **CONTRATANTE** e a **CONTRATADA** tem seu fundamento no parágrafo único do artigo 8º; art. 57, § 1º; inciso II, do artigo 65 e §5º do artigo 79, todos da Lei nº 8.666/93**.**

CONCLUSÃO

76. Ante o exposto, primeiramente, convém firmar as seguintes balizas, acerca da possibilidade de suspensão dos contratos administrativos

a) a suspensão contratual pode se dar através de três formas: a) unilateralmente pela Administração, b) unilateralmente pelo contratado e c) consensualmente;

b) a Administração Pública detém a prerrogativa administrativa implícita de determinar a suspensão temporária da execução contratual unilateralmente, mesmo sem concordância do particular;

c) o particular apenas detém a prerrogativa de suspensão unilateral quando diante dos inadimplementos contratuais indicados pelos incisos XIV e XV do artigo 78 da Lei nº 8.666/93, e mesmo assim, apenas se tais fatos jurídicos não forem caracterizados em período de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra;

d) no período de calamidade pública decorrente do combate à pandemia do COVID-19, inexiste direito à suspensão contratual unilateral por parte do particular;

e) é possível a suspensão do contrato administrativo de forma consensual, mediante a avaliação de conveniência e oportunidade pela Administração e aceite da empresa contratada;

f) as hipóteses de alteração consensual previstas pelo inciso II do artigo 65 da Lei nº 8.666/93 devem ser compreendidas como exemplificativas;

g) como efeito geral da suspensão contratual unilateral ou consensual, temos a prorrogação dos prazos contratuais;

h) na hipótese em que a suspensão da execução ocorreu por "superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato" (inciso II, do §1º do artigo 57), em data anterior ao da assinatura do termo, esta data pode ser indicada como termo inicial da suspensão, com reconhecimento retroativo pelo termo aditivo, desde que haja comprovação, nos autos, do impedimento, paralisação ou sustação do contrato, decorrente do fato excepcional ou imprevisível;

I) da hipótese em que a suspensão da execução ocorreu por "por ordem e no interesse da Administração" (inciso III, do §1º do artigo 57), em data anterior ao da assinatura do termo, esta data pode ser indicada como termo inicial da suspensão, com a demonstração do momento em que ocorreu a comunicação oficial de suspensão dos trabalhos;

j) na hipótese de inexistência dessas comprovações, o termo inicial da suspensão será o da assinatura do termo aditivo.

k) para evitar posteriores dúvidas interpretativas acerca da ocorrência do fato jurídico legitimador da suspensão unilateral, que impacta na recontagem posterior dos prazos contratuais, é importante que o termo aditivo seja claro sobre a data de sua ocorrência";

l) como no Estado de Alagoas houve a decretação da emergência e suspensão das atividades educacionais a partir de 23 de março, nos termos do decreto Estadual nº 69.527/20, àquela data retroagirão os efeitos do termo aditivo que suspender os contratos cuja execução contratual restou obstada, salvo se houver decreto municipal que tenha sido editado em data anterior, com eficácia para o campus que neste território se localize, isto em face da decisão proferida pelo STF na ADI 6341

atribuindo competência aos estados e municípios estabelecerem medida de enfrentamento ao COVID;

m) aos contratos que não tiveram a execução obstada apenas pela proibição das aulas, afigura-se possível a suspensão a partir da comunicação ou se ela não houve, com efeitos a partir da assinatura do termo aditivo, destacando-se que se for unilateral dispensa-se a assinatura do contratado recalcitrante;

n) em arremate, esclarecemos que ficam prorrogados além dos prazos de prestação de serviços ou execução do objeto, também os de vigência do contrato.

77. Considerando todo o acima exposto e, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência do ajuste, caso sejam preenchidos todos os requisitos constantes deste Parecer Referencial, considera-se APROVADA a minuta de termo aditivo (art. 38, parágrafo único, da Lei nº8.666/93).

78. Sendo referencial a presente manifestação jurídica consultiva, os processos administrativos que guardarem relação inequívoca e direta com a abordagem aqui realizada poderão, de agora em diante, dispensar análise individualizada, desde que o setor competente ateste, de forma expressa, que a situação concreta se amolda aos termos desta manifestação, conforme modelo anexo.

79. Não sendo o caso, a persistência de dúvida de cunho jurídico deverá resultar na remessa do processo administrativo a este órgão de consultoria jurídica para exame individualizado, mediante formulação dos questionamentos jurídicos específicos, nos moldes da Portaria PGF nº 526/2013.

80. As orientações emanadas dos Pareceres Jurídicos, ainda que apenas opinativos, devem ser seguidas ou, caso contrário, justificadas no corpo do processo.

À Reitoria.

Maceió, 31 de maio de 2020.

FÁBIO DA COSTA CAVALCANTI
PROCURADOR-CHEFE DA PF-IFAL
PROCURADOR FEDERAL

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes. Contrato Administrativo. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

AMARAL, Diego Freitas. Curso de direito Administrativo. Lisboa: Almedina, 2015.

NIEBUHR, Joel de Menezes. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 2ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

PÉRCIO, Gabriela Verona. Contratos administrativos: manual para gestores e fiscais. Curitiba: Juruá, 2015.

PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Públicas. 6ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ANEXO

ATESTADO DE CONFORMIDADE DO PROCESSO COM MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL

NUP/Processo:

Referência/objeto:

Atesto que o presente processo, referindo-se à suspensão do contrato, adequa-se à manifestação jurídica correspondente ao PARECER REFERENCIAL n. 00002/2020/PROC/PFIFALAGOAS/PGF/AGU, cujas recomendações restam atendidas no caso concreto.

Fica, assim, dispensada a remessa dos autos para exame individualizado pela PF/IFAL, conforme autorizado pela Orientação Normativa no 55, da Advocacia-Geral da União.

Assinatura

Documento assinado eletronicamente por FABIO DA COSTA CAVALCANTI, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 435179008 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): FABIO DA COSTA CAVALCANTI. Data e Hora: 31-05-2020 14:56. Número de Série: 17465761. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.