

VALIDADE, VIGÊNCIA E EFICÁCIA DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS NO ÂMBITO DA LEI Nº 14.133/2023

Professor Frederico Augusto Ribeiro

(Graduado em Administração de Empresas pelo Uniceub, Pós Graduado em Gestão de Pessoas pela ESMPU e MBA - Executivo em Gestão Financeira pela Universidade Católica de Brasília, Assessor em Licitações e Contratos da Diretoria de Administração na Procuradoria-Geral do Trabalho)

Professor Fernando Cleber Gusmão da Costa

(Graduado em Direito pela Faculdade Faci Wyden em Belém/PA e Gestão em Órgãos Públicos pela Universidade da Amazônia, Chefe da Assessoria Jurídica da Diretoria de Administração na Procuradoria-Geral do Trabalho)

I) INTRODUÇÃO

Em 1º de abril de 2021, foi publicada a Lei nº 14.133/2021 que substituiu em definitivo a Lei nº 8.666/93, a Lei nº 10.520/2002 e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462/2011, no dia 30 de dezembro de 2023, conforme previsto em seu art. 193, com redação alterada pela Lei Complementar nº 198/2023.

Diante de tantas novidades trazidas pelo novo arcabouço jurídico, doutrinadores, docentes e outros agentes que atuam diretamente na temática de licitações e contratos administrativos tem ressuscitado antiga polêmica sobre o início da vigência dos contratos e a sua condição de eficácia ditada pela lei, apoiado em interpretações que giram em torno da redação trazida pelo art. 94 da Lei nº 14.133/2021.

Em face da relevância do tema, surge a necessidade de exploração da construção jurídica e doutrinária ainda sob a égide da Lei nº 8.666/93 e disposições legais acerca da operacionalização de outros instrumentos, já no âmbito da novel legislação, buscando a pavimentação de entendimento harmônico a ser adotado no âmbito da Administração Pública, nas 3 três esferas de governo.

II) REGRA DE VIGÊNCIA CONTRATUAL COM BASE NA LEI Nº 8.666/93

No âmbito da Lei nº 8.666/93, o início da vigência dos contratos administrativos não foi tratado de forma clara e objetiva, nos restando apenas a regra trazida pelo art. 61, parágrafo único:

Art. 61. Todo contrato deve mencionar os nomes das partes e os de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua

lavratura, o número do processo de licitação, da dispensa ou da inexigibilidade, a sujeição dos contratantes às normas desta Lei e às cláusulas contratuais.

Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei.

Veja que o termo utilizado pelo legislador ordinário, à época, era o de eficácia dos contratos e não do início da vigência, cujo início da contagem era condicionado à publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial. Como não houve interesse na abordagem do tema por meio de modificação legislativa, coube aos doutrinadores e outros agentes a construção do entendimento a ser adotado pela Administração Pública.

Nesse prisma, era corriqueira a confecção de instrumentos contratuais por órgãos públicos estabelecendo como marco inicial da vigência contratual a data de assinatura do contrato, em descompasso com o regramento estabelecido pela lei.

Nos termos da lei, a data da assinatura do contrato corresponde ao momento da contagem do prazo para publicação do contrato na imprensa oficial, o que acabou por gerar dúvida e insegurança entre os agentes públicos que trabalham na área de licitações e contratos se este seria o início da contagem da vigência do contrato.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho se pronunciou acerca do assunto, nos seguintes termos¹:

Eficácia e vigência não são expressões sinônimas, mas há relação entre ambos os institutos. Para ~~ou~~ ora estudados, a vigência consiste no período de tempo durante o qual um contrato administrativo se apresenta como obrigatório para as partes. A eficácia significa a potencialidade de produção de efeitos do contrato. Quando a lei estabelece que a publicação é condição de início de eficácia do contrato administrativo, isso acarreta que a própria vigência não se inicia antes da publicação. Isso não equivale a afirmar que a vigência se inicie na data da publicação. Até é possível que a vigência se inicie em data posterior à publicação. Basta que o contrato preveja o início de sua vigência para momento futuro, dando-se a publicação com uma certa antecedência. Ressalve-se que a cláusula contratual que fixar o início de vigência de modo incompatível com a regra do art. 61, parágrafo único, deverá ser interpretada adequadamente. Enquanto não se produzir a publicação, não pode ter início a vigência. É possível afirmar, por isso, que a data da publicação prevalecerá sobre a redação formal do instrumento contratual se esta fixar início de

1 FILHO, M. J. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 8.666/1993. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 608.

vigência em momento anterior à publicação do extrato na imprensa. (Negrito nosso)

Em que pese o entendimento do supracitado administrativista, Joel de Menezes Niebuhr traz importantes reflexões acerca do tema, apresentando diferenças entre validade, vigência e eficácia dos contratos administrativos²:

Pois bem, o contrato é válido a partir do momento que foi assinado pelas partes em conformidade com a ordem jurídica. Pode-se dizer que o contrato válido é o contrato existente em conformidade com a ordem jurídica.

O contrato é vigente a partir do momento em que pode começar a produzir efeitos. Perceba-se que o contrato pode ser válido e não vigente. Por exemplo, entidade administrativa pode perfeitamente assinar contrato em dezembro, para que ele comece a produzir efeitos a partir de janeiro. Nesse caso, o contrato é válido a partir de dezembro, no entanto ele só estará apto a produzir efeitos a partir de janeiro; ou seja, só será vigente a partir de janeiro.

O contrato é eficaz desde que produza os seus efeitos. Ou seja, ele pode ser válido (existir em conformidade com a ordem jurídica), vigente (está apto a produzir efeitos), e ineficaz (não produz efeitos). A título ilustrativo, a Administração firmou contrato para manutenção de elevadores em dezembro, para que o contratado começasse a prestar os seus serviços a partir de janeiro. Então, como dito, o contrato é válido a partir de dezembro e vigente a partir de janeiro. No entanto, o contratado, a partir de janeiro, não presta os serviços para os quais foi contratado, não faz a manutenção, nem aparece para fazê-lo. Nessa situação, o contrato é válido, é vigente, mas não é eficaz, porque na prática, não produz efeitos, não é obedecido, cumprido.

Com base nessas considerações, volta-se a tratar do parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93, na passagem que prescreve que a publicação é condição para a eficácia do contrato. Ora, se a publicação é condição para eficácia, o contrato não está apto a produzir efeitos enquanto não publicado. Isso significa que sem a publicação o contrato não é vigente. Repita-se que o contrato é vigente desde que esteja apto a produzir efeitos. O dispositivo em comento, ao prescrever que, sem a publicação, o contrato não pode produzir efeitos, está prescrevendo, a rigor científico, que a publicação é condição de vigência do contrato.

Por oportuno, ressalta-se que a publicação não é condição para a validade do contrato. O contrato é válido desde o momento de sua assinatura e desde que ele seja compatível com a legalidade, no sentido amplo. A publicação é condição para produzir efeitos, portanto requisito de validade para a vigência do contrato, não de validade do próprio contrato.

2 NIEBUHR, J. de M. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 4 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 836.

Em que pese a importância da publicidade, que alcança o nível de princípio não só no art. 3º da Lei nº 8.666/93, mas no *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988, como proceder em casos nos quais a Administração Pública se mostra inerte e não providencia a publicação do extrato de contrato ou inicia a execução do contrato antes de sua publicação? Falhas sob o aspecto do controle são factíveis e podem levar servidores públicos a prosseguir com a execução e a fiscalização de determinado contrato, sem se atentarem para o fato de que a publicação não fora providenciada ou que ele teve sua execução iniciada antes de sua publicação.

Nesse caso, se a Administração Pública se abster de publicar o extrato de contrato, o fizer fora do prazo legal ou iniciar sua execução antes da publicação, incorrerá em vício sanável, a ser tratado nos termos do art. 55 da Lei nº 9.784/1999:

Art. 55. 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.

Ainda que se alegue que o texto legal acima reproduzido se refira a uma decisão administrativa, o que obrigatoriamente exige ato de vontade ou posição ativa do agente público, nos parece razoável adotar o mesmo mecanismo em situações de passividade do ente estatal, pois o que se busca aqui é resguardar tanto a Administração, quanto a contratada, de efeitos que possam comprometer o objetivo final do vínculo contratual que é a satisfação do interesse público.

Ademais, alguns doutrinadores têm defendido que o comando contido no art. 55 da Lei nº 9.784/1999 não se trata de simples discricionariedade do agente público, mas um poder-dever, diante de atos com vícios sanáveis, como no caso em análise, por se tratar de vício de forma, pelo não atendimento de certas formalidades demandadas. Nesse sentido, trazemos o ensinamento de Maria Sylvia Zanella di Pietro³:

O uso do verbo poder no artigo 55 da Lei nº 9784/99 não significa necessariamente que o dispositivo esteja outorgando uma faculdade para a Administração convalidar o ato ilegal, segundo critérios de discricionariedade; como em tantas outras hipóteses em que a lei usa o mesmo verbo, trata-se, no caso, de reconhecimento de um poder de convalidação que pode ser exercido na esfera administrativa, sem necessidade de procura pela via judicial. A convalidação é, em regra, obrigatória, se se pretende prestigiar o princípio da legalidade na Administração Pública.

3 PIETRO. M. S. Z. di. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 247.

Voltando ao aspecto específico da publicação extemporânea do extrato de contrato, a possibilidade ou dever da Administração de convalidar seu ato é o entendimento compartilhado por Lucas Rocha Furtado⁴:

*A Administração Pública deve, portanto, sempre providenciar a publicação do extrato do contrato em órgão de divulgação oficial, condição legal para que possam ser efetuados pagamentos. Caso sejam realizados pagamentos decorrentes da execução de contratos celebrados pela Administração sem que tenha sido providenciada a devida publicação do seu extrato, viola-se, sem dúvida, a exigência do parágrafo único do art. 61 da Lei nº 8.666/93, que impõe a publicação do extrato como condição de eficácia da avença, devendo, no entanto, **esse tipo de ilegalidade ser tida como de caráter formal, pois que em nada afeta ou compromete a execução e validade do contrato**. Deve, no entanto, essa irregularidade acarretar a responsabilidade dos agentes administrativos que praticam tal ilegalidade.*

Nessa linha, tendo de natureza formal a falha caracterizada pelo atraso na publicação do extrato, ainda que deva ser evitada, não deve retardar o início da vigência contratual, pois a publicação apenas confere eficácia ao contrato, reputando como válidos os atos praticados com base no instrumento contratual assinado.

(negrito nosso)

Marçal Justen Filho também segue a mesma linha defendida por Lucas Rocha Furtado, argumentando sobre a possibilidade de regularização por meio de publicação extemporânea do contrato, já sob a égide da Lei nº 14.133/2021⁵:

A ausência de publicação do contrato não é causa de sua invalidade. O defeito não afeta a contratação. A publicação é condição para o contrato produzir efeitos. Na ausência ou no defeito da publicação, a situação se regulariza com nova publicação.

Se por um lado temos a condicionante legal da publicidade para que o contrato esteja apto a produzir efeitos, por outro, nos cercamos de entendimentos doutrinários de que **a ausência de publicação do extrato é algo perfeitamente sanável**, não acarretando a nulidade da avença. Esse entendimento passou a ganhar cada vez mais adeptos entre os doutrinadores, superando o entendimento de impossibilidade de convalidação, defendida pela denominada escola monista.

Registre-se que a falta de publicação, apesar de parte da doutrina e da jurisprudência recomendar a apuração da responsabilidade do agente público que permaneceu na inércia, em termos práticos o que se tem observado é a não aplicação

4 FURTADO, L. R. **Curso de Licitações e Contratos Administrativos**. 6 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 558.

5 FILHO, M. J. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021**. São Paulo: Thomson Reuters, 2021. p. 1248.

de punição a esses profissionais, quando não resta evidenciado dano concreto para a Administração Pública. Para ilustrar essa situação, reproduzimos a seguir decisão do Tribunal de Contas de Santa Catarina⁶:

Cuidam os autos de Representação da Secex/SC, originada a partir de expediente enviado por particular, tratando de possíveis irregulares na gestão do Crea/SC.

2. A Secex/SC realizou inspeção na entidade para averiguar as questões tratadas na representação. Foram as seguintes as falhas/irregularidades detectadas (fls. 247/269, v.p.):

a) descumprimento de decisão Confea, a respeito da composição do Plenário do Crea/SC, por modalidade profissional, nos conselhos regionais;

b) homologação de convites, sem que existissem três propostas válidas;

c) publicação de contrato quase seis meses após sua assinatura;

[...]

Em relação às ocorrências mencionadas nas letras a, b, c, d, e, h acima, a Secex/SC entende tratarem-se de falhas formais, que devem ensejar a formulação de determinações corretivas. No que tange àquelas registradas nas letras i, m, p, r, constatou-se que a entidade já tinha tomado as medidas cabíveis no sentido de corrigir as falhas detectadas. No que tange às demais constatações, a Unidade Técnica entendeu-as de maior gravidade, razão pela qual realizou a audiência dos responsáveis para que apresentassem razões de justificativa. (TCU-Acórdão nº 1.642/2004- Plenário - Número Interno do Documento AC-1642-39/04-P - Sessão 20/10/2004 - Relator: Ministro Ubiratan Aguiar).

Ressalte-se que a ausência de publicação ou a sua efetivação tardia somente poderá ser considerada falha de caráter formal quando não restar qualquer outra evidência de vício fatal no contrato e, neste caso, será suficiente uma determinação à entidade para que observe o preceptivo legal violado.

In casu, apesar da inexistência de publicação, em relação aos contratos nº 173/99, 174/99, 175/99, 177/99, 178/99 e 179/99, o Corpo Técnico não apontou outra irregularidade, cuja gravidade tivesse o condão de tornar os mencionados atos contratuais nulos e embora se reconheça uma irregularidade de caráter formal esta Consultoria se posiciona pela desconsideração da sanção pecuniária irrogada ao Recorrente, bastando uma determinação ao FUPESC para que observe o preceituado no art. 61, parágrafo único, da Lei 8.666/93 e demais legislação correlata.(...)"

O mencionado Parecer COG nº 105/05 (exarado nos autos do Processo nº REC-01/02041059) teve suas conclusões acolhidas, na íntegra, pelo Plenário desta Corte de Contas, nos termos do Acórdão nº 452/2005." (grifamos)

Nesse contexto, nos posicionamos pelo cancelamento das penalidades.

O Tribunal de Contas também já enfrentou o tema, conforme se depreende do trecho extraído do TC 001.342/2015-0 – 1ª Câmara:

27. Em relação à contratação por inexigibilidade de licitação, a falta de publicação do ato na imprensa oficial torna ineficaz o procedimento, por força do que expressamente dispõe o art. 26 da Lei 8.666/93. A lei estabelece a publicação como condição para eficácia do ato porque é ela que propicia a atuação das instâncias de controle, com vistas à suspensão ou à impugnação do procedimento, se cabível, evitando, assim, a contratação indevida.

28. No presente caso, não ficou demonstrada a publicação do contrato no DOU; tampouco se deu na imprensa oficial da localidade (como o Diário Oficial do Estado). Logo, não houve a publicação do ato na imprensa oficial, mas em jornal de circulação regional, conforme elemento juntado pela defesa.

29. Em que pese a referida lei não tenha exigido que aquela publicação fosse realizada na imprensa oficial da União, como alega o defendente, é certo que se tratando de recursos federais para custear tal contrato o instrumento de publicação exigido fosse o Diário Oficial da União. E o referido Acórdão 96/2008-TCU-Plenário (indicado inclusive no termo de convênio), transcrito acima, faz a exigência daquele veículo de comunicação no item 9.5.1.2.

30. Todavia, não se verifica na jurisprudência desta Corte de Contas precedente de devolução dos recursos conveniados sob o fundamento exclusivo de ausência dessa publicação. Para elucidar o tema, cabe transcrever trecho do relatório do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU) no TC Processo 026.223/2014-7, que resultou no Acórdão 6730/2015-TCU-Primeira Câmara (Relator Ministro Benjamin Zymler):

'Reputamos que, mesmo para a situação de ausência de publicação no DOU do contrato celebrado entre a administração pública e o empresário decorrente de processo de inexigibilidade de licitação, como ocorreu no presente caso, se não houver comprovação de dano ao erário, materializado pela inexecução total ou parcial do objeto, ou pela ausência de nexo causal entre os recursos conveniados e os dispêndios, ou pela ocorrência de superfaturamento nos valores pagos pelos serviços, também seria desarrazoada a glosa integral dos valores pactuados.

Isso porque a publicação prevista no artigo 26 da Lei 8.443/1992 é condição de eficácia do contrato, mas não de validade, podendo tal falha procedimental ser suprimida ainda que tardiamente, reconhecendo a eficácia de forma retroativa. Segundo Marçal Justen Filho, tal contrato é perfeito e válido logo, podendo ter seu obstáculo - falta de publicação - suprimido, tornando-se eficaz e apto a produzir seus efeitos jurídicos:

Cabe à autoridade superior ratificar a decisão de promover a contratação direta, assim como as condições contratuais. A aprovação pela autoridade superior é condição de eficácia da decisão do subordinado. Deverão ser divulgadas pela imprensa oficial as contratações efetivas com dispensa e inexigibilidade de

licitação. Pela redação do parágrafo único, confirma-se que a publicação se fará após aperfeiçoada a contratação. Não se trata, portanto, de condição de sua validade. Deve-se reputar que a publicação constitui condição de eficácia da contratação, nos termos do art. 61, § 1º. A distinção entre requisito de validade e de eficácia é simples, do ponto de vista prático. Se um requisito de validade fosse infringido, seria impossível seu suprimento e existiria obstáculo a promover a execução do contrato posteriormente. Não é o que se passa. Alude-se a requisito de eficácia porque se reconhece que o contrato é válido e perfeito. O único problema é que não poderá ser executado nem produzirá efeitos plenos enquanto não cumprida a formalidade de publicação' (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 292). (Grifos acrescidos)

31. No presente caso também há indicativos de que o objeto pactuado foi efetivamente realizado, bem como que a execução financeira do objeto se alinhou às normas aplicáveis. Tal contexto, aliado ao fato de que não há comprovação de dano ao erário, tampouco superfaturamento nos valores pagos pelos serviços, seria desarrazoada a glosa integral dos valores pactuados (de acordo com a jurisprudência citada), e, ainda, indevida, pois caracterizaria o enriquecimento sem causa da União. Deve-se atentar para o princípio da razoabilidade, o qual, em essência, preconiza que as decisões dos agentes e órgãos públicos na pacificação de conflitos sejam ponderadas pelo bom senso, prudência, moderação e atitudes adequadas e coerentes, levando-se em conta a relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade a ser alcançada, bem como as circunstâncias dos atos questionados.

Em que pese toda a reflexão acerca da exigência de publicação do extrato de contrato como requisito de eficácia, aspecto relevante não fora definido na legislação pátria, qual seja, o estabelecimento da data de início de vigência dos contratos administrativos. Como o ato de publicidade é tido como condição de eficácia, nada mais arrazoado que a vigência desses instrumentos negociais se iniciarem com a sua publicação, a não ser que seja estabelecida data diferida em alguma das cláusulas do contrato.

No entanto, em 2014, a Câmara Permanente de Licitações e Contratos da Advocacia-Geral da União apresentou o seu entendimento acerca do início da vigência dos contratos administrativos, no Parecer CPLC/Depconsu/PGF/AGU nº 6/2014⁷:

7 BRASIL. Advocacia-Geral da União. Procuradoria-Geral Federal. Departamento de Consultoria. Câmara Permanente de Licitações e Contratos. **Parecer nº 6/2014**. Processo nº 00407.001636/2014- 18. Direito administrativo. Licitação e contrato administrativo. Formalização do contrato. Forma de contagem do prazo de vigência. I - Contagem de Prazo de vigência contratual. Manutenção do entendimento firmado pelo Parecer nº 345/PGF/RMP/2010. Proposta de exemplo prático a ser adotado pelas autarquias e fundações. II - A vigência contratual deve iniciar com a assinatura do contrato ou na data nele indicada, ainda que anterior ou posterior à publicação do extrato de que trata o art. 61, parágrafo único da Lei nº 8.666/1993. Brasília, DF: AGU, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/procuradoria-geral-federal-1/arquivos/PARECERN062014CPLCDEPCONSUPGFAGU.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2023.

Assim, conclui-se que os termos de contrato não devem condicionar o início de sua vigência à publicação do extrato de que trata o art. 61, parágrafo único da lei nº 8.666/93, mas indicar como início de sua vigência a data de sua assinatura ou de prazo expressamente indicado no instrumento contratual ainda que anterior ou posterior à publicação.

III) REGRA DE VIGÊNCIA CONTRATUAL COM BASE NA LEI Nº 14.133/2021

Assim como na Lei nº 8.666/93, a nova lei de licitações e contratos administrativos é silente quanto à regra de início de vigência dos contratos firmados sob sua égide, restando o disposto no art. 94, com a redação reproduzida a seguir:

Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

*§ 1º Os contratos celebrados em caso de urgência terão eficácia a partir de sua assinatura e deverão ser publicados nos prazos previstos nos incisos I e II do **caput** deste artigo, sob pena de nulidade.*

*§ 2º A divulgação de que trata o **caput** deste artigo, quando referente à contratação de profissional do setor artístico por inexigibilidade, deverá identificar os custos do cachê do artista, dos músicos ou da banda, quando houver, do transporte, da hospedagem, da infraestrutura, da logística do evento e das demais despesas específicas.*

§ 3º No caso de obras, a Administração divulgará em sítio eletrônico oficial, em até 25 (vinte e cinco) dias úteis após a assinatura do contrato, os quantitativos e os preços unitários e totais que contratar e, em até 45 (quarenta e cinco) dias úteis após a conclusão do contrato, os quantitativos executados e os preços praticados.

Segundo a nova lei, a divulgação do contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a sua eficácia e de seus aditamentos e deverá ocorrer em 20 dias úteis, contados da data de sua assinatura, no caso de licitação, e 10 dias úteis, no caso de contratação direta.

Ressalte-se que o que se publica agora é o inteiro teor do contrato, não mais o seu resumo como dispunha a legislação revogada, o que demanda maior atenção dos agentes públicos no sentido do cumprimento da norma.

Diante de novo texto legal, efetuou-se pesquisa sobre o entendimento dos doutrinadores a respeito da regra de início de vigência contratual. Talvez por contarmos com arcabouço legal recente, encontrar posicionamento claro e direto sobre o assunto

não foi tarefa das mais simples. *In casu*, encontramos o posicionamento de Marçal Justen Filho, que manteve o seu entendimento anterior ante ao novo cenário legal⁸:

6.3) O cômputo dos prazos contratuais

Logo, os prazos contratuais deverão ser computados a partir da data da publicação e, não, a partir da data da assinatura. Somente em hipótese anormal é que se aplica entendimento diverso.

Apesar da semelhança entre o art. 61, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 com a do *caput* do art. 94 da Lei nº 14.133/2021, o que possivelmente reforça o posicionamento do renomado jurista é a redação do art. 94, § 1º, da nova lei de licitações, quanto traz regra diferenciada para os casos de urgência.

O termo urgência é tratado com maior rigor em casos específicos de dispensa de licitação no art. 24, inciso IV, da Lei nº 8.666/93, encontrando paralelo no art. 75, inciso VIII da Lei nº 14.133/2021, este último reproduzido a seguir:

Art. 75. É dispensável a licitação:

(...)

*VIII - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada **urgência** de atendimento de situação que **possa ocasionar prejuízo ou comprometer a continuidade dos serviços públicos ou a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares**, e somente para aquisição dos bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 1 (um) ano, contado da data de ocorrência da emergência ou da calamidade, vedadas a prorrogação dos respectivos contratos e a reconstrução de empresa já contratada com base no disposto neste inciso;*

(...)

As situações emergenciais são aquelas capazes de comprometer o pleno atendimento do interesse público ou a continuidade dos serviços públicos disponibilizados e que possam acarretar prejuízos tanto para o ente público, quanto para os administrados. Essas situações são passíveis de serem evitadas ou terem seu impacto reduzido, caso se materializem, quando a Administração se propõe a adotar medidas adequadas de gestão de riscos, se libertando de amarras burocráticas capazes de impedir ou dificultar a adoção de ações mais ágeis.

Sendo as situações emergenciais eventos extraordinários, que fogem à rotina administrativa, do art. 94, § 1º, da nova lei de licitações, deve ser encarada como regra excepcional dentro do novo ordenamento. Assim, nesses casos, a eficácia do contrato poderá ser estabelecida a partir da assinatura do contrato, recaindo sobre a

⁸ FILHO, M. J. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021**. São Paulo: Thomson Reuters, 2021. p. 1248.

Administração o dever de instruir adequadamente os autos, justificando e caracterizando adequadamente a situação emergencial presente, nos termos do art. 50 da Lei nº 9.784/1999.

Diante da carência de posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema, entende-se necessário um aprofundamento na investigação da legislação posta, buscando uma interpretação sistemática que seja capaz de estabelecer com alguma segurança a regra a ser seguida pelo gestor público. Seguindo essa sistemática, eis que a Lei nº 14.133/2021, em seu art. 115, dispõe que “o contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei”. Assim, em se tratando de manifestação de vontades entre a Administração e o particular, é perfeitamente factível a previsão de cláusula contratual estabelecendo a data de assinatura do contrato como marco inicial de contagem do prazo de vigência, desde que sejam demonstrados e justificados os motivos ensejadores de tal previsão, principalmente no que se refere ao atendimento do interesse público.

Ainda sob esse ímpeto investigativo, nos deparamos com regras referentes ao início da vigência das atas de registro de preços, que apesar de não contarem com natureza contratual, são instrumentos que vinculam o particular no fornecimento de bens ou prestação de serviços futuramente à Administração, mediante posterior formalização de contrato ou outro instrumento que venha a substituí-lo, na forma do art. 95 da Lei nº 14.133/2021.

O art. 84, parágrafo único, da Lei nº 14.133/2021 traz uma distinção clara em termos de vigência entre os dois instrumentos: ata de registro de preços e contrato.

Art. 84. O prazo de vigência da ata de registro de preços será de 1 (um) ano e poderá ser prorrogado, por igual período, desde que comprovado o preço vantajoso.

Parágrafo único. O contrato decorrente da ata de registro de preços terá sua vigência estabelecida em conformidade com as disposições nela contidas.

O que se depreende da redação acima reproduzida é que o gestor público possui discricionariedade no estabelecimento das regras de vigência que deverão incidir sobre os contratos firmados em decorrência de atas de registro de preços. No âmbito do Poder Executivo Federal, o sistema de registro de preços é regulamentado pelo Decreto nº 11.462/2023, que traz a seguinte regra acerca das regras de vigência dos contratos firmados a partir das atas de registro de preços:

Art. 36. A vigência dos contratos decorrentes do sistema de registro de preços será estabelecida no edital ou no aviso de contratação direta, observado o disposto no art. 105 da Lei nº 14.133, de 2021.

IV) CONCLUSÃO

O que se observa, portanto, é que o legislador ordinário resolveu conferir certo grau de liberdade ao administrador público para que ele mesmo possa estabelecer as regras de vigência, dentro dos parâmetros definidos legalmente. Repisa-se, mais uma vez, que inexistiu expressamente no texto legal referência explícita sobre a data de início de

vigência dos contratos, sendo que o mesmo não ocorre em outras questões igualmente relevantes, como o prazo de vigência e requisitos de eficácia. Importante lembrar também que vigência e eficácia são termos distintos, conforme ensinado pelo Professor Marçal Justen Filho.

Diante da celeuma, revisitamos o Parecer CPLC/Depconsu/PGF/AGU nº 6/2014, no qual sugere que o início da vigência dos contratos administrativos deve ser o da sua assinatura ou aquele expressamente definido no referido instrumento, sob a égide da Lei nº 8.666/93.

Ainda que o supracitado parecer tenha sido emitido com base em legislação que está em vias de ser efetivamente revogada, nos parece perfeitamente cabível e adequada a adoção da referida solução no âmbito da Lei nº 14.133/2021, haja vista a natureza da nova redação, a interpretação sistemática da norma e o posicionamento da doutrina e da jurisprudência.

Portanto, o que se sugere é que seja adotada a data de assinatura do contrato como regra para início de sua vigência, em homenagem aos princípios da eficiência, da eficácia, da segurança jurídica e da razoabilidade, previstos no art. 5º da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, devendo essa regra ser regularmente utilizada nos modelos padronizados de editais, avisos de contratação direta e atas de registro de preços.

Por fim, registre-se que a solução aqui sugerida fora igualmente acolhida no artigo “Nova Lei de Licitações: Como Definir o Início da Vigência do Contrato?”, publicado no blog da Zênite⁹:

A despeito da diretriz geral acima, fato é que há casos em que a Administração estabelece como marco inicial do prazo de vigência a data da assinatura do contrato ou outra data específica e, com base nisso, adota, antes mesmo da publicação do extrato do contrato, as medidas voltadas à execução do objeto.

Diogenes Gasparini já lecionava que, como regra geral, a eficácia ocorre simultaneamente com a vigência, sendo exceção a previsão da Lei nº 8.666/1993, que determina a publicação como condição de eficácia, o que reforça o entendimento de a vigência poder iniciar-se na data da assinatura ou outra posterior.²

*Nessas hipóteses, ao que nos parece, tendo sido observados os requisitos para a celebração do ajuste, haverá um contrato existente e válido, porém ineficaz. Daí porque se dizer que tal alternativa, se pode resultar em um contrato ineficaz até a sua publicação, **não é contrária à ordem jurídica.***

*Como a publicação posterior do extrato do contrato detém o efeito de **convalidação** do vício, de modo a atribuir eficácia a todo o contrato já em execução (o que abrange até mesmo as parcelas válidas e já executadas), deve-se reconhecer que o início da vigência pode se dar efetivamente com a data de*

⁹ **Zênite.** Nova Lei de Licitações: como definir o início da vigência do contrato? **03/10/2023.**

Disponível em: <<https://zenite.blog.br/nova-lei-de-licitacoes-como-definir-o-inicio-da-vigencia-do-contrato/>>, **Acesso em 08/08/2025.**

assinatura do contrato ou outra data identificada, se assim expressamente estabelecido no instrumento contratual.

Assente-se que a solução proposta na presente reflexão não exclui a adoção da data de publicação do contrato no PNCP como marco inicial para contagem de prazo de vigência dos contratos. Trata-se tão somente de duas alternativas viáveis, sendo perfeitamente possível que o administrador público opte pela solução que lhe parecer mais oportuna e conveniente.

Referências:

1. BRASIL. Advocacia-Geral da União. Procuradoria-Geral Federal. Departamento de Consultoria. Câmara Permanente de Licitações e Contratos. **Parecer nº 6/2014**. Processo nº 00407.001636/2014- 18. Direito administrativo. Licitação e contrato administrativo. Formalização do contrato. Forma de contagem do prazo de vigência. I - Contagem de Prazo de vigência contratual. Manutenção do entendimento firmado pelo Parecer nº 345/PGF/RMP/2010. Proposta de exemplo prático a ser adotado pelas autarquias e fundações. II - A vigência contratual deve iniciar com a assinatura do contrato ou na data nele indicada, ainda que anterior ou posterior à publicação do extrato de que trata o art. 61, parágrafo único da Lei nº 8.666/1993. Brasília, DF: AGU, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/procuradoria-geral-federal-1/arquivos/PARECERN062014CPLCDEPCONSUPGFAGU.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2023.
2. FILHO, M. J. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 8.666/1993**. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
3. FILHO, M. J. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021**. São Paulo: Thomson Reuters, 2021.
4. FURTADO, L. R. **Curso de Licitações e Contratos Administrativos**. 6 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.
5. NIEBUHR, J. de M. **Licitação Pública e Contrato Administrativo**. 4 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.
6. Parecer nº COG-571/07 no processo REC – 05/03892033
7. PIETRO, M. S. Z. di. **Direito Administrativo**. 22 ed. São Paulo: Atlas, 2009.
8. Zênite. **Nova Lei de Licitações: como definir o início da vigência do contrato?** 03/10/2023. Disponível em: <<https://zenite.blog.br/nova-lei-de-licitacoes-como-definir-o-inicio-da-vigencia-do-contrato/>>, Acesso em 08/08/2025.