

# EXTINÇÃO DE CONTRATOS

*Ivan Barbosa Rigolin*  
(jul/23)

I – Três artigos da Lei nº 14.133/21 – a que fez que ia mas não foi, e que se espera que em 30 de dezembro enfim vá - ensejam arrepios a quem preze a doutrina, a tradição e alógica do direito administrativo, em especial na parte dos contratos administrativos.

Os calafrios com o passar do tempo – senhor da razão - talvez se revelem precipitados ou sem razão de ser, porém que a novidade eclode de modo assustador, isso é inegável. E atenção: se nada acontecer, pior para nós...

São os arts. 137 a 139, que cuidam desse tema contratual, introduzindo a *extinção do contrato* como um verdadeiro instituto jurídico, dotado de disciplinamento e de regras solenes, rígidas e abarcantes, tal qual a rescisão é disciplinada, tanto na Lei nº 8.666/93 quanto, por exemplo, no direito do trabalho.

Todos conhecem na CLT a rescisão do contrato de trabalho *por justa causa* e a rescisão *sem justa causa*, cada qual desses institutos com efeitos absolutamente diferentes.

Extinção de contrato, porém, é algo bastante diverso no nosso direito, e, como colocado na nova lei de licitações

*em absoluta e total substituição à rescisão que vem nos arts. 77 a 80 da Lei nº 8.666/93, perturbador.*

II – Escrevemos em 2.004 um artigo denominado *Quando termina um contrato administrativo ?* <sup>(1)</sup>, do qual se transcreve o seguinte excerto:

Parece-nos que um contrato administrativo se encerra nas seguintes hipóteses:

a) *execução, adimplemento, adimplência ou cumprimento* (Lei nº 8.666/93, art. 66 e seguintes);

b) *rescisão*, que pode ser *administrativa unilateral pela Administração*, ou *consensual* pelas partes, ou ainda *judicial* (Lei nº 8.666/93, art. 78/80);

c) *anulação*, que pode ser *administrativa* ou *judicial* (Lei nº 8.666/93, art. 49, *caput* e § 2º);

d) *declaração de inconstitucionalidade* (Constituição Federal, art. 102, *a*, para a União, e art. 125, § 2º, para Estados e Municípios, nesse caso na forma das Constituições Estaduais e da legislação estadual organizadora das Justiças Estaduais);

---

<sup>1</sup> Publicado em *Boletim de Administração Pública Municipal*, ed. Fiorilli, ago/04, p. 168; *Revista Fórum de Contratação e Gestão Pública*, jul/04, p. 4.026; *Doutrina ADCOAS*, ago/04, 1ª quinzena, p. 304; *Licitat Digital*, ed. Tebar, ago/04; *Doutrina Jurídica Brasileira*, ed. Plenum, em CD-ROM; *BLC*, fev./05, p. 98; *Jurídica de Administração Municipal*, ed. Jurídica, fev./05, p. 45.

e) *extinção*, por *morte do contratado* pessoa física, ou por *desaparecimento (ou extinção) do contratado* pessoa jurídica, ou por *extinção do contratante*, que é sempre pessoa jurídica (Lei nº 8.666/93, art. 78, inc. X, ali erradamente mencionada como forma, causa ou fundamento de rescisão, como se irá examinar);

f) *exaurimento do limite contratual*, ou *do limite legal, da duração* (Lei nº 8.666/93, art. 57, *caput*, em certas hipóteses; art. 57, inc. II, e § 4º, para serviços contínuos, e art. 57, inc. I, em outras hipóteses);

g) *exaurimento do objeto* (sem previsão na lei de licitações);

h) *exaurimento do recurso disponível* (sem previsão na lei de licitações, vez que se trata antes de matéria de orçamento, finanças e contabilidade públicas);

i) *sustação*, por ato do Legislativo, de contrato do Executivo fundamentado em ato normativo que *excedeu os limites do poder regulamentar* (Constituição Federal, art. 49, inc. V, para a União, e artigos equivalentes, para os Estados e os Municípios, respectivamente nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas Municipais).

Por essa suma, que se extrai da Lei nº 8.6566/93, das Constituições federal e estaduais e das leis orgânicas

municipais, a extinção é apenas uma das formas de encerramento ou término do contrato administrativo, sendo que as demais formas têm características e classificação própria, e fundamento autônomo. Então, não cabe nem é permitido confundir uma com outra, nem generalizar hipóteses diferentes, nem baralhar o que a ciência e a técnica separaram.

O que é extinção não é rescisão; o que é sustação não é exaurimento; o que é anulação não é execução. O direito é uma disciplina humanística dotada de categorias precisas, desenvolvidas e aperfeiçoadas através dos séculos e que não toleram homogeneizações – como fazem alguns fabricantes com cachaça – nem imprecisões derivadas da generalização de institutos diversos.

Encerramento do contrato é o *gênero*, e as diferentes formas ou hipóteses de encerramento são as *espécies*. Confundir espécie com gênero não é aceitável.

III – O magnífico e monumental *Vocabulário jurídico* de De Plácido e Silva <sup>(2)</sup> separa bem as coisas:

EXTINÇÃO. Derivado do latim *extinctio, de extinguere* (extinguir, apagar, estancar, caducar, deixar de ser válido (...))

RESCISÃO. Do latim *rescissio, de rescindere* (separar, destruir, anular, rescindir), entende-se, vulgarmente, o ato pelo qual *se desfaz* ou *se*

---

<sup>2</sup> Em 18ª ed. Forense, RJ, 2.001, atualizado por Nagib Slaibi Filho e Geraldo Magela Alves, verbetes *extinção* e *rescisão*.

*desmancha* alguma coisa para que não cumpra seus objetivos ou suas finalidades. (Destaques originais)

Observa-se que o extraordinário lexicologista do direito jamais mistura ou confunde rescisão com extinção. Cada categoria é uma, bem diversa da outra, e jamais se sobrepõem as definições.

Que ambas as formas encerram o contrato não se discute – porque após qualquer dos dois eventos o contrato deixa de existir -, porém que sejam uma só coisa isso *jamais foi verdade*, como não é.

Hely Lopes Meirelles sinteticamente declarou sobre a extinção contratual que

Extinção do contrato é a cessação do vínculo obrigacional entre as partes, pela conclusão de seu objeto ou pelo término do prazo ou, ainda, pelo rompimento através da rescisão ou anulação.  
(<sup>2</sup>)

O grande mestre Hely indicou por que motivos se extingue o contrato: *a)* conclusão do objeto contratual; ou *b)* término do prazo, ou *c)* rompimento por força de rescisão ou anulação.

No último caso citado o rompimento por rescisão (como por anulação) extingue o contrato, porém uma coisa se dá após a outra, ou por consequência da outra, porém nunca se confunde uma com outra.

---

3 Em *Licitação e contrato administrativo*, ed. RT, SP, 1.977, fl.. 254.

IV – Lendo-se os arts. 137 a 139 é fácil concluir que na Lei nº 14.133/21:

- no art. 137 os incs. I a IX do *caput* substituíram as formas de *rescisão* previstas no art. 78 da Lei nº 8.666/93.

Assim sendo, torna-se simplesmente absurdo imaginar que (inc. IX) o descumprimento pelo contratado de reserva de cargos, na forma da lei, para deficientes, reabilitados pela previdência ou aprendizes possa ter o condão de simplesmente *extinguir o contrato* !

Mesmo após o contraditório e a ampla defesa do contratado terem sido rejeitados no procedimento bilateral que precede a aplicação da medida extintiva, mesmo assim o caso é para rescisão, porque o contratado a isso terá dado causa – mas nunca de extinção !

A extinção nesse caso equivaleria a, *mutatis mutandis*, explodir o contrato com uma bomba, como se tivera sido um artefato maligno que merecesse desaparecer sem deixar vestígio.

Não pode o direito trabalhar assim, porque o contrato, até terminar, deve ter produzido efeitos e ter deixado resultados, que nunca podem ser esquecidos, ignorados ou desconsiderados numa extinção – e a extinção não se compadece daqueles efeitos e daqueles resultados, literalmente *mandando tudo pelos ares* ...

- ainda no art. 137 a lei prevê que o contratado ‘terá direito à extinção do contrato nas seguintes hipóteses’ !

Sem ir além na leitura, indaga-se: desde quando no mundo do direito *alguém tem direito à extinção de um contrato ?*

Então a lei confere ao contratado o direito de ver extinto o contrato que, por vezes muito arduamente, conseguiu celebrar com o poder público ? O contratado é então *brindado* com a extinção do seu contrato ? Extinção passa a ser algo a ser perseguido pela parte contratada ? Que piada jurídica seria essa ?

É mais do que evidente que a lei retirou a correta *rescisão*, que figura da Lei nº 8.666/93, art. 78, incs. XIII a XVII e que faz todo sentido como um direito do contratado, e em seu lugar *enfiou* na lei esta aberrante e esdrúxula previsão de extinção, como se fora isso algo desejável pelo contratado !..

Quando se lêem coisas como esta na nova lei se entende em boa parte porque ela permitiu aos aplicadores dois anos de adaptação antes de entrar em vigor exclusivo – e esse procedimento de permitir uma fonte de direito *ou outra* para as licitações também não deixa de ser bastante sintomático das deficiências da nova lei.

E entende também porque o governo, ao cabo do biênio de adaptação que deve ter entendido insuficientes ante as reclamações uníssonas dos administrados - prorrogou-o por outros nove meses, fazendo totalizar dois anos e nove meses de período ‘adaptativo’, mesmo com a nova lei *também* em vigor.

E, francamente, neste julho de 2.023 nada assegura que aqueles resultantes dois anos e nove meses serão julgados suficientes para que enfim a Lei nº 8.666/93 seja revogada.

E um dia talvez o aplicador da nova lei, lembrando a antiga Lei nº 8.666/93, pondere com seus botões que era feliz mas não sabia...

- no § 3º prossegue a insânia, que lembra a cena da loucura de Lucia di Lammermoor, ópera de Donizetti. Em calamidades públicas não se extinguem contratos (inc. I).

Então, se a calamidade se deu porque explodiu a Prefeitura, onde estão os contratos, todos eles continuam em vigor, e dizemos nós, talvez em Marte. Se a empresa contratada, no estado de calamidade, foi arrasada por um tufão, então o contrato com o poder público permanece hígido e em vigor, ainda que a empresa tenha deixado de existir.

Em casos assim, diga o que disser a lei, os contratos *já estarão extintos*, porque os contratantes simplesmente desapareceram do mundo.

É o que dá confundir rescisão com extinção. Rescisão é um fato jurídico, e extinção é antes, ou muitas vezes, um fenômeno físico. Como casar essas duas realidades antagônicas e desencontradas ? A Lei nº 14.133/21 tenta... e nem Leonardo da Vinci pensou em algo assim.

V – Partindo da base doentia de confundir rescisão com extinção, o que segue nos arts. 138 e 139 *está todo errado*. Não tem salvação num estado de direito que preza suas instituições. Quanto mais tentar ser exercitado, pensamos, mais fundo chafurdará o aplicador na areia movediça.

Não faz nenhum sentido, e quanto mais avança na leitura destes arts. 137 a 139 mais se apercebe o aplicador de que a nenhum resultado lógico se chegará se se levar a sério esse amontoado interminável de impropriedades, em que por passe de mágica rescisão se transformou em extinção.

O legislador parece ter querido se notabilizar na história do direito administrativo brasileiro com esta invenção, absolutamente sem pé nem cabeça, de trocar rescisão por extinção de maneira indiscriminada, sendo que no mundo real – e não no conto de fada que o legislador escreveu – acontecem *muitíssimo mais* casos de rescisão de contratos, e de ocorrências que somente comportam rescisão, do que casos de extinção, que são relativamente raros no mundo da normalidade institucional.

Observe o paciente leitor, por gentileza, do excerto de nosso artigo transcrito ao início, a alusão aos casos de extinção, e verifique se não faz rigoroso sentido o afirmado neste parágrafo anterior.

O que se augura do Congresso – se e quando esta Lei nº 14.133/21 de fato entrar em vigor exclusivo – é que *modifique esta insânia de trocar a técnica e correta rescisão pela generalizada, indiscriminada e, em geral estapafúrdia, extinção.*

Precisa voltar a lógica do direito anterior, porque esta ‘evolução’ nos fez em verdade involuir na ciência jurídica, impondo-nos trevas inéditas.

São palavras muito duras, mas previsões como as dos arts. 137 a 139 demandam tratamento de choque, e não gentilezas atenuantes do gravíssimo panorama ali instituído.

Se um olho te incomoda, reza a Bíblia,  
arranca-o.