

PARECER

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO -
CONTRATO Nº 024/2023 CPL/P -
PROCESSO DE LICITAÇÃO Nº 001/2023.
TOMADA DE PREÇOS Nº 004/2023-
SOLICITAÇÃO DE TERMO ADITIVO-
INTELIGÊNCIA DO ART. 65, DA LEI
8.666/1993. OPINATIVO PELA
VIABILIDADE JURÍDICA,
CONDICIONADA AO PREENCHIMENTO
DAS RESSALVAS REALIZADAS.

I-RELATÓRIO

A presidente da licitação da Câmara de Agrestina- PE solicitou análise jurídica sobre o aditamento do contrato nº 024/2023, oriundo do processo de licitação nº 004/2023, Tomada de Preços Nº 001/2023, firmado com a empresa, **A&K REFORMAS E CONSTRUÇÕES LTDA**, regularmente inscrita no CNPJ sob o nº 41.862.461/0001-50.

O caso em apreço versa a Contratação de empresa especializada de engenharia para execução dos serviços de reforma do plenário e fachada da Câmara Municipal de Vereadores de Agrestina-PE, Casa Vereador Antônio Gomes de Lira, com fornecimento pela empresa contratada de todos os materiais, equipamentos e serviços, de acordo com especificações constantes no Termo de referência, Projeto Básico e seus anexos, na forma da legislação pertinente e normas estabelecidas e normas estabelecidas no edital.



Após relatório emitido pelo fiscal de obras, o engenheiro que assinou a declaração de conformidade do Projeto Básico, pleiteou um acréscimo correspondente a 5,52% (Cinco inteiros e cinquenta e dois por cento) o que representa o montante de R\$ 19.975,24 (Dezenove mil, novecentos e setenta e cinco reais e vinte e quatro centavos).

A justificativa apresentada pela engenharia encontra-se anexada aos autos do processo administrativo.

É, em abrupta síntese, o relatório.

Passo a fundamentar, para ao final, opinar.

II- FUNDAMENTAÇÃO

a) Dos limites e alcance do Parecer Jurídico

Cumprindo delinear os limites e o alcance da atuação desta consultoria jurídica, tem-se que o parecer jurídico exarado por essa Assessoria, veicula opinião estritamente jurídica, desvinculada dos aspectos técnicos que envolvam a presente demanda, a exemplo de informações, documentos, especificações técnicas, pareceres técnicos, justificativas e valores, os quais são presumidamente legítimos e verdadeiros, em razão, inclusive, dos princípios da especialização e da segregação de funções, regentes na atuação administrativa.

O parecer, portanto, é ato administrativo formal opinativo, sem caráter vinculante, exarado em prol da segurança jurídica da autoridade assessorada, a quem incumbe tomar a decisão final dentro da margem de discricionariedade conferida pela lei.

Nesse contexto, acredita-se que qualquer posicionamento a ser adotado pelo gestor, no caso concreto, constitui decisão administrativa, que



foge das atribuições dessa assessoria, servindo esse parecer opinativo de simples norte dos riscos daí advindos.

O parecer que se inicia, ainda, não sindicará a legalidade de atos já consumados, haja vista que tal atribuição é de competência de outros órgãos instituídos, a exemplo do Tribunal de Contas do Estado e da Controladoria-Geral do Município. Parte-se do pressuposto da legalidade do contrato e aditivos assinados para, então, ser enfrentada a consulta expressamente formulada.

Feita tais ressalvas, passemos à análise do feito.

b) Das Alterações Contratuais

As alterações nas condições iniciais dos ajustes se fazem necessárias para assegurar a mutabilidade da relação contratual travada entre as partes, considerando que as demandas supervenientes podem impactar na pretensão originalmente firmada.

Por tal motivo, o legislador previu, como uma das prerrogativas extraordinárias da Administração, o poder de alterar unilateralmente os contratos, dentro dos limites previamente estabelecidos (art. 58, I, da Lei nº 8.666/93 e art. 104, I, da Lei nº 14.133/2021).

Assim, foram permitidos, desde que cumpridos os pressupostos legais, ajustes no objeto contratado para adequá-los à realidade administrativa, sem, todavia, desnaturá-lo em sua essência. Todavia, há situações em que a alteração pretendida visa tão somente a ampliar ou reduzir as quantidades originalmente contratadas, sem qualquer modificação nas especificações originais. Em razão de fatos supervenientes, o quantitativo pactuado pode não mais se mostrar compatível com as demandas



administrativas, impondo, assim, o acréscimo ou a diminuição do objeto contratado para melhor adequação à realidade presente.

Nesses casos, diz-se que se está diante de alterações quantitativas, previstas na alínea "b" do inciso I do art. 65 da Lei nº 8.666/93, vejamos:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: I - unilateralmente pela Administração:

(...)

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

Desse modo, verifica-se que é possível, em tese, o acréscimo ou a supressão contratual, no entanto, devem ser respeitadas algumas exigências legais e jurisprudenciais adiante apontadas.

b.1) Observância dos Limites Percentuais e Vedação de Compensação entre Acréscimos e Supressões

Os acréscimos contratuais somente serão válidos se atenderem aos limites estabelecidos no §1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93. Tratando-se de acréscimos ou supressões em obras, serviços ou compras, o particular contratado é obrigado a aceitá-los em percentual que não exceda 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, mas em se tratando de acréscimos em contrato cujo objeto seja a reforma de edifício ou de equipamento, o particular será obrigado a aceitá-la em percentual que não exceda 50% (cinquenta por cento) do valor inicial atualizado do contrato, vejamos:





PORTO & RODRIGUES
Advocacia & Consultoria

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

§ 1o O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50%.

Em virtude do disposto no citado artigo, o particular contratado fica obrigado a aceitar, desde que devidamente fundamentado, os acréscimos que a Administração Pública, unilateralmente, realizar nos contratos referentes a obras, serviços ou compras em até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato.

Mister frisar que nos contratos regidos pela Lei nº 8.666/93 a supressão poderá exceder os 25%, nos termos e hipóteses dispostos no citado inciso II do parágrafo 2º do artigo 65 da citada lei, desde que haja acordo entre as partes contratuais.

Ressalto que conforme jurisprudência sedimentada pelo Tribunal de Contas da União, os limites de acréscimos e supressões que podem ser impostos pela Administração contratante, definidos pelo art. 65, §1º, da Lei Federal nº 8.666/93, devem ser calculados de forma isolada sobre o valor inicial atualizado do contrato, sem a possibilidade de haver compensação entre acréscimos e supressões.



Portanto, para o cômputo do percentual máximo de acréscimos e supressões contratuais, deve haver a apuração dos respectivos quantitativos de forma isolada.

É dizer, não deve haver compensação entre acréscimos e supressões contratuais, de forma que o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor inicial atualizado do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos em lei (TCU, Acórdão 781/2021- Plenário).

É necessário frisar que tal entendimento consolidou-se para impedir fraudes ao processo licitatório, por meio do jogo de planilhas, assim como a descaracterização do objeto licitado, em proteção aos princípios constitucionais.

Assim, deve a área técnica se certificar que as alterações quantitativas não acarretam prejuízos à Administração, ou seja, deve-se apurar se no caso não haverá o “jogo de planilha”, conforme determina o TCU, no Acórdão nº 551/2008 - Plenário:

“(…) Exerça criterioso controle dos elementos da planilha apresentada, de modo que, na eventualidade de ajustes por meio de termos de aditamento, seja observado rigorosamente o equilíbrio do contrato, evitando a supressão de quantitativos de itens com subpreço e acréscimo de quantitativos de itens com sobrepreço”.

Dessa forma, além de obedecer ao limite legal, o cálculo deve ser feito individualmente (sem compensações), 25% (ou 50%, no caso de reforma)





PORTO & RODRIGUES
Advocacia & Consultoria

para os acréscimos e 25% para as supressões, sendo que estas últimas (supressões) podem superar esse montante caso haja concordância do contratado, por expressa disposição do art. 65, §2º, II, da Lei Federal nº 8.666/1993.

Por isso, recomenda-se que a área técnica declare expressamente o cumprimento dessa orientação. Advirta-se ainda para a importância de verificar se o contrato já sofreu reajuste de preços ou outras alterações quantitativas e qualitativas.

b.2) Comprovação da Ocorrência de Fatos Supervenientes

A alteração unilateral deve decorrer de fato superveniente à contratação, pois no momento da realização do certame cabia a Administração Pública delimitar devidamente o objeto contratual. Nesse sentido transcrevo excerto do Acórdão nº 1.748/2011 do Tribunal de Contas da União:

10386 - Contrato - Aditamento - Fato conhecido previamente pela Administração - Impossibilidade - Fato deve ser superveniente - TCU. O TCU, em sede de representação, reafirmou seu posicionamento no sentido de que eventuais acréscimos contratuais, além de devidamente justificados, devem ter como causa fatos supervenientes à assinatura do contrato. Na referida decisão, o Tribunal considerou indevida a celebração dos termos aditivos que resultaram em acréscimos de 25%, tendo em vista que "a demanda de projetos não implementados e o fim do Contrato nº 56/2006 já eram de conhecimento do órgão antes da realização do certame, sendo assente nessa Corte de Contas que os





PORTO & RODRIGUES
Advocacia & Consultoria

motivos capazes de ensejar o acréscimo devem ser supervenientes à assinatura do contrato”.

No mesmo sentido, Acórdãos nºs 2.032/2009 e 172/2009. TCU, Acórdão nº 1.748/2011, Plenário, Rel. Min. José Jorge, DOU de 05.07.2011.

Corroborando com esse entendimento, recentemente, foi publicado o acórdão nº 831/2023 - PLENÁRIO TCU, que trata da necessidade de estudo técnico e demonstração de fato superveniente para que seja realizado o aditivo.

Nunca é demais lembrar que essa assessoria por ser jurídica, não consegue mensurar o fato superveniente; observa-se, todavia, que há parecer técnico descrevendo-o.

b.3) Apresentação de Justificativa

Além disso, o caput do já citado artigo 65 da Lei nº. 8.666/1993 exige a apresentação das “devidas justificativas”, o que demanda a necessidade de motivação expressa da autoridade competente para a prática do ato.

A motivação deve ser explícita, clara e congruente, demonstrando o quantitativo estimado para o acréscimo. Portanto, devem constar nos autos os fatos que tornaram exacerbados os quantitativos previstos no contrato, de modo a evidenciar que tais situações não foram contempladas na origem do ajuste, comprovando a ocorrência de fato superveniente ou de conhecimento superveniente e a motivação técnica da proposta de alteração quantitativa.

Mesmo estando sob a ótica da obviedade, nunca é demais lembrar que essa assessoria, não detém expertise para analisar o cumprimento



dos requisitos de fato superveniente e estudo técnico; no entanto, percebe-se que há nos autos parecer técnico de engenharia constando as devidas justificativas.

b.4) Previsão de disponibilidade orçamentária

Se a alteração quantitativa implicar incremento financeiro, deverá ser acostada ao processo declaração de disponibilidade orçamentária do valor correspondente ao aumento a ser formalizado, considerando o exercício financeiro em curso.

b.5) Autorização da autoridade competente.

Considerando os documentos que instruem o processo, em especial a justificativa apresentada pelo Engenheiro à autoridade competente deve emitir ato formal de concordância com a formalização do aditivo.

b.6) Demonstração de que a Contratada mantém as condições de habilitação

Necessário, ainda, que seja demonstrada a manutenção das condições de habilitação (art. 55, XIII, da Lei nº 8.666/93).

Assim, recomenda-se que, previamente à celebração do termo aditivo, a Administração confirme tal circunstância, com a juntada das certidões de regularidade fiscal, social e trabalhista válidas e atualizadas.

Aconselha-se, ainda, que, previamente à celebração do termo aditivo, a Administração verifique a existência de eventual registro de sanção aplicada à contratada, cujos efeitos a tornem proibida de celebrar contrato administrativo.

b.7) Contrato Vigente



Recomenda-se ao órgão assessorado verificar se o contrato está vigente. Aditar um contrato expirado seria equivalente a recontratar irregularmente.

b.8) Publicação do extrato do aditivo

Uma vez colhidas as assinaturas do instrumento pelos representantes legais das partes contratantes, o órgão ou entidade interessada providenciará a publicação do extrato do termo aditivo no Diário Oficial como condição indispensável para que o negócio jurídico produza efeitos, observado o prazo fixado pelo parágrafo único do art. 61, da Lei nº 8.666/93.

3 - DAS CONCLUSÕES

Ante o exposto e levando em consideração os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, bem como as informações acima colacionadas, e considerando que descabe a este parecerista sindicar a legalidade dos atos anteriormente praticados, opina-se pela viabilidade jurídica do acréscimo quantitativo, condicionada à observância das seguintes recomendações e cautelas:

- a) Autorização da autoridade superior;
- b) Justificativa que contemple a situação de aumento quantitativo, em conformidade com os ditames legais, bem a comprovação da ocorrência de fatos superveniente, na situação em deslinde, a engenharia que apregoa que houve aumento de demanda, o que inicialmente não seria possível prever;
- c) Demonstração do atendimento dos limites no §1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, ressaltando-se que, tendo sido realizada acréscimos e supressões, deve ser indicado percentual individualizado de acréscimos e supressões no instrumento do aditivo, alertando-se ainda que, na compatibilização do limite de acréscimos,



não se admite a compensação com supressões realizadas, sendo necessário demonstrar a observância do percentual individualizado.

- d) Demonstração de que a Contratada mantém as condições de habilitação;
- e) Publicação do instrumento de prorrogação no Diário Oficial do Município.

É, S.M.J., o Parecer, que submeto à análise superior.

Agrestina-PE, 27 de dezembro de 2023.

JULIO TIAGO DE CARVALHO RODRIGUES:03909939481 Assinado de forma digital por
JULIO TIAGO DE CARVALHO
RODRIGUES:03909939481

JULIO TIAGO DE CARVALHO RODRIGUES
OAB/PE: 23.610

