



PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo n.º 035/21

REF: Análise de Minuta do 1º Termo Aditivo – Contrato n.º 2022/0043

RELATÓRIO

Pugna a Presidente da Comissão de Licitação do município (cf. fls. *Retro*) por consulta e parecer jurídico da minuta de termo aditivo sob o Contrato de n.º 2022/0043. Os autos administrativos versam sobre a viabilidade em prosseguir com o acréscimo no quantitativo para o objeto do contrato que se refere a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de manutenção preventiva e/ou corretiva, com trocas de peças nos equipamentos e periféricos odontológicos, laboratoriais e hospitalares.

Foi carreado aos autos a manifestação inicial (fl. 619) exarada pelo fiscal do contrato Sr. Romário Hermito dos Passos Silva, identificando a necessidade do acréscimo, bem como a manifestação em Ofício n.º 415/2022 exarado pelo Secretário Municipal de Saúde ciente dos fatos e deliberando sobre o impulsionamento do feito.

Os autos referentes ao termo aditivo foram recebidos nesta Procuradoria, estando numerados em fls. 618 a 672.

Nota-se que houve a instrução processual, por meio de vários atos exarados pelos seus agentes públicos responsáveis. Com isso, veio à solicitação para esta Procuradoria Jurídica Municipal, por meio de sua Assessoria, por força do art. 38, inciso VI, e Parágrafo Único, da lei 8666/93.

É o sucinto relatório.



PRELIMINARMENTE

A presente manifestação se limita à dúvida estritamente jurídica “in abstracto”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto a outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração. Ressalte-se que o presente parecer se limita aos aspectos legais, não interferindo na discricionariedade da Administração Pública.

Em tempo, é esse o entendimento recente da Suprema Corte de Justiça do País, pois a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que o parecer ministerial é peça opinativa, que não vincula o entendimento imparcial do julgador. A decisão (AgRg no HC 606.277/BA) teve como relator o ministro Reynaldo Soares da Fonseca:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AUSÊNCIA DE NULIDADE OU CERCEAMENTO DE DEFESA. DECISÃO PROFERIDA COM OBSERVÂNCIA DO RISTJ. PRECEDENTES. PARECER MINISTERIAL. PEÇA OPINATIVA E NÃO VINCULANTE. PRECEDENTES. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADOS. ENUNCIADO N. 182 DA SÚMULA DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) **O parecer ministerial é peça opinativa, que não vincula o entendimento imparcial do julgador.** Toda a matéria suscitada na impetração é devolvida à apreciação do Colegiado deste Tribunal, via interposição de agravo regimental, desde que a defesa interponha recurso no qual sejam infirmados todos os fundamentos apresentados na decisão monocrática do relator. (...) (AgRg no HC 606.277/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 17/12/2020)

Ademais, o presente parecer não é exigido por lei, sendo de caráter totalmente opinativo. Se não vejamos o que dispõe a Lei 10.520/2002:

“IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.”



DA ANÁLISE JURÍDICA

O pedido foi instruído com a solicitação e justificativas da Secretaria Municipal de Saúde e quanto a manifestação do servidor designado pelo acompanhamento do objeto, fundamentando assim o pedido para a possível formalização aditivo de aumento de quantitativo, autorizado pelo Gestor Municipal e Ordenador de Despesas. No caso em tela, quanto ao acréscimo de quantitativo, vale destacar que o aditamento do contrato administrativo deve estar devidamente fundamentado e autorizado por quem de direito, e respeitar os preceitos legais contidos no Art. 65, inciso I, alínea "b" e Art. 65 § 1º da Lei 8.666/93 que disciplina normas de licitação e contratos na Administração Pública, *ex vi*:

"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 lei (...) **§ 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% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos".

LEGISLAÇÃO E DOUTRINA

O artigo 3º da Lei nº 8.666/93 expressa que "a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos".

O artigo 5º da Lei nº 14.133/21 (Nova Lei de Licitações e Contratos) fixa que na aplicação dessa norma serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público,



da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

O doutrinador José dos Santos Carvalho Filho aponta que essas cláusulas exorbitantes fazem parte da estrutura que caracteriza o regime jurídico de Direito Público; e, portanto, constituem verdadeiros princípios, aplicáveis aos contratos da administração.

Deve-se ater também que contrato administrativo é um tipo de ajuste entre a administração e terceiros na qual, por força de lei, de cláusulas pactuadas ou do tipo de objeto, a permanência do vínculo e as condições preestabelecidas sujeitam-se a imposições de interesse público que podem variar, ressalvados os interesses patrimoniais do contratante privado. Assim, salienta-se que o gestor deve analisar com o máximo de cautela todas as hipóteses de extrapolação dos limites inicialmente pactuados, para melhor atingir o interesse público, **com as devidas justificativas para tal.**

A possibilidade de alteração dos contratos pode ser entendida como um dever do administrador quando assim exigir o interesse público. Entretanto, é ilegal que a Administração promova alterações que possam transfigurar o objeto licitado, ou seja, que levem à execução de um novo objeto em relação àquele inicialmente licitado, pois, desta forma, a Administração estaria contratando sem licitação. Além do mais, no caso de alteração nos serviços contratados, **o pagamento pela execução dos novos serviços somente pode ser efetuado após a realização do aditivo contratual.** Em caso contrário, será considerada antecipação de pagamento. (grifo nosso)



DA JUSTIFICATIVA PARA O REPLANILHAMENTO

Os aditivos que vierem a ser celebrados deverão ser justificados quanto à sua pertinência e conformidade às características e diretrizes fundamentais estabelecidas nos contratos originais, devendo ser devidamente registrados nos respectivos processos administrativos, disponíveis à fiscalização dos órgãos de controle.

No tocante as justificativas, essas devem embasar as principais modificações suscitadas, demonstrando a superveniência dos fatos motivadores, ou seja, é necessário que o processo seja instruído não somente com a declaração do gestor nesse sentido, mas também, por elementos documentais que sirvam de comprovação, como laudos, pareceres técnicos, registros fotográficos, entre outros.

De igual forma, entende predominante o TCU, conforme exposto no voto condutor do Acórdão 170/2018 – Plenário, *in verbis*:

(...) As alterações contratuais devem estar embasadas em pareceres e estudos técnicos pertinentes, nos quais reste caracterizada a superveniência dos fatos motivadores das alterações em relação à época da licitação.

Nessas ocorrências é fundamental a função do fiscal e do gestor do contrato, para análise dos serviços a serem acrescidos com a realidade das ocorrências, cuja análise é possível para quem está acompanhando a execução dos serviços, ou seja, o fiscal/gestor do contrato.

Nota-se que embora tenha se estimado inicialmente o quantitativo para atender esta demanda, o quantitativo contratado se revelou insuficiente para tanto, necessitando de fornecimento de um quantitativo maior, segundo requerido pela autoridade competente de forma justificada.



Além disso, o aditivo contratual foi apontado pelo fiscal e pela Presidente da Comissão de Licitação como aparentemente mais vantajoso ao presente caso, na medida em que se manterá o preço inicialmente contratado, o mesmo fornecedor que vem atendendo regularmente este objeto assim continuará, e se economizará tempo com a não realização de todo um certame para atender a este final do exercício financeiro.

No que tange aos aspectos formais do procedimento para aditivo de prazo e valor do contrato, observa-se que este atendeu às exigências legais, apresentando a minuta de aditivo em regularidade, por contemplar seus elementos essenciais.

Outrossim, cumpre asseverar que deve ser observado se o Contratado ainda mantém as condições que o tornaram habilitado e qualificado na ocasião da contratação, pela apresentação de certidões de regularidade fiscal, trabalhista e outras constantes do edital, devidamente atualizadas.

Uma vez observadas tais orientações, não subsistem impedimentos à realização do aditivo em análise, sendo plenamente possível a sua formalização nos termos dos fundamentos jurídicos apresentados.

CONCLUSÃO

Ex positis, e obedecidas às demais regras contidas na Lei Federal nº. 8.666, de 21 de junho de 1993 e na Lei nº. 10.520/2002, com fundamento no artigo 65, inciso I, alínea "b" e §1º da Lei 8.666/93 esta Procuradoria, por meio de sua Assessoria Jurídica, opina pela viabilidade de prosseguir com a formalização do presente termo aditivo, desde que a seja acompanhada as diretrizes legais aqui levantadas.

Caso seja confirmado e autorizado o prosseguimento do feito, nos moldes informados neste parecer, sugiro que os autos sejam enviados à Controladoria interna para análise final e deliberação sobre a conformidade, pois esta exerce na forma da lei o controle interno dos atos e procedimentos da administração direta e



indireta, visando resguardar o cumprimento dos princípios da administração pública.

São os termos do parecer informativo/consultivo, salvo melhor juízo.

São Miguel do Guamá, 09 de setembro de 2022.

RADMILA PANTOJA CASTELLO

Assessoria Jurídica

OAB/PA n.º 20.908

