



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



PARECER JURÍDICO

EMENTA: 1º e 2º Termos Aditivos. 1º Termo Apostilamento. Contrato Administrativo nº 20200312. Inexigibilidade nº 6/2020-001 SEFAZ.

Objeto: Contratação de empresa para cessão de uso de software disponibilizado pela empresa, na modalidade Inexigibilidade de licitação com base no art. 25, caput, da Lei de Licitações, para atender o Município de Parauapebas, no Estado do Pará.

Assunto: Consulta acerca da possibilidade jurídica de 1º aditamento ao contrato para inclusão de Cláusula de Reajustamento de Preços e 1º Termo de Apostilamento para concessão de reajuste nos preços dos serviços, bem como 2º aditivo de prazo e valor, ambos do contrato nº 20200312.

Interessado: A própria Administração.

1 - DO OBJETO DO PRESENTE PARECER

Versa o presente feito sobre o processo administrativo (requerido pela SEFAZ), na modalidade Inexigibilidade de Licitação, que resultou na contratação de empresa para cessão de uso de software disponibilizado pela empresa, na modalidade Inexigibilidade de licitação com base no art. 25, caput, da Lei de Licitações, para atender o Município de Parauapebas, no Estado do Pará, conforme especificações contidas no correspondente processo.

Consta dos autos, que a Administração Municipal, por meio da Secretaria Municipal de Fazenda-SEFAZ, intenciona proceder com aditamentos ao Contrato nº 20200312 assinado com a empresa LIZ SERVIÇOS ONLINE LTDA, com vista ao aditamento de prazo e valor, inclusão de cláusula de reajuste de preços e emissão de apostilamento para concessão de reajuste nos preços dos serviços, conforme documentação anexa.

A SEFAZ, por meio do memo. nº 960/2021 SEFAZ (fls. 237-239), solicita inclusão da cláusula de reajuste de preços ao contrato 20200312, bem como aditamento de prazo e valor.

A contratada manifestou-se às fls. 250, em resposta ao Ofício encaminhado, aceitando a proposta para aditamento na forma como informado no referido ofício.

Foi juntado às fls. 296, 299 e 302 as manifestações da Central de Licitações e Contratos, bem como as minutas dos respectivos contratos a respeito dos aditivos requeridos pela SEFAZ.

A Controladoria Geral do Município manifestou-se favoravelmente quanto à continuidade do procedimento às fls. 304-311.

E, assim, vieram os autos para a devida análise quanto à possibilidade jurídica do referido aditamento ao contrato nº 20200312, para a inclusão de cláusula de reajuste contratual.

É o breve Relatório.

2 - CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



De início, cumpre destacar o caráter estritamente jurídico do presente opinativo, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, ou seja, a análise cingir-se-á à adequação jurídico-formal do procedimento licitatório em apreço aos ditames da legislação correlata.

Ressalte-se que o parecer jurídico visa a informar, elucidar, enfim, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos da administração ativa. Cumpre esclarecer, também, que toda verificação desta Procuradoria Jurídica tem por base as informações prestadas e a documentação encaminhada até a presente data pelos órgãos competentes e especializados da Administração Pública.

Portanto, tornam-se as informações como técnicas dotadas de verossimilhanças, pois não possui a Procuradoria Jurídica o dever, os meios ou sequer a legitimidade de deflagrar investigações para aferir o acerto, a conveniência e a oportunidade dos atos administrativos a serem realizados, impulsionados pelo processo licitatório.

Toda manifestação expressa posição meramente opinativa sobre a contratação em tela, não representando prática de ato de gestão, mas sim uma aferição técnico-jurídica que se restringe a análise dos aspectos de legalidade nos termos do inciso VI do artigo 38 da Lei nº 8.666/93, aferição que, inclusive, não abrange o conteúdo de escolhas gerenciais específicas ou mesmo elementos que fundamentaram a decisão contratual do administrador, em seu âmbito discricionário. Nota-se que em momento algum, se está fazendo qualquer juízo de valor quanto às razões elencadas pelos servidores que praticaram atos no intuito de justificar a referida contratação.

3 - DA ANÁLISE JURÍDICA

3.1 - Da celebração do 1º Termo Aditivo para inclusão da cláusula de reajustamento dos preços.

Por meio do Memorando nº 960/2021 (fls. 237-239), a Secretaria Municipal de Fazenda – SEFAZ argumentou a necessidade do aditivo para a inclusão da cláusula de reajuste afirmando que: “(...)Verifica-se, ainda, que, embora na cláusula nona do contrato nº 20200312 tenha constado “DO VALOR E DO REAJUSTE”, por equívoco, não foi eleito quando da assinatura do mesmo o índice para reajustamento dos preços. Desta forma, considerando que o IPCA - Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo é o índice utilizado para mensurar a variação dos preços de um conjunto de produtos e serviços vendidos no varejo ao consumidor amplo, determinado por estudos do IBGE, solicitamos que haja a inclusão da cláusula de reajuste com a eleição do referido índice e posterior apostilamento para concessão do reajuste acumulado do mês de fechamento do aditivo, ou seja, agosto de 2021. Informamos a Vossa Senhoria que calculamos o reajuste do item 02 utilizando o IPCA - Índice Nacional de Preços ao Consumidor acumulado de agosto de 2020 a junho de 2021, uma vez que na data da elaboração deste documento o índice de julho/2021 não estava disponível, conforme cálculo utilizando a calculadora do Banco Central do Brasil anexo”.

Verifica-se que a justificativa está testificada também na manifestação do servidor **Rafael Kaio Soares Moura, Mt. 5420 – Port. nº 027/2020** juntada às fls. 240-243, tendo nela apresentado seus argumentos e fundamentos técnicos quanto à necessidade de celebrar os aditivos ao contrato.

Pois bem. Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito – oportunidade e conveniência – das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Ressalvando-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram o requerimento deste aditivo, passemos então a presente análise.

Inicialmente destacamos que os contratos pactuados pela Administração Pública poderão ser alterados quando de sua execução por vários motivos, dentre os quais podemos elencar a modificação no objeto contratado, o aumento ou decréscimo nos quantitativos, a melhor adequação técnica em face da inviabilidade da técnica contratada, a mudança na forma de pagamento ou o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro da avença.

A manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos é garantida constitucionalmente pelo art. 37, XXI da CF/88 e possui cobertura legal prevista nos artigos 55, III, 65 § 8º e 65, II, d § 6º do mesmo artigo, todos da Lei federal 8.666/93.

O artigo 58, inciso I da Lei de Licitações e Contratos dispõe acerca da possibilidade da Administração Pública modificar seus contratos unilateralmente para melhor atendimento ao interesse público:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

Sobre o tema leciona o Marçal Justen Filho¹, *ipsis literis*:

"No direito privado, o tema da alteração dos contratos não desperta maior interesse. Por outro lado, nada impede que as partes deliberem de comum acordo, promover alteração do objeto. A questão é distinta no Direito Administrativo. A modificação contratual é institucionalizada e não caracteriza rompimento dos princípios aplicáveis. É o reflexo jurídico da superposição dos interesses fundamentais, que traduzem a necessidade de o Estado promover os direitos fundamentais por meio de atuação ativa." (Grifamos).

Ademais, consignamos, que existem limites para a modificação contratual. E, como princípio geral, ensina Marçal Justen Filho², que:

"não se admite que a modificação do contrato, ainda que por mútuo acordo entre as partes, importe alteração radical ou acarrete frustração aos princípios da obrigatoriedade da licitação e da isonomia."

O artigo 55 da Lei nº 8.666/1993, que trata das cláusulas necessárias em todo contrato, dispõe em seu inciso III o seguinte:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

O reajuste contratual nada mais é que o instrumento pactuado no edital licitatório e no contrato administrativo com intuito de se manter equação econômico-financeira contratual ao longo de sua execução em face das variações de preços decorridas pelo processo

¹ In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17ª Ed. rev. atual. ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, página 1170.

² Obra citada, pág. 1172.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



inflacionário dos insumos do contrato. Nesse sentido, após certo período de execução contratual aplica-se o índice financeiro estabelecido no contrato para reajustar seu preço e reequilibrar sua equação econômico-financeira.

O art. 40, XI, da Lei 8.666/93 estabelece como cláusula obrigatória do edital licitatório o critério de reajuste do contrato, o qual deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela.

Portanto, o edital licitatório que não prevê as condições de reajustamento do contrato fere o dispositivo do inciso XI do art. 40 da Lei 8.666/93, restando como meio mais prudente de sanar o vício o aditamento contratual com o estabelecimento das condições de reajuste.

Desta forma, destacamos que o fundamento lógico deste aditivo consiste, conforme expôs a SEFAZ, na necessidade de incluir no contrato nº 20200312 a cláusula de reajustamento de preços, já que o referido contrato fora omisso quando de sua assinatura.

No acórdão nº 2205/2016 do TCU,

O estabelecimento dos critérios de reajuste dos preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93, ainda que a vigência prevista para o contrato não supere doze meses. Ainda na Auditoria para verificar a construção da cadeia pública masculina de São Luís Gonzaga/MA, constatouse que o edital da concorrência não indicara o critério de reajuste de preços a ser utilizado durante a execução dos serviços, estipulada em doze meses. Para a unidade instrutiva, esse fora um dos motivos da anulação do certame, em face da impossibilidade da convocação da segunda colocada, tendo em vista a falta de definição dos critérios para realinhamento dos preços após a rescisão do contrato. Em resposta às audiências, alegaram os responsáveis que "a ausência de cláusula de reajuste de preço no edital se dera pelo fato de que o contrato teria prazo de vigência de doze meses, sendo que a legislação somente determina a estipulação de correção monetária em contratos com prazo igual ou superior a um ano". Acrescentaram que a Lei 10.192/2001 não obrigou a Administração a prever cláusula de reajuste em seus contratos administrativos, mas proibiu o reajuste para períodos inferiores a um ano. Analisando o ponto, asseverou a relatora que "o estabelecimento dos critérios de reajuste dos preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos artigos 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93 – acórdão 2.804/2010 – Plenário". Em tais circunstâncias, prosseguiu "é adequada a proposta da unidade técnica de não acatar as justificativas dos gestores e aplicar-lhes multas". Diante dessa e de outras falhas, acompanhou o Plenário o voto da relatora no sentido de aplicar multa aos responsáveis e dar ciência à Seap/MA acerca da "ausência de critérios de reajustamento de preços no contrato firmado". (Acórdão 2205/2016 Plenário, Auditoria, Relator Ministra Ana Arraes.)

Quanto a inclusão da referida cláusula, a Advocacia Geral da União, por meio do Parecer nº 06/2016 assim dispõe:

22. Sobre o direito ao reajuste, o TCU definiu a obrigatoriedade de efetuar o reajuste caso haja prazo superior a 12 meses entre a proposta e a execução do contrato, independentemente de previsão contratual, conforme precedentes que ora colacionamos:



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



"Por outro lado, há que se reconhecer o direito da contratada ao reajuste do contrato, sob pena de se considerar legal o enriquecimento ilícito da PETROBRAS, uma vez que as sucessivas dilações de prazo, além dos acréscimos ao objeto do contrato, atenderam aos interesses da REGAP. Nesse sentido, a irregularidade apontada pela equipe de auditoria, referente a reajuste de contrato, sem previsão contratual e após o término da vigência, merece ser relevada, cabendo, todavia, determinação à entidade para que somente adite seus contratos no prazo de vigência dos mesmos. (Acórdão 1.542/2003 - Plenário, g.n.)".

"27. Quanto à vedação ao reajuste prevista no contrato firmado com a Tecnocoop, cabe ressaltar que a jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que deverá assegurar-se ao interessado o direito a esse instrumento de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, ainda que não esteja previsto contratualmente, uma vez que a Lei n. 8.666/93 (arts. 5^o, §1^o, e 40, XI) garante aos contratados a correção dos preços a fim de que lhes preservem o valor. (Acórdãos n. 376/1997 - 1^a Câmara e 479/2007 - Plenário) (Acórdão n^o 963/2010 - Plenário, g.n.)". (...)

9.1.2. na hipótese de vir a ocorrer o decurso de prazo superior a um ano entre a data da apresentação da proposta vencedora da licitação e a assinatura do respectivo instrumento contratual, o procedimento de reajustamento aplicável, em face do disposto no art. 28, § 1^o, da Lei 9.069/95 c/c os arts. 2^o e 3^o da Lei 10.192/2001, consiste em firmar o contrato com os valores originais da proposta e, antes do início da execução contratual, celebrar termo aditivo reajustando os preços de acordo com a variação do índice previsto no edital relativa ao período de somente um ano, contado a partir da data da apresentação das propostas ou da data do orçamento a que ela se referir, devendo os demais reajustes ser efetuados quando se completarem períodos múltiplos de um ano, contados sempre desse marco inicial, sendo necessário que estejam devidamente caracterizados tanto o interesse público na contratação quanto a presença de condições legais para a contratação, em especial: haver autorização orçamentária (incisos II, III e IV do § 2^o do art. 7^o da Lei 8.666/93); tratar-se da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 30 da Lei 8.666/93); preços ofertados compatíveis com os de mercado (art. 43, IV, da Lei 8.666/93); manutenção das condições exigidas para habilitação (art. 55, XIII, da Lei 8.666/93); interesse do licitante vencedor, manifestado formalmente, em continuar vinculado à proposta (art. 64, § 3^o, da Lei 8.666/93) (acórdão Ns 474/2005-Plenário, g.n.)

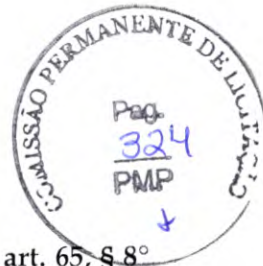
No mesmo Parecer, a AGU ainda dispõe que "Esse entendimento se aplica a qualquer situação em que haja a anualidade entre a data da proposta e o adimplemento das obrigações, ainda que inicialmente o contrato estivesse previsto para vigor por menos de 12 meses e viesse a ter sua vigência posteriormente estendida, ultrapassando a anualidade necessária para o reajuste".

A Advocacia Geral da União também afirma no Parecer n^o 06/2016 que: 24. Como forma de se corrigir a omissão contratual quanto ao critério de reajuste, é necessário que seja celebrado termo aditivo prevendo-o (reajuste ou a repactuação)", seguindo assim, precedente do Tribunal de Contas da União exarado no ACÓRDÃO N^o 114/2013 -TCU -Plenário: "9.4. determinar à DGI/MinC que celebre termo aditivo ao contrato de forma a restar estabelecido formalmente o índice de correção a ser utilizado, o qual deverá ser preferencialmente um índice setorial ou específico, e, apenas na ausência de tal índice, um índice geral, o qual deverá ser o mais conservador possível de forma a não onerar injustificadamente a administração".

Assim sendo e diante da fundamentação ao norte, esta Procuradoria se manifesta pela celebração do termo aditivo ao Contrato Administrativo n^o 20200312, para incluir a cláusula de reajustamento de preços, conforme orientado pela Controladoria Geral do Município e solicitado pela Secretaria Municipal de Fazenda.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



3.2 - Da emissão de Termo de Apostilamento para reajustamento dos preços - art. 65, § 8º da lei 8.666/93.

Inicialmente, quanto a manifestação técnica, planilhas e cálculo do reajuste pelo IPCA anexas (fls. 240-245), a verificação da correta variação dos componentes dos custos do contrato, que deve ser demonstrada analiticamente, esta Procuradoria abstém-se de manifestar quanto a este ponto, visto que não detém conhecimento técnico suficiente para avaliar as variações apresentadas, tampouco se estas estão de acordo com o estabelecido na minuta do primeiro termo de apostilamento ao contrato (fls. 299-300). Frise-se que devem ser observados todos os pontos técnicos abordados no Parecer Controle Interno de fls. 304-311.

Quanto ao pedido de reajustamento de preços, destaca-se que o artigo 65 da Lei nº 8.666/93, em seu § 8º, ao tratar da formalização de alterações contratuais, preceitua que:

"A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento." (Grifou-se.)

Nesses termos, tem-se que o apostilamento é instrumento para formalização de modificações de condições contratuais que decorrem de cláusulas já previstas em contrato. O termo aditivo, por sua vez, formaliza alterações das condições contratuais inicialmente pactuadas.

Renato Geraldo Mendes, quanto ao tema, aduz que:

Apostilar é registrar, fazer anotação. É o termo utilizado para designar a anotação que se deve fazer nos autos do processo administrativo de que determinada condição do contrato foi atendida, sem ser necessário firmar termo aditivo. Quando houver alteração nas condições e cláusulas do contrato, é necessário firmar termo aditivo, justamente porque houve inovação nas bases contratuais. O aditivo traduz-se na inclusão de algo novo e que não constava no instrumento do contrato ou na exclusão de algo já previsto. Então, o termo aditivo é o documento que serve para materializar uma alteração contratual. O apostilamento é apenas o registro do implemento de uma condição que estava prevista no contrato. Assim, quando se concede o reajuste do preço previsto no contrato, o percentual respectivo e o novo valor do contrato devem ser formalizados via apostilamento, e não por termo aditivo, pois a cláusula de reajuste e o índice a ser utilizado já estavam mencionados no contrato.³

Pode-se inferir que o apostilamento, que é a anotação do registro administrativo no próprio termo de contrato ou em instrumentos hábeis que o substituam, deve ser utilizado em situações em que haja pequenas alterações contratuais, em que não se altere o seu valor inicial e em que não haja implicações em sua execução. A hipótese em que a sua utilização é mais frequente é o registro de variações no valor do contrato que não caracterizem a sua alteração. O Tribunal de Contas da União já pacificou entendimento no sentido de se adotar o apostilamento para registrar alterações decorrentes de reajustes previstos no próprio contrato:

A utilização de apostilamento não supre a exigência legal de formalização de termo aditivo para alterações quantitativas e qualitativas de objeto (arts. 60 e 61 da Lei 8.666/93), servindo apenas para fazer constar reajustes do valor do

³ MENDES, Renato Geraldo. LeiAnotada.com. Lei nº 8.666/93, nota ao art. 65, categoria Doutrina. Disponível em <<http://www.leianotada.com>>. Acesso em 08 de junho de 2017.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



contrato ou para assentamento de medidas burocráticas (art. 65, § 8º, da Lei 8.666/93). Em sede de Recursos de Reconsideração interpostos ao Acórdão 676/2015 - Primeira Câmara, que julgara as contas anuais da Universidade Federal de Roraima, exercício de 2009, insurgiram-se os recorrentes, entre outros pontos, contra a rejeição de suas alegações de defesa e consequentes sanções em face da "realização de alterações contratuais quantitativas e qualitativas sem formalização de termo aditivo". Como razões de seus apelos, aduziram em síntese que: "(i) as alterações teriam o intuito de corrigir inconsistências do projeto de engenharia, de modo a supostamente evitar problemas futuros na segurança da construção; (ii) os atos estariam em consonância com os entendimentos firmados por este Tribunal e pela Advocacia-Geral da União (AGU), admitindo a utilização de apostilamento para pequenas alterações contratuais; (iii) teriam adotado as medidas saneadoras após a fiscalização pelo TCU; (iv) acumulavam, à época dos fatos, funções e substituições eventuais que, devido ao excesso de demandas, teria criado ambiente propício a erros; (v) tudo teria se efetivado a bem da economia dos recursos públicos;". O relator, de pronto, consignou que "a mera alegação de supostas necessidades técnicas de adequação do projeto de engenharia não se mostra justificativa plausível a afastar a necessária formalização de termo aditivo", requisito esse de eficácia dos contratos e termos aditivos, a teor dos arts. 60 e 61 da Lei 8.666/93, e pressuposto para o poder vinculativo das partes aos termos formalizados. Ressaltou, ainda, com base em precedentes do Tribunal (v.g.: Acórdão 43/2015-Plenário), "a obrigatoriedade de formalização de termo aditivo em todas as alterações de objeto não previstas no contrato original", destacando a finalidade do apostilamento tão somente para registrar reajuste do valor inicial do contrato, de modo a compensar desvalorização da moeda, ou para consignar "medidas de ordem meramente burocráticas previstas no art. 65, § 8º, da Lei de Licitações". Descartou os demais argumentos dos recorrentes por revelarem, de modo geral, circunstâncias fáticas incapazes de elidir a irregularidade praticada. O Colegiado acompanhou o voto do relator, que anuiu às propostas da unidade técnica e do Ministério Público junto ao TCU, negando provimento aos recursos. (Acórdão 7487/2015-Primeira Câmara, TC 028.439/2010-4, relator Ministro Bruno Dantas, 17.11.2015.)

As alterações decorrentes de reajustes previstos no próprio contrato devem ser formalizadas mediante simples apostilamento, conforme art. 65, § 8º, da Lei nº 8.666, de 1993, evitando a utilização de aditamentos contratuais para esse fim. (Acórdão nº 976/2005 - Plenário).

Em suma, tem-se então que nos casos em que houver a implementação de condições decorrentes do próprio contrato, a formalização dessas modificações poderá ocorrer por simples apostilamento. Já nos casos em que houver alteração dos termos contratuais, far-se-á necessária a edição de termo aditivo. Além do mais, vislumbra-se que o intuito maior da utilização do apostilamento, em substituição ao termo aditivo, é evitar formalismos, na busca pelo princípio da eficiência.

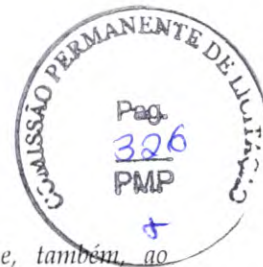
De acordo com Marçal Justen Filho, o contrato administrativo apresenta duas categorias de cláusulas contratuais: as regulamentares ou de serviço e as econômicas. Essas últimas visam assegurar a remuneração do particular.

A ideia de equilíbrio significa que, em um contrato administrativo, os encargos do contratado (indicados nas cláusulas regulamentares) equivalem retribuição paga pela Administração Pública (indicada nas cláusulas econômicas). Por isso se fala na existência de uma equação: equação econômico-financeira, que tem expressa previsão e proteção constitucional, senão vejamos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A possibilidade de reajuste de preços de contratos firmados pela Administração Pública, com duração igual ou superior a um ano, tem previsão legal, precisamente, na Lei nº 10.192/01:

Art. 2º - É ADMITIDA estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

Art. 3º. Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitam, da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

Novamente, é de se observar que a lei opta por determinar a aplicação do reajuste, e não facultá-la; a expressão "serão reajustados" não equivale a "poderão ser reajustados", pois tem sentido nitidamente impositivo, e não meramente permissivo.

Sobre o tema, a professora Toshio Mukai ensina que:

"no art. 55 da Lei 8.666/93, relativo às cláusulas necessárias do contrato, há o inciso III, que cuida de preços e condições de pagamento, periodicidade de reajuste etc. Não adianta deixar de colocar no contrato ou no edital, porque está na lei que é obrigatório o reajuste; se não houver qualquer das cláusulas do art. 55, esse contrato é nulo de pleno direito, porque elas são necessárias"⁴.

Como já citado acima, a Lei nº 8.666/1993 estabelece, em relação aos critérios de reajuste contratual, o que segue:

Art. 40. O Edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, o dia e a hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: (...)

XI – critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para a apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela.

A legislação citada dispõe que decorrido um ano da data da apresentação da proposta ou do orçamento a que esta se referir, a contratada fará jus ao reajustamento de

⁴ ("Contratos Administrativos Acréscimos e Supressões". MUKAI, Toshio. Boletim de Licitações e Contratos, Editora NDJ, São Paulo, 2005).(grifos nossos) - <https://jus.com.br/artigos/8988/o-poder-dever-de-reajustar-os-contratos-administrativos>



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



preços. Essa data base (proposta ou orçamento), de acordo com Acórdão n. 1950/2008 – Plenário – TCU, deve ser estabelecida no Edital e consequentemente no Contrato:

“Acórdão (...) 9.2. determinar à Prefeitura de Itiquira (MT) que, nas próximas licitações custeadas com recursos federais, estabeleça nos editais de licitação e contratos respectivos se a periodicidade dos reajustes terá como base a data-limite para apresentação da proposta ou a data do orçamento, qual será a periodicidade adotada e quais serão os índices de reajuste aplicáveis;”

O Acórdão 1.309/2006 – 1ª Câmara definiu o reajuste contratual:

[...] 10.1. Reajuste (ou reajustamento) é o instituto que se destina a compensar o desequilíbrio econômico-financeiro resultante do aumento dos custos de execução do contrato causado pela inflação. Está autorizado pelas disposições do arts. 40, inciso XI, 55, inciso III e 65, § 8º, da Lei n. 8.666/93 e pelos arts. 2º e 3º da Lei n. 10.192/01. Baseia-se no estabelecimento prévio, no edital, de índices que reflitam a variação dos custos de execução do contrato. A estipulação de reajuste é admitida exclusivamente para os contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano. A periodicidade mínima de concessão é um ano.

[...] 26. O reajuste de preços, conforme previsto pelo artigo 40, inciso XI, da Lei nº 8.666/93, tem como ideia central a reposição da perda do poder aquisitivo da moeda por meio do emprego de índices de preços prefixados no contrato administrativo.

Tanto a doutrina como a jurisprudência tem entendimento pacífico quanto à existência do direito da contratada ao reajustamento de preços, desde que preenchidos os requisitos legais para sua concessão. O reajuste tem lugar quando ocorram previsíveis elevações dos preços dos bens, serviços ou salários, face à instabilidade econômica. Não se aplica aqui a teoria da imprevisão, porque ditos fatos são previsíveis e que, por isso mesmo, devem estar expressos no contrato as formas de reajuste. Em outras palavras, o próprio contrato dará a solução para o reequilíbrio.

Em um trecho do Acórdão 1488/2016 – Plenário, o TCU aborda de forma elucidativa a questão do reajuste contratual:

“(...) o reajuste de preços é a reposição da perda do poder aquisitivo da moeda por meio do emprego de índices de preços prefixados no contrato administrativo. Por sua vez, a repactuação, referente a contratos de serviços contínuos, ocorre a partir da variação dos componentes dos custos do contrato, devendo ser demonstrada analiticamente, de acordo com a Planilha de Custos e Formação de Preços”. Destacou ainda o relator que o edital da contratação sob exame fez expressa alusão ao instituto do reajuste de preços e não ao da repactuação. Ademais, finalizou, “a Lei 8.666/1993 prevê a possibilidade de 2 readequar a equação econômico-financeira dos contratos nas hipóteses de álea ordinária e extraordinária. Na situação em tela, a primeira será efetuada por meio do reajuste de preços. A segunda será realizada via reequilíbrio econômico-financeiro insculpido na alínea d do inciso II do art. 65 (instituto da revisão ou do realinhamento de preços)”. Assim, ajustou a proposta de determinação ao DPRF, no sentido de que a mencionada planilha fosse inserida nos autos do processo licitatório e utilizada “como parâmetro para subsidiar futuros reajustes e/ou revisões de preço”, o que foi acolhido pelo Colegiado.” (Acórdão 1488/2016 Plenário, Monitoramento, Relator Ministro Vital do Rêgo)

Diante da fundamentação acima, entendemos não haver impedimento legal para se proceder ao 1º Termo de Apostilamento ao contrato nº 20200312, desde que antes seja incluída a devida cláusula de reajustamento de preços por meio de aditivo ao contrato, conforme determinação constante no Parecer 06/2016 da AGU e do Tribunal de Contas da União – Acórdão nº 114/2013 – Plenário.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



3.3 - Da celebração do 2º Termo Aditivo de Prazo e Valor.

Da leitura da solicitação da SEFAZ às fls 237-239, nota-se a necessidade de realização do 2º termo aditivo ao contrato nº 20200312, tratando deste, de prazo e valor. Observemos: *“Levando em consideração os inúmeros desafios enfrentados durante a criação e tramitação para a elaboração de uma norma legislativa e a necessidade em efetuar pesquisas dos processos e publicações de interesse público estarem sempre disponíveis segundo a demanda da população é de extrema importância, em concordância também com a necessidade do município de manter um banco de dados dos atos administrativos oficiais disponíveis ao público sempre atualizados e consolidados, logo, o uso do portal e do sistema "Leis Municipais" é indispensável para suprir tais necessidades de forma dinâmica e eficiente, visto que o mesmo atende as disposições da LAI - Lei de Acesso à Informação nº 12.527/2011. (...) Diante disto justifica-se o aditamento do contrato 20200312 conforme previsão contratual, devido à necessidade de dar continuidade às necessidades já existentes, conforme justificativa do fiscal do contrato anexa e manifestação da contratada no interesse da prorrogação. Sendo assim, segue anexo, os documentos pertinentes ao referido processo de aditamento para providências cabíveis. (...) Tendo em vista os bons serviços prestados, conforme afirmado pelo Fiscal do Contrato, justifica-se o aditamento de prazo e valor”.*

O fiscal do contrato também pontuou suas justificativas para o presente aditivo argumentando que:

“Verifica-se que o contrato supracitado tem prazo de validade até dia 28/08/2021, necessitando assim que seja prorrogado por prazo e valor, para manter a continuidade dos serviços prestados nas publicações, consolidações e compilações dos documentos administrativos do município. Solicitamos também a supressão do item 01 do objeto do contrato, haja vista que, por ser atinente a implantação do sistema, não se faz necessário aditar. (...) O Portal Leis Municipais proporciona uma interface amigável e intuitiva para que o usuário, seja ele parte da administração ou da população em geral, tenha acesso as Leis e Decretos relevantes do município de forma rápida e eficiente, estando o mesmo já disponibilizado como link na página principal do Portal da Prefeitura de Parauapebas. (...) Ressaltamos que a descontinuidade da utilização do portal Leis Municipais, pode acarretar em grandes perdas ao município visto que o processo de publicação e ainda mais a compilação, consolidação e versionamento oneraria muito a Administração, pois seriam necessários muitos servidores especializados e um período de tempo elevado para que os atos estivessem disponíveis como temos atualmente e uma equipe permanente para realizar as demandas futuras, além do desenvolvimento de um portal online próprio para abrigar os arquivos, sendo necessário um investimento elevado em equipe de TI e um "know-how" específico para disponibilização de atos administrativos, o que seria inviável visto as necessidades latentes da demanda atual. (...) Apresentamos ainda, as razões que demonstram e justificam o aditamento do contrato n'20200312 firmado com a empresa LIZ SERVIÇOS ONLINE LTDA EPP, como sendo a melhor escolha para a Administração neste momento, sendo elas: 1. A manutenção da prestação dos serviços reduziria custos, uma vez que os servidores e o público interessado já estão habituados a verificar os atos administrativos no portal Leis Municipais; 2. A Contratada Cumpriu com suas obrigações estabelecidas no contrato e obedeceu aos prazos estabelecidos; 3. Não existe nenhum fato superveniente conhecido por este Município que desabone a prestação de serviços da fatura contratada; 4. Os preços continuam vantajosos para a Administração, sem causar prejuízo a futura contratada; 5. A empresa se mostra interessada no atendimento das sugestões que fazemos para melhoria do sistema e adequação as necessidades do nosso Município. O Portal Leis Municipais, é amplamente utilizado em diversas cidades do país inclusive em capitais como: São Paulo, Rio de Janeiro e Belo Horizonte, que comprovam sua eficiência e capacidade técnica para suprir as demandas de publicação e atualização dos atos



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



administrativos oficiais. Desta forma, por todos os motivos expostos, seja do ponto de vista legal ou administrativo, não havendo dúvida que o aditamento contratual com prestadora de serviços em questão, pois se mostra mais vantajosa para a Administração Pública, visto que as características do Portal Leis Municipais têm atendido de forma muito satisfatória as necessidades da Administração, tornando o aditamento a melhor opção neste momento".

Instada a se manifestar sobre os ativos e inclusão da cláusula de reajustamento dos preços para o contrato em questão, a empresa contratada **Liz Serviços Online Ltda**, demonstrou sua anuência às fls. 250.

Temos então que a Administração Pública e empresa prestadora dos serviços estão harmoniosas entre si com relação ao aditamento do contrato de nº 20200312 em mais 12 (doze) meses e o valor reajustado de R\$ 7.847,64 (sete mil oitocentos e quarenta e sete reais e sessenta e quatro centavos), ressaltando a recomendação de nº 3 no parecer do Órgão do Controle Interno às fls. 316.

No que se refere a averiguação da compatibilidade do prazo acrescido e do saldo contratual com as demandas da SEFAZ, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005. Após análise e avaliação, a CGM, opinou pela continuidade do procedimento. (fls. 304-311)

Registre-se que a vantajosidade da prorrogação contratual é matéria técnica, de competência da área solicitante, que deverá comprovar que a prorrogação contratual será celebrada com vistas à obtenção de condições mais vantajosas para a administração, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade das informações acostadas aos autos.

Verifica-se que foi dado tratamento de serviços de natureza continuada à presente contratação desde a solicitação da Autoridade Competente, na definição do objeto, na justificativa da contratação e na cláusula sexta do contrato administrativo.

Destacamos que, *in casu*, a execução do contrato está amparada pela existência de dotação orçamentária para efetuar o pagamento do preço ajustado e que esta dotação é reservada antes da contratação para fins de atendimento à Lei de Licitações e à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Ademais o fundamento lógico desta prorrogação consiste na inconveniência da interrupção dos serviços de atendimento ao interesse público.

No entanto, deve-se sempre manter a devida observância, nestas exceções, pois a Administração poderá, com propriedade, prorrogar seus contratos, desde que a prorrogação seja mais vantajosa.

No que se refere à prorrogação do contrato administrativo a Lei nº 8.666/93, estabelece que:

"Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato. (grifamos)

Pelo que se observa do texto legal, a norma contida no *caput* determina que os contratos administrativos, em regra, só podem ter duração equivalente à vigência dos seus



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



créditos orçamentários, excetuadas as situações enquadradas em uma das hipóteses dos incisos do dispositivo. Um desses casos é o dos serviços executados de forma contínua. Nos termos do inciso IV, *caput*, acima transcrito, as avenças relativas a serviços contínuos podem ter duração de até 48 (quarenta e oito) meses, contadas as respectivas prorrogações, desde que visem atingir preços condições mais vantajosas para Administração.

Portanto, é importante trazer o entendimento do Tribunal de Contas da União quanto à caracterização da natureza continuada dos serviços:

“Serviços de natureza contínua são serviços auxiliares e necessários a Administração no desempenho das respectivas atribuições. São aqueles que, se interrompidos, podem comprometer a continuidade de atividades essenciais e cuja contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro. O que é contínuo para determinado órgão ou entidade pode não ser para outros (...). Em processo próprio, deve a Administração definir e justificar quais outros serviços contínuos necessita para desenvolver as atividades que lhe são peculiares. (TCU. Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU/Tribunal de Contas da União. 4. ed. rev., atual. e ampl. Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência; Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010, p. 772)”.

Consoante o entendimento do TCU, compete à própria entidade definir se um serviço, para ela, é de natureza contínua.

Preceitua Jorge Ulisses Jacoby Fernandes⁵ que “a expressão serviços contínuos não traria maiores complicações, não fossem os maus intérpretes que pretendessem atribuir-lhe sinonímia a serviços essenciais. Felizmente, prevaleceu o entendimento coerente com o preciso sentido do termo, ou seja, aplicam-se as prescrições do art. 57, inc. IV, da Lei nº. 8.666/93, referido aos serviços cuja execução se protraia no tempo”.

Desta forma, o fundamento lógico desta prorrogação consiste na inconveniência da interrupção dos serviços de atendimento ao interesse público e na existência de respectiva dotação orçamentária. No entanto, deve-se sempre manter a devida observância, nestas exceções, pois a Administração poderá, com propriedade, prorrogar seus contratos, desde que a prorrogação seja mais vantajosa. Cabe esclarecer que a vantagem econômico-financeira na prorrogação é ponto a ser analisado pela área técnica solicitante, tendo em vista que, por não possuir conhecimento técnico suficiente para análise de preços, bem como por efetuar análise estritamente jurídico-formal, esta Procuradoria Geral não adentrará no mérito da vantajosidade no aditamento contratual.

Ademais, tendo em vista que eventual paralisação da atividade contratada pode implicar em prejuízo ao exercício das atividades da Administração, entende-se pela viabilidade do aditivo solicitado.

4 - DAS RECOMENDAÇÕES

I - Para melhor instruir este procedimento, recomenda-se que seja juntado aos autos novo certificado de regularidade do FGTS, uma vez que o constante às fls. 258 teve sua vigência expirada em 07/08/2021 e, por fim, que sejam atualizadas todas as certidões de regularidade fiscal e trabalhista que, porventura, estejam vencidas quando da assinatura dos

⁵ Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, em sua obra Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico. Ed. Fórum, 6º Ed., p. 89.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Termos Aditivos e do Termo de Apostilamento, bem como seja confirmada a autenticidade de todas elas;

II - Reiteramos a recomendação de nº 3 do Parecer do Controle Interno às fls. 316.

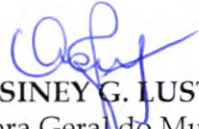
5 - DA CONCLUSÃO

Ex positis, abstendo-se de adentrar nos aspectos de natureza técnica, administrativa e de conveniência e oportunidade, esta Procuradoria **opina** pela viabilidade legal de celebração do presente dos Termos Aditivos e Termo de Apostilamento nos moldes solicitados, desde que sejam cumpridas as recomendações desta Procuradoria.

É o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S.M.J.

Parauapebas/PA, 16 de agosto de 2021.


QUÉSIA DE MOURA BARROS
Assessora Jurídica de Procurador
Dec. 269/2017


QUÉSIA SINEY G. LUSTOSA
Procuradora Geral do Município
Dec. 026/2021