ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS
CONSULTIVO

PARECER n. 00942/2021/CONS/PFUFG/PGF/AGU

NUP: 23070.011447/2018-13
INTERESSADOS: SENIOR ENGENHARIA DE AUTOMACAO E SERVICOS ESPECIALIZADOS EIRELI - EPP - SENIOR ENGENHARIA DE AUTOMACAO E SERVICOS ESPECIALIZADO E OUTROS
ASSUNTOS: TERMO ADITIVO

EMENTA:SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA. SERVIÇOS COM DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DE MÃO DE OBRA. MANUTENÇÃO PREDIAL. CONTRATO. ALTERAÇÃO QUANTITATIVA. ACRÉSCIMO. TERMO ADITIVO. ANÁLISE. **RESSALVAS** - POSSIBILIDADE.

Magnífico Reitor,

1. Cuida o presente procedimento administrativo de licitação, na modalidade pregão eletrônico, tipo menor preço por grupo, com participação de microempresas e empresas de pequeno porte, então efetivada pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS, visando à contratação de empresa especializada na prestação de serviços de manutenção predial, nas edificações da UNIVERSIDADE FEDERAL DE JATAÍ, à época Regional da UFG na cidade de Jataí, neste Estado.

2. Ao final dos procedimentos próprios da noticiada licitação, a UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS e a empresa SENIOR ENGENHARIA DE AUTOMAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI – EPP, vitoriosa no certame, assinaram o Contrato nº 225/2018, no dia 22 de outubro de 2018 com prazo de vigência de 12 (doze) meses, a contar da sua assinatura (0360370), publicado na página 56, da seção 3, do Diário Oficial da União 29 de outubro de 2018 (0371700), prorrogado efetivamente em duas ocasiões, para o período de 22 de outubro de 2019 a 21 de outubro de 2020, como consta do Termo Aditivo nº 01/2019 (0956310); publicado na página 79, da seção 3, do Diário Oficial da União 12 de agosto de 2020 (1485107) e para a quadra de 22 de outubro de 2020 a 21 de outubro de 2021, conforme consta do Termo Aditivo nº 03/2020 (1611509), publicado na página 75, da seção 3, do Diário Oficial da União 23 de outubro de 2020 (1643481), novamente prorrogado para o período de 22 de outubro de 2021 a 21 de outubro de 2022, não sendo visualizado, salvo engano, sua publicação no DOU (suprir), estando em pleno vigor.

3. No que interessa, consta do presente processo:

OFÍCIO Acréscimo da Senior (2562910) Planilha Custo do aditivo Senior (2562959) Planilha Resumo (2562977) Despacho Concordância com Aditivo do Fiscal (2563262) Declaração COAD-REJ 2563269 Declaração COAD-REJ 2563286 Relatório COAD-REJ 2563363 Solicitação COAD-REJ 2563371 OFÍCIO 78 (2563380) Declaração COAD-REJ 2563532 Cheque LIST SENIOR (2563603) Minuta COAD-REJ 2563604 Solicitação COAD-REJ 2563612 Despacho COAD-REJ 2563630

4. É o relatório, em síntese.

5. No exercício de suas atividades, a Carta Magna do Brasil impõe que a "...administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência..." (**CONSTITUIÇÃO FEDERAL, art. 37, *caput***)

6. **HELY LOPES MEIRELLES**, um dos maiores doutrinadores do direito administrativo, ensina que "A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, *caput*) significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da lei e do Direito. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da Lei 9.784/99. Com isso fica evidente que, além da atuação conforme a lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos. Na administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa "pode fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim". As leis administrativas são, normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irrelegáveis pelos agentes públicos. Por outras palavras, a natureza da função pública e a finalidade do Estado impedem que seus agentes deixem de exercitar os poderes e de cumprir os deveres que a lei lhes impõe." (MEIRELLES, Hely Lopes, *in* Direito Administrativo Brasileiro, 35ª ed. Atualizada, Malheiros Editores, São Paulo, 2009, pág. 89).

7. Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI dispõe, *in verbis*:

> "Art. 37 (...)
>
> .....
>
> 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."

8. A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, instituindo Normas para Licitações e Contratos da Administração Pública preconiza, *in verbis*:

> "Art. 7º - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
>
> I - projeto básico;
>
> II - projeto executivo;
>
> III - execução das obras e serviços.
>
> § 1º - A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.
>
> § 2º - As obras e serviços somente poderão ser licitados quando:
>
> .....
>
> III – houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executados no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;
>
> .....
>
> Art. 14 - Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.
>
> Art. 15 - As compras, sempre que possível, deverão:
>
> .....
>
> § 3º - O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades

regionais, observadas as seguintes condições:

.....

III - validade do registro não superior a um ano.

.....

Art. 27 - Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista;

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal;

.....

Art. 38 - (*omissis*).

.....

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

.....

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

.....

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação;

.....

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**;

.....

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 da 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 da 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 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.

.....

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

I - **unilateralmente pela Administração**:

a) **quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos**;

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

II - por acordo das partes:

a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais

originários;

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

§ 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% (cinqüenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º - **Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo**:

.....

Art. 66 - O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial;

Art. 67 - A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º - O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados." (grifou e destacou-se)

9. Conforme acima descrito, o ordenamento jurídico deve fornecer as diretrizes ou requisitos indispensáveis para a alteração unilateral do contrato de prestação de serviços, em consequência de acréscimo ou supressão quantitativo de seu objeto, com destaque inicial para a norma regencial das licitações e contratações da Administração Pública, dispondo sobre a previsão de recursos orçamentários, a obrigação do contratado manter todas as condições de habilitação e qualificação, os dados obrigatórios do instrumento de contrato e sua publicação resumida na imprensa oficial como condição *sine qua non* de eficácia, as condições e os limites de alteração, além da previsão da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial e do correspondente registro por meio de termo aditivo.

10. Por sua vez, a Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017, do Secretário de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, disciplina *in verbis*:

"Art. 39 - **As atividades de gestão e fiscalização da execução contratual são o conjunto de ações que tem por objetivo aferir o cumprimento dos resultados previstos pela Administração para os serviços contratados**, verificar a regularidade das obrigações previdenciárias, fiscais e trabalhistas, bem como prestar apoio à instrução processual e o encaminhamento da documentação pertinente ao setor de contratos para a formalização dos procedimentos relativos a repactuação, **alteração**, reequilíbrio, prorrogação, pagamento, eventual aplicação de sanções, extinção dos contratos, dentre outras, com vista a assegurar o cumprimento das cláusulas avençadas e a solução de problemas relativos ao objeto.

.....

Art. 52 – **As regras para alteração dos contratos regidos por esta Instrução Normativa estão dispostas no Anexo X**.

.....

ANEXO X

> **DA ALTERAÇÃO DOS CONTRATOS**
>
> 1. Durante a fase de execução da prestação dos serviços, o objeto contratado poderá ser alterado, desde que justificadamente, na forma prevista no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.
>
> 2. **As alterações contratuais devem ser promovidas mediante celebração de termo aditivo, que deverá ser submetido à prévia aprovação da consultoria jurídica do órgão ou entidade contratante**.
>
> 2.1. **Nas alterações contratuais unilaterais, devem ser observados os limites legais para os acréscimos e supressões, e nas alterações consensuais, os limites para os acréscimos, utilizando-se, em qualquer caso, o valor inicial atualizado do contrato**.
>
> 2.2. **Em qualquer hipótese, não poderá haver modificação da essência do objeto**.
>
> 2.3. É vedado promover modificação no contrato sem prévio procedimento por aditamento ou apostilamento contratual.
>
> 2.4. **As alterações deverão ser precedidas de instrução processual em que deverão constar, no mínimo**:
>
> a) **a descrição do objeto do contrato com as suas especificações e do modo de execução**;
>
> b) **a descrição detalhada da proposta de alteração**;
>
> c) **a justificativa para a necessidade da alteração proposta e a referida hipótese legal**;
>
> d) **o detalhamento dos custos da alteração de forma a demonstrar que não extrapola os limites legais e que mantém a equação econômico-financeira do contrato**; e
>
> e) **a ciência da contratada, por escrito, em relação às alterações propostas no caso de alteração unilateral ou a sua concordância para as situações de alteração por acordo das partes**." (grifou e destacou-se)

11. Além disso, o exame das normas aplicáveis, por sua vez, enseja a necessidade da satisfação dos seguintes pressupostos: **a**) manutenção de todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação (Lei nº 8.666/1993, arts. 27 a 33, e 55, XIII; e Instrução Normativa SEGES/MP 3/2018, arts. 4º, *caput*, e 21 a 29); **b**) acréscimo ou diminuição quantitativa do objeto (Lei nº 8.666/1993, art. 65, I, *b*); **c**) **limitação do acréscimo ou supressão a 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, com o impedimento da compensação entre o conjunto de reduções e o de acréscimos** (Lei nº 8.666/1993, art. 65, §§ 1º e 2º); **d**) restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial (Lei nº 8.666/1993, art. 65, § 6º); **e**) acompanhamento do valor da garantia em razão da modificação do valor contratual nos moldes do artigo 56 da Lei nº 8.666/1993 (Instrução Normativa SEGES/MP 5/2017, art. 65, I); **f**) indicação do crédito orçamentário para sua cobertura (Lei nº 8.666/1993, art. 7º, § 2º, III); **g**) dados obrigatórios do termo aditivo (Lei nº 8.666/1993, arts. 61, *caput;* e 65, § 6º); e **h**) publicação resumida do termo aditivo como condição indispensável para a eficácia (Lei nº 8.6668/1993, art. 61, p. único).

12. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União subsidia o melhor entendimento da limitação de acréscimo ou supressão de 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial do contrato, com o impedimento de compensação entre o conjunto de reduções e o de acréscimos, conforme consta do seguinte acórdão, *in verbis*:

> "ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
>
> .....
>
> "9.2. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes que, para efeito de observância dos limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei nº 8.666/1993, **passe a considerar as reduções ou supressões de quantitativos de forma isolada, ou seja, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no dispositivo legal**"; (Acórdão 591/2011-Plenário, Processo 022689/2006-5, Relator Ministro AUGUSTO NARDES, DOU 21/03/2011) (grifou e destacou-se)

13. Nesta oportunidade, ressalta-se que a presente análise cingiu-se apenas ao aspecto jurídico formal, com exclusão das questões técnicas, oportunidade, conveniência, pesquisa, cálculos e valores porventura apresentados, pois, não cabe a esta Procuradoria Federal pronunciar-se, em princípio, sobre tais pontos.

14. **Por fim, o presente ajuste somente poderá ser assinado, desde que a administração declare que o**

valor a ser acrescido, não ultrapassa o permissivo legal, pois, salvo engano, não visualizado no presente processo.

15. Destarte, à vista de todo o exposto e legislação supramencionada, desde que **atendidas as observações** e as correções, opina-se pela aceitação da minuta.

S.M.J é o parecer.

Goiânia (GO), 10 de dezembro de 2021.

José Alves Marinho Filho
Procurador-Chefe em exercício

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em http://sapiens.agu.gov.br mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23070011447201813 e da chave de acesso 5a39c7ab

---

Documento assinado eletronicamente por JOSE ALVES MARINHO FILHO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 786234741 no endereço eletrônico http://sapiens.agu.gov.br. Informações adicionais: Signatário (a): JOSE ALVES MARINHO FILHO. Data e Hora: 10-12-2021 09:42. Número de Série: 662514141486376279777797851409. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
