

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA – ASCES/UNITA

BACHARELANDO EM DIREITO

**SEGURANÇA JURÍDICA NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS:
a alteração unilateral dos contratos frente à segurança jurídica estabelecida
pela NLINDB**

RAYSSA MARIE MELO DA SILVA

CARUARU

2020

RAYSSA MARIE MELO DA SILVA

**SEGURANÇA JURÍDICA NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS:
a alteração unilateral dos contratos frente à segurança jurídica estabelecida
pela NLINDB**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro Universitário Tabosa de Almeida (ASCES/UNITA) como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em direito.

Orientadora: Prof. MsC. Roberta Cruz da Silva.

CARUARU

2020

RESUMO

Os poderes exorbitantes da Administração Pública também se manifestam nos Contratos Administrativos. As Prerrogativas Públicas existem para viabilizar e promover a consecução da supremacia do interesse público. Ocorre que, a análise das formas de aplicabilidade e utilização destas prerrogativas, envolvendo o Estado, vem suscitando críticas a respeito da utilidade e das consequências destas. A partir do exame da contratualização administrativa, o presente artigo examina os posicionamentos dos juristas brasileiros a respeito das Cláusulas Exorbitantes, das prerrogativas públicas e do advento da Lei 13.655/18, a NLINDB, que veio para estabelecer um novo modo de interpretação e aplicação do Direito Público já existente, modificando a Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro e tendo como finalidade a promoção de uma segurança jurídica ideal nas relações com a Administração Pública e previsibilidade nas decisões tomadas, afastando valores jurídicos abstratos.

Palavras-chave: Prerrogativas Públicas; Administração Pública; Nova Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro; Segurança Jurídica.

ABSTRACT

The exorbitant powers of the Public Administration are also manifested in the Administrative Contracts. Public prerogatives exist to enable and promote the achievement of public interest supremacy. However, the analysis of the forms of applicability and use of these prerogatives, involving the State, has been criticizing the usefulness and consequences of these. From the examination of the administrative contractualisation, this article examines the positions of Brazilian jurists regarding the Exorbitant Clauses, the public prerogatives and the advent of Law 13.655 / 18, the NLINDB, which came to establish a new mode of interpretation and application of the law. Existing Public Law, modifying the Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law and aiming to promote optimal legal certainty in relations with the Public Administration and predictability in decisions taken, moving away from abstract legal values.

Keywords: Public Prerogatives; Public administration; New Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law; Legal security.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	4
2. CLÁUSULAS EXORBITANTES: alteração unilateral dos contratos administrativos prevista na Lei de licitações	5
3. SEGURANÇA JURÍDICA ESTABELECIDNA NA NLINDB FRENTE À PRERROGATIVA DE ALTERAÇÃO UNILATERAL DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	12
4. O CENÁRIO ATUAL DE INTERPRETAÇÃO E APLICABILIDADE DA PRERROGATIVA PÚBLICA DE ALTERAÇÃO UNILATERAL APÓS A VIGÊNCIA DA NOVA LINDB	16
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	23
REFERÊNCIAS.....	24

1. INTRODUÇÃO

A alteração unilateral dos contratos administrativos, prevista na Lei de licitações, sendo esta uma cláusula exorbitante, frente a Lei n.º 13.655/2018, a NLINDB, que visa assegurar uma maior segurança jurídica, é o tema do presente trabalho e é de extrema importância para o atual cenário do Direito Brasileiro, inclusive para o estudo acerca do Estado Democrático de Direito. A NLINDB é uma lei modificadora do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, a Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, que inclui a esta 11 artigos que pretendem, em suma, assegurar uma maior segurança jurídica à interpretação das Leis Públicas e as tomadas de decisão pela Administração Pública perante terceiros, contratantes e a sociedade em geral, o que implica diretamente na aplicabilidade das prerrogativas públicas até então.

A lei aqui esmiuçada e tema central do presente trabalho entrou em vigor no ano de 2018, ou seja, uma temática recente e bastante atual; todavia, a mudança trazida pela Lei n.º 13.655/2018 é de mister relevância não só por ser novidade mas também por ser resultado de uma necessidade inegável de modificação da interpretação das leis e ações públicas, que vem levantando vários debates não só nesta área do Direito, mas também em outras ramificações, como o Direito Administrativo e Constitucional o que será devidamente elucidado ao longo do trabalho.

Por adentrar em searas tão importantes, como o modo de interpretação do texto legal e o uso de prerrogativas inerentes à Administração Pública, aqui neste trabalho aprofundadas através da prerrogativa de alteração unilateral dos Contratos Administrativos, o tema do presente trabalho causou impacto nas tomadas de decisões dos órgãos estatais e do próprio Poder Judiciário, a partir de sua vigência, já provocando as primeiras mudanças nos entendimentos dos Tribunais e causando diversos debates práticos e teóricos, por seu ineditismo.

Para o levantamento de toda a informação necessária sobre o tema em comento opta-se pela utilização do método hipotético dedutivo, onde o presente trabalho testará a hipótese acerca da Segurança Jurídica constante na NLINDB, frente a indisponibilidade do interesse público e sua supremacia, teste esse que será feito através da análise de artigos, literatura e jurisprudência, dentro do breve espaço de tempo da vigência da lei até aqui, a fim de considerar se o uso das prerrogativas públicas realmente produzem uma insegurança nas relações contratuais, que ensejou a necessidade de uma lei modificadora que viabilizasse a preservação de tal princípio, o que se pode mencionar como o advento da NLINDB e o que esta pretende promover no Ordenamento Jurídico.

Para entendimento cristalino de toda temática, inicialmente, as Cláusulas Exorbitantes serão alinhavadas de modo pormenorizado, elucidando sua “razão de ser” no Direito Público através dos Contratos Administrativos e a importância destas para a consecução do princípio da Supremacia do Interesse Público. Após isto, com o decorrer do estudo, abordar-se-á um ponto crucial para o presente trabalho, o princípio da segurança jurídica e sua preservação, visto que a aplicabilidade da prerrogativa aqui estudada se dá de forma unilateral perante os terceiros contratantes e que, o advento da Lei 13.655/2018, que modifica o decreto-Lei mencionado anteriormente, trata, especificamente, da segurança jurídica nas relações e nas ações administrativas. Neste sentido, trabalha-se com a seguinte pergunta de pesquisa: a NLINDB promove a Segurança Jurídica efetivamente, caso seja este seu objetivo, promovendo o equilíbrio na relação e aplicação do Direito, inclusive em relação à aplicabilidade das prerrogativas públicas?

Portanto, o objetivo geral do presente trabalho é promover o enfrentamento do universo das prerrogativas públicas e suas limitações, em específico a prerrogativa de alteração unilateral dos contratos administrativos, através da Lei n.º 8.666/1993 e os demais princípios que as norteiam, frente ao princípio da Segurança Jurídica, veementemente levantando pela novíssima Lei n.º 13.655/2018, a Nova LINDB, modificadora do anterior Decreto-Lei nº 4.657/1942.

2. CLÁUSULAS EXORBITANTES: alteração unilateral dos contratos administrativos prevista na Lei de licitações

Os contratos Administrativos nada mais são do que acordos celebrados entre a Administração Pública e terceiros, com a finalidade de atender, ou até mesmo, adequar-se ao interesse público em alguma das suas diversas ramificações.

Maria Sylvia Zanela Di Pietro (2019, p. 297) vê o contrato administrativo como “[...] os ajustes que a administração, nessa qualidade, celebra com pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, para a consecução de fins públicos, segundo regime de direito público”

O Contrato administrativo é o instrumento que o agente público que em nome da Administração utiliza para, como fim, possibilitar e proporcionar ao público o acesso à Saúde, educação, lazer, transporte, alimentação e todos os demais direitos constitucionalmente garantidos e dever do Estado.

Fernanda Marinela (2018, p. 538), afirma sobre os contratos administrativos que:

[P]ara a maioria dos doutrinadores, nem todo contrato celebrado pelo Poder Público tem natureza de contrato administrativo, preferindo-se como terminologia geral “contratos da administração”. Essa expressão, em sentido

amplo, visa alcançar todos os ajustes bilaterais firmados pela Administração, correspondendo a um gênero. Entretanto, quando esses contratos são regidos pelo direito privado, denominam-se “contratos privados da Administração”; quando regidos pelo direito público, recebem o nome de “contratos administrativos.

É sabido que as relações privadas são solidificadas na igualdade jurídica, ou seja, nenhuma vontade privada é superior a outra. Já no universo jurídico no qual está inserida o ente estatal, tal objetivo não pode ser atingido, haja vista que a Administração deve basear seus atos a fim de satisfazer totalmente o interesse geral, não podendo estar na mesma linha de igualdade dos particulares pois, caso estivesse, toda vez que fosse imposto a estes renúncias e coações em nome do referido interesse geral, estabelecer-se-ia um choque de interesses.

Sobre este tema, a Lei n.º 8.666 de 1993, que trata sobre as licitações e os contratos administrativos, estabelece diversas “cláusulas exorbitantes”, ou seja, normas no dispositivo legal que exorbitam e ultrapassam os limites típicos e/ou o que seria lícito em contratos privados, por se tratar de contratação firmada com a Administração Pública, tendo em vista as prerrogativas de direito público que esta possui.

Exorbitante, do latim *exorbitare*, designa algo que exorbita ou sai da órbita. Cláusulas exorbitantes são aquelas que seriam anormais se apostas em contratos privados, como dito, mas que fazem parte dos contratos administrativos, haja vista os interesses perseguidos (NOHARA, 2012).

Di Pietro (2019, p. 298) sobre o tema, explica que:

Já no que concerne às *prerrogativas*, as diferenças são maiores. São elas previstas por meio das chamadas cláusulas exorbitantes ou de privilégio ou de prerrogativa. Tais cláusulas podem ser definidas como aquelas que **não são comuns** ou que seriam ilícitas nos contratos entre particulares, **por encerrarem prerrogativas ou privilégios de uma das partes em relação à outra.** (grifos nossos)

Muito embora as cláusulas exorbitantes confirmem à Administração Pública uma posição predominante e superior, no âmbito das contratações frente aos particulares, tais prerrogativas estão sempre voltadas para o alcance do interesse público geral, ou seja, não são imotivadas tampouco sem finalidade, são asseguradas em virtude do regime jurídico da administração pública para fazer jus ao princípio da supremacia do interesse público.

Marinela (2018, p.75) disserta sobre as referidas cláusulas exorbitantes e o alcance dos interesses coletivos, afirmando que:

Também se verifica a supremacia quando do estudo dos contratos administrativos e de suas peculiares cláusulas exorbitantes, que permitem à Administração modificar ou rescindir unilateralmente um contrato, bem como

a possibilidade de fiscalização da sua execução, a aplicação de penalidades ao contratado e a ocupação provisória de seus bens (regra prevista no art. 58 da Lei n. 8.666/93). Nesse contexto, é importante grifar que a utilização desse princípio só será legítima quando aplicada como instrumento para o alcance de interesses coletivos, não se admitindo a sua utilização para satisfazer apenas interesses ou conveniências apenas do aparelho estatal e, muito menos, dos agentes governamentais.

Hely Lopes Meirelles (2016, p. 240) ensina que:

Cláusulas exorbitantes são, pois, as que excedem do Direito Comum para consignar uma vantagem ou uma restrição à Administração ou ao contratado. A cláusula exorbitante não seria lícita num contrato privado, porque desigualaria as partes na execução do avençado, mas é absolutamente válida no contrato administrativo, desde que decorrente da lei ou dos princípios que regem a atividade administrativa, porque visa a estabelecer uma prerrogativa em favor de uma das partes para o perfeito atendimento o interesse público, que se sobrepõe sempre aos interesses particulares.

Em outras palavras, implica dizer que as cláusulas especiais decorrem ou possuem arrimo na necessidade de garantir o atendimento do interesse público, que deve ser o direcionador de toda atuação da seara estatal.

Segundo Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2017, p. 254):

Os contratos administrativos são caracterizados pelo desequilíbrio das partes, uma vez que as cláusulas exorbitantes, previstas no art. 58 da Lei 8.666/1993, conferem prerrogativas à Administração e sujeições ao contratado, independentemente de previsão edilícia ou contratual. São cláusulas exorbitantes: alteração unilateral, rescisão unilateral, fiscalização, aplicação de sanções e ocupação provisória.

Desse modo, essas cláusulas consistem em autênticos princípios de direito público e formam a estrutura do regime jurídico de direito público, que é aplicado essencialmente aos contratos administrativos.

Diante deste panorama, será aprofundado o estudo de uma cláusula exorbitante em específico, a alteração unilateral dos contratos administrativos. Todavia, para fins de elucidação integral do tema e de acordo com o que dita o Artigo 58 da Lei 8.666/1993, as cláusulas exorbitantes são as seguintes:

- a) **Alteração unilateral do contrato;**
- b) Rescisão unilateral;
- c) Fiscalização da execução do contrato;
- d) Aplicação de sanções;
- e) Ocupação provisória de bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, quando o ajuste visa à prestação de serviços essenciais.

Desta forma, depreende-se que, por ser a Administração Pública parte da relação contratual, esta possui algumas prerrogativas nestes contratos, devidamente estabelecidas em

lei, denominadas “cláusulas exorbitantes” e devem estar motivadamente para o alcance do interesse público, como, por exemplo, a possibilidade de alteração unilateral dos instrumentos contratuais que aqui será abordada.

Marçal Justen Filho (2014, p. 1002) disserta sobre a alteração unilateral dos contratos administrativos e seu contraste com o direito privado, *in verbis*:

No direito privado, o tema da alteração dos contratos não desperta maior interesse. Por outro lado, não há cabimento para alterações unilaterais no conteúdo das avenças. Por outro, nada impede que as partes deliberem, de comum acordo, promover a 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.

Depreende-se que a superposição dos interesses fundamentais alicerça a prerrogativa da alteração unilateral dos contratos administrativos, assim como as demais existentes, contudo, essa posição vertical em que se encontra a Administração não anula os direitos do particular contratado. Sobre isto, disserta Marçal Justen Filho (2014, p. 1003) que:

Em primeiro lugar, o poder jurídico da Administração Pública para introduzir alterações contratuais não reflete uma situação jurídica de “privilégio” em face do particular contratado. Não significa que a Administração possa atuar sem respeito aos direitos e interesses do particular. Por outro lado, o contrato administrativo produz direitos subjetivos em favor do particular. Isso significa que o particular tem assegurado pela ordem jurídica a pretensão a extrair do contrato precisamente aquilo que foi previsto.

Ainda sobre a questão, Oliveira (2017, p. 254) complementa que é “importante salientar que o exercício de prerrogativas por parte da Administração no âmbito dos contratos administrativos dependerá de decisão motivada e ampla defesa e contraditório”.

Em outras palavras, a literatura afirma que o uso das prerrogativas atribuídas à Administração Pública, como a alteração unilateral dos Contratos Administrativos, precisa estar em estrita ligação com o alcance do interesse público coletivo, ou seja, a decisão motivada no princípio da Supremacia do interesse Público. Muito embora estejamos frente a uma cláusula que ultrapassa os limites comumente lícitos nas relações privadas, ainda estamos inseridos no universo contratual, em regra especificado pelo Código Civil/2002, onde se tem como característica a boa-fé e a segurança jurídica e, por este motivo, assegura-se ainda, no âmbito dos contratos administrativos, o contraditório e a ampla defesa.

O objeto contratual não pode ser modificado e o que foi pactuado com o particular deve ser cumprido observando o pacto firmado, não podendo haver violação dos direitos do particular em razão do uso das prerrogativas públicas, pois esta competência reconhecida a

Administração Pública se insere num regime jurídico democrático, em que a invocação ao “bem comum” não autoriza a supressão dos direitos constitucionalmente assegurados aos particulares. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 1003).

Por isto, em observância aos requisitos e limites legais, o uso das prerrogativas públicas no âmbito contratual administrativo além de estar, em regra, em estrita ligação com o interesse público coletivo para alterar unilateralmente um contrato firmado, a Administração Pública também está de acordo com a estrita legalidade ao adotar tal medida, visto que a Lei 8.666/1993, prevê em seu artigo 58, inciso I, e seguintes, tal prerrogativa, com o fito de alcançar o interesse público em geral.

A análise desta prerrogativa em particular é importante pois, muito embora existam outras diversas cláusulas exorbitantes, a alteração unilateral do contrato está ligada diretamente ao objeto contratual, firmado entre a Administração e o terceiro, ocasião em que, de forma motivada e garantida a ampla defesa, tal contratação poderá ser modificada unilateralmente e por força do interesse público, observando os limites ditados em lei.

Outrossim, a Lei nº 8.666/1993 prevê tal possibilidade de alteração unilateral também em seu artigo 65, apresentando dois motivos de forma mais pormenorizada, *in verbis*:

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;

Na primeira hipótese, vê-se que a lei dispõe que, à medida que acresce uma demanda nova ao contrato, não prevista inicialmente, mas, que se revelou essencial para a eficiente entrega do bem ou serviço contratado, há a possibilidade de alteração unilateral do contrato, sendo a alteração em espécie qualitativa. (OLIVEIRA, 2017, p. 254).

Já na segunda espécie de modificação, podendo considerá-la quantitativa, altera-se somente a quantidade do produto ou serviço, já contemplado na disposição inicial constante no contrato.

Existem, portanto, requisitos a serem observados pela Administração Pública para adotar a alteração unilateral de um contrato Administrativo.

Para uma melhor compreensão, ressalte-se o entendimento de Oliveira (2017, p.255) acerca dos requisitos para a alteração unilateral do instrumento contratual:

a) necessidade de motivação: o art. 65 exige a apresentação das “devidas justificativas”;

b) a alteração deve decorrer de fato superveniente à contratação, pois no momento da instauração da licitação a Administração efetivou a delimitação do objeto contratual, o que condicionou a apresentação das propostas pelos licitantes. A alteração poderia servir como burla à licitação, pois o administrador, ao definir equivocadamente o objeto a ser licitado, poderia restringir a participação de interessados. É evidente que, constatado o equívoco do agente na definição do objeto licitado e a necessidade de alteração, deve ser permitida a alteração contratual para se atender o interesse público, sem prejuízo da devida apuração da responsabilidade do agente;

c) impossibilidade de descaracterização do objeto contratual (ex.: não se pode alterar um contrato de compra de materiais de escritório para transformá-lo em contrato de obra pública);

A delimitação das possibilidades de alteração do contrato administrativo é fator fundamental para evitar que a licitação seja burlada. Conforme a Lei de licitações, o fato superveniente deve ser claramente demonstrado, caso contrário, o agente que agiu ilegalmente modificando o objeto contratual, por exemplo, prejudicando terceiros, deve ser responsabilizado.

Oliveira (2017, p. 255) ainda aponta, como requisitos:

d) necessidade de preservar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Efetivada a alteração unilateral do contrato, a Administração tem o dever de efetuar a revisão contratual para reequilibrar a equação econômica do contrato (princípio do equilíbrio econômico-financeiro do contrato), na forma do arts. 58, § 2.º, e 65, § 2.º, da Lei 8.666/1993;

e) apenas as cláusulas regulamentares (ou de serviço) podem ser alteradas unilateralmente, mas não as cláusulas econômicas (financeiras ou monetárias), conforme previsão contida no art. 58, § 1.º, da Lei 8.666/1993. Enquanto as cláusulas regulamentares ou de serviço relacionam-se com o objeto do contrato, as cláusulas econômicas referem-se ao preço, forma de pagamento e aos critérios de reajuste (ex.: a Administração pode alterar o contrato para exigir a construção de 120 casas populares, em vez de 100 casas, inicialmente previstas quando da assinatura do contrato; pode ser alterado contrato de pavimentação de 100 km de determinada rodovia para se estender a pavimentação por mais 10 km). Nesse caso, a alteração da cláusula de execução repercutirá, necessariamente, no custo do contrato, razão pela qual deverá ser realizada a revisão para reequilibrar a equação financeira. A alteração da cláusula econômica, portanto, é uma consequência da alteração primária da cláusula regulamentar, não sendo lícita a alteração unilateral (e direta) do valor do contrato;

A lei consigna, portanto, que as cláusulas econômico-financeiras não podem ser alteradas sem a prévia concordância do contratado (Art. 58, §1º). Processada a alteração, contudo, caberá a revisão dessas cláusulas para que se preserve o equilíbrio do contrato, evitando uma onerosidade excessiva ao terceiro contratante. (Art. 58, §2º).

Por fim, conclui o autor sobre o tema que (OLIVEIRA, 2017, p. 255):

f) os efeitos econômicos ocasionados pela alteração unilateral das cláusulas regulamentares devem respeitar os percentuais previstos no art. 65, § 1.º, da Lei 8.666/1993: os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, não podem ultrapassar o equivalente a 25% do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso específico de reforma de edifício ou de equipamento, o limite será de 50% para os seus acréscimos.

A Lei de Licitações e Contratos veda a superação dos seus limites para fins de acréscimos e supressões, contudo, o legislador, valendo-se do Princípio da Proporcionalidade, veio a conformar seu intuito através da autorização objetivamente limitada de modificações. Para tanto, elegeu, como regra, a proporção de 25% do valor inicial atualizado do contrato como limite da Administração para acréscimos e supressões no objeto do contrato, como disserta o artigo 65 da Lei mencionada.

Pode-se compreender que, mediante a elucidação do autor mencionado, tanto na espécie qualitativa quanto quantitativa, os requisitos servem como limites para o uso da cláusula exorbitante/prerrogativa pela Administração Pública frente à segunda parte contratante, devendo observar a segurança jurídica oriunda do contrato, a boa-fé, a supremacia do interesse público, os percentuais estabelecidos em lei, a ampla defesa e o contraditório e, apenas deste modo, tais modificações contratuais poderão se dar de forma unilateral, de acordo com a prerrogativa conferida à esta, consoante Lei nº 8.666/1993.

Nesta linha, Justen Filho (2014, p. 1003) ensina que:

A alteração do contrato retrata, sob alguns ângulos, uma competência discricionária da Administração. Assim se passa porque a lei não determina, de modo abstrato e exaustivo, todas as soluções a serem adotadas pela Administração em face dos casos concretos. Mas o direito estabelece limites muito claros para as competências administrativas e as subordina à observância de uma pluralidade de requisitos.

Fernanda Marinela (2018, p. 548) também disserta sobre a prerrogativa pública de alteração unilateral dos contratos e seus requisitos, fundamentando que:

A modificação unilateral do contrato administrativo, obedecendo aos limites e formalidades do art. 65 do mesmo diploma, pode ocorrer desde que represente necessidade de interesse público e não prejudique os direitos do contratado. Nesse sentido, a lei proíbe a alteração das cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos, sem prévia concordância do contratado. Também não é possível modificar a natureza do objeto de contrato. A alteração deve ser formalizada por meio de aditamento, devidamente publicado na imprensa oficial, da mesma forma que o contrato.

É majoritário o entendimento de que as cláusulas exorbitantes são inerentes ao Contrato administrativo, haja vista que as próprias prerrogativas da Administração Pública são inerentes a esta e legalmente conferidas; portanto, uma vez que a Administração é parte numa relação contratual, lá estarão presentes as cláusulas exorbitantes conferidas à Pessoa Pública. Todavia,

conforme entendimento da literatura e a lei regente do tema, as prerrogativas passíveis de utilização nos contratos administrativos obedecem a limites e subsistem mediante a presença dos requisitos legais, não podendo causar prejuízos ilegais aos terceiros contratados.

A própria Lei de Licitações é a que confere prerrogativas nos contratos administrativos e também as limitam, conforme corrobora o entendimento de Marinela (2018, p. 551):

Como observância aos princípios gerais da licitação, não se admite que a modificação do contrato, ainda que por acordo entre as partes, importe alteração radical ou acarrete frustração aos princípios da obrigatoriedade da licitação e isonomia. Também não se admite a alteração para punir o contratado, para agravar ou tornar mais onerosas as condições de execução, o que caracteriza desvio de finalidade, sendo que o agravamento, nas condições da execução, só é possível se representar benefícios para o interesse público.

Tais entendimentos existem para assegurar que as prerrogativas não possibilitem que os agentes públicos alterem ou hajam de forma excessivamente onerosa com os terceiros contratados, sem observar a lei e suprimindo os direitos destes em nome da seguridade dos direitos fundamentais coletivos, visto que a segurança jurídica deve estar presente nos instrumentos contratuais, ainda que administrativos. Caso assim não fosse, as prerrogativas não teriam a finalidade de alcance dos interesses coletivos, ou seja, o atendimento ao princípio da supremacia do interesse público e sim, viabilizariam o abuso de poder pela Administração Pública.

Visto o panorama normativo sobre a alteração unilateral dos contratos administrativos, aqui demonstrado e exemplificado, o tema será abordado, na próxima seção, sob a égide da Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018, conhecida como Nova Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro.

3 SEGURANÇA JURÍDICA ESTABELECIDADA NA NLINDB FRENTE À PRERROGATIVA DE ALTERAÇÃO UNILATERAL DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

A lei que veio claramente para solidificar a Segurança Jurídica no Contrato Administrativo, conceituado em tópico anterior, foi a que alterou a Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB), a Lei nº 13.655/2018.

As características do Estado, bem como suas prerrogativas, colocam-no em uma posição vertical na relação contratual e lhe conferem um poder de controle superior, externo e interno de sua *performance* estatal, o que por vezes viabiliza a satisfação do interesse público e, por outras, implica instabilidade na Segurança Jurídica das relações contratuais.

Ainda que avançando sob o olhar legislativo, os efeitos colaterais da aplicação das prerrogativas públicas, sem observância da Segurança Jurídica ideal, colocam em risco a estabilidade constitucional prevista para os contratos, e é exatamente esta problemática que a Lei n.º 13.655/2018 confronta em seu texto.

Sergio Guerra e Juliana Bonacorsi de Palma (2018, p. 136) ensinam que:

Ao criar uma nova figura consensual – o compromisso da Nova LINDB –, a Lei n.º 13.655/18 define um novo regime jurídico à consensualidade administrativa, cujas principais características são: propiciar segurança jurídica à celebração de acordos administrativos, a partir do endereçamento de dúvidas jurídicas e distorções em sua prática, e garantir compromissos mais eficientes à sociedade como um todo, e não apenas aos celebrantes, satisfazendo interesses gerais.

O que a NLINDB quer certificar é que a ação do Estado e todos os reflexos processuais e de controle sejam devidamente acompanhados por um viés interpretativo das Leis do Direito Público sob a ótica da plena segurança Jurídica, não violando as prerrogativas da Pessoa Pública, mas assegurando que o seu exercício não seja, em outras palavras, desproporcional ou irracional através das ações dos gestores da Administração Pública.

Imperioso, pois, tratar da interpretação desta nova legislação. Nesse particular, prevê a própria LINDB:

Art. 30. As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018).

Egon Bockmann Moreira e Paula Pessoa Pereira (2018, p. 243) compreendem sobre o texto legal que:

A LINDB constitui um sistema de aplicação do Direito Público, por meio de condicionantes de validade das decisões, lado a lado com respectivos parâmetros de aplicabilidade. O artigo 30, aqui comentado, diz respeito ao dever de instauração e incremento da segurança jurídica por meio do aperfeiçoamento do desenho institucional da ordem normativa. Ele convive com os fenômenos da indeterminação do direito, do impacto do constitucionalismo na atividade decisória estatal e foca no dever de criação de precedentes (*lato sensu*), como critérios de racionalidade, legitimidade e institucionalidade da atividade decisória pública.

É cristalino que a intenção do legislador, na criação da referida Lei modificadora, não é de prejudicar a ação estatal, alterando, por exemplo, suas prerrogativas ou inviabilizando seu exercício e sim, atentar para qual forma o Direito Público será interpretado e aplicado através da ação do Estado.

A lei modificadora quer garantir, através da inclusão dos artigos 20 a 30 na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que, nas esferas administrativa (órgãos da

administração direta), de controle (tribunais de contas e outros) e judiciais (todos os ramos e órgãos de qualquer instância do Judiciário), todos se abstenham de justificar suas decisões com valores jurídicos abstratos ou os chamados conceitos jurídicos indeterminados sem levar em consideração os efeitos práticos da decisão, ou seja, as suas consequências — que devem ser naturalmente previsíveis — resultando na existência da plena segurança jurídica, principalmente para as partes que sofrerão diretamente os efeitos da decisão em questão, sendo o que resta evidente no texto do art. 20 da NLINDB.

A redação do mencionado artigo 20, que nada explicitou sobre "valores jurídicos abstratos", deixa entrever que o objetivo da *mens legislatoris* foi vedar decisões baseadas em normas com alto grau de indeterminação onde o "voluntarismo" do agente (administrador, controlador ou juiz) substitua a segurança jurídica, decidindo além daquilo que está previsto na lei, por exemplo, sem analisar as consequências que virão em virtude disto. (MARTINS, 2019).

Carlos Ari Sunfeld, um dos autores do anteprojeto de lei que deu origem à Lei 13.655/2018, juntamente com Rodrigo Pagani de Souza e Guilherme Jardim Jurksaitis (2012, p. 100), suscitaram o debate sobre o valor das práticas administrativas no tocante à aplicação das leis, *in verbis*:

[...] Para nós, já na era da inflação legislativa, o que parece mais proveitoso é discutir o valor da prática administrativa de aplicação das leis. E, mais do que isso, parece importante refletir sobre o assunto tendo em mira um grande desafio contemporâneo: o de lidar com o problema do abuso de interpretação na prática jurídica, inclusive na área do direito administrativo. A razão é que constatamos uma perigosa tendência entre os intérpretes e aplicadores do direito público em geral — juízes, administradores públicos, advogados públicos e privados, defensores públicos e membros do Ministério Público — de interpretarem as normas jurídicas à margem da experiência consolidada acerca de sua interpretação e aplicação. É como se, diante da tarefa de interpretar e aplicar textos legais relativamente abertos, o compromisso de cada profissional fosse exclusivamente com as próprias convicções, pouco ou nada importando a experiência acumulada de interpretação e aplicação desses textos (no caso do direito administrativo, pouco ou nada importando as práticas administrativas).

Deste modo, analisam o tema mediante o que diz a NLINDB, que seu intuito é justamente delimitar quando a interpretação é baseada em valores abstratos e foge do que dita a lei que está sendo interpretada. Do contrário, instala-se uma insegurança jurídica e abre-se um campo interpretativo demasiadamente vasto. A Lei modificadora preenche a lacuna anteriormente existente e fixa que valores abstratos não podem ser admitidos como viés de interpretação e que as decisões administrativas devem ser corretamente justificadas, segundo os ditames legais e os princípios fundamentais, como a segurança jurídica em paralelo com a boa-fé objetiva presente nas relações contratuais.

Diferentemente de outros ramos do direito, o Direito Administrativo vai avançando conforme ocorrem mudanças na sociedade nas searas culturais, sociais e econômicas, por exemplo. Isso significa que há uma necessidade contínua de adequações, modificações e inovações, inclusive legislativamente falando, para que haja a promoção do Estado de Direito ideal.

Nobre Júnior (2019, p. 01) sobre os avanços do Direito Administrativos disserta que:

[...] para o direito administrativo, tal qual sucedeu com o direito constitucional, a sua sistematização ganha corpo com o advento do Estado de Direito, cuja atualização dos seus padrões se impõe diante das novas perspectivas sociais e econômicas vivenciadas por uma sociedade que, ao reboque do desenvolvimento científico, tem se tornado cada vez mais complexa.

Ao tratar especificamente da criação da NLINDB, vê-se que não apenas a modificação de alguns aspectos da sociedade provocou a necessidade de implementar o Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (LINDB) mas, também, o descrito no próprio Projeto de Lei do Senado Federal nº 349/2015 (que passou a ser numerado PL 7448/2017 na Câmara dos Deputados e foi convertido na Lei nº 13655/2018): elevar os níveis de segurança jurídica e de eficiência na criação e aplicação do direito público.

A insegurança nas ações e execuções da Administração Pública e seus efeitos ensejou uma necessidade legislativa de afirmar que, mesmo dotada de diversas prerrogativas e regime jurídico diverso do Direito Privado, a Administração Pública não pode causar uma insegurança jurídica através de seus atos, no uso de suas atribuições e justificá-las em suas prerrogativas.

De modo categórico, percebe-se que o consequencialismo chegou ao Direito Público brasileiro não por acaso, mas como reação – por meio de lei, a uma suposta “cultura do hipercontrole público”. (MENDONÇA, 2018, p. 45).

Para fins explicativos, pode-se conceituar, de forma concisa, porém cristalina, que a existência da Segurança Jurídica significa que todo ato, por si só, já trará consigo suas consequências. O princípio da Segurança Jurídica assevera a previsibilidade dos atos adotados pelos agentes, garantindo a aplicabilidade do que está estritamente escrito em lei ou no pacto contratual, por exemplo.

O princípio da segurança jurídica apresenta o aspecto objetivo, da estabilidade das relações jurídicas, e o aspecto subjetivo, da proteção à confiança legítima, este último originário do direito alemão, importado para a União Europeia e, mais recentemente, para o direito brasileiro. (DI PIETRO, 2019).

A estabilidade e a confiança legítima trazem para o cenário em que são aplicadas credibilidade e solidez, visto que uma seara dotada de insegurança jurídica e abusos de poder não ensejam um bom campo para investimentos, contratações e, obviamente, não produz bons resultados. Como se trata da seara estatal, o resultado de uma cultura de instabilidade e insegurança seria uma série de violações aos direitos fundamentais e o descumprimento dos deveres do Estado.

Nessa esteira, Moreira Neto (2014, p. 82) dispõe que:

Como se observa, a segurança jurídica é um megaprincípio do Direito, o cimento das civilizações, que, entre outras importantes derivações relevantes para o Direito Administrativo, informa particularmente o princípio da confiança legítima, o princípio da boa-fé objetiva, o princípio da coerência administrativa, o instituto da presunção de validade dos atos do Poder Público e a teoria da evidência.

No universo jurídico do Direito Público, é sabido que existe uma vasta legislação para tratar das mais diversas ramificações e relações mantidas com a Administração Pública, observando os direitos fundamentais, as obrigações do Estado, os princípios Constitucionais e as prerrogativas públicas devidamente afiançadas por Lei.

Na esfera contratual, especialmente nos contratos administrativos em que os setores público e privado estabelecem, de comum acordo e de boa-fé, regras contratuais, a segurança jurídica tem papel primordial. (MACIEL, 2017).

4 O CENÁRIO ATUAL DE INTERPRETAÇÃO E APLICABILIDADE DA PRERROGATIVA PÚBLICA DE ALTERAÇÃO UNILATERAL APÓS A VIGÊNCIA DA NOVA LINDB

A existência das prerrogativas públicas é fundamental para que o bem comum seja proporcionado de forma ideal, mas, não legitima que o Estado as utilize, em nome da supremacia do interesse público, provocando prejuízo a terceiros, de forma excessivamente onerosa ou desmotivada. Deste modo, chega-se ao imbróglio: como utilizar as essenciais prerrogativas públicas, neste caso, da alteração unilateral dos contratos, de modo que a segurança jurídica não seja prejudicada e o bem comum indisponível seja alcançado?

Sobre a questão, explica Muniz e Tavares (2017):

O contrato, em sua essência, é um acordo de vontades entre partes interessadas em determinado negócio, no qual se comprometem a honrar as obrigações ajustadas. O mesmo ocorre no contrato administrativo, porém com peculiaridades que existem exclusivamente nesta categoria como a prerrogativa da Administração Pública de alterar unilateralmente o contrato, adequando-o ao interesse público. Desta maneira, verifica-se que o princípio

da supremacia do interesse público deve ser observado nas relações contratuais, todavia, a sua aplicação deve ser limitada, uma vez que os direitos individuais também devem ser considerados. Neste passo, para que o Estado atue a favor do interesse público, se torna indispensável que o mesmo demonstre, inequivocamente, a existência de fatos justificadores.

As noções gerais de alteração unilateral dos contratos administrativos, já demonstradas no presente trabalho e devidamente descritas em lei, são o norte que o órgão estatal precisa para saber como e quando pode utilizar-se desta prerrogativa. Todavia, a NLINDB vai além e veio para implementar que, ainda que a Administração esteja dentro das condições para alterar o pacto contratual, precisa demonstrar também o porquê adotou tal medida e sua ligação, portanto, com o alcance do interesse comum, não podendo ser o fundamento da decisão nenhum “valor jurídico abstrato”, estabelecendo uma transparência frente ao terceiro contratante que arcará com as consequências advindas da alteração contratual, observando a segurança jurídica que deve estar presente, certificando-se que tal medida fora a mais adequada e razoável.

Na mesma linha, o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2006) decidiu:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 7.304/02 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. EXCLUSÃO DAS MOTOCICLETAS DA RELAÇÃO DE VEÍCULOS SUJEITOS AO PAGAMENTO DE PEDÁGIO. CONCESSÃO DE DESCONTO, AOS ESTUDANTES, DE CINQUENTA POR CENTO SOBRE O VALOR DO PEDÁGIO. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DOS CONTRATOS CELEBRADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA HARMONIA ENTRE OS PODERES. AFRONTA.

1. A lei estadual afeta o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão de obra pública, celebrado pela Administração capixaba, ao conceder descontos e isenções sem qualquer forma de compensação.

(...)

Note-se assim que, havendo a imposição pelo Poder Concedente às concessionárias de nova obrigação contratual sem a devida contraprestação, tal fato representa alteração unilateral de cláusula econômica – o que é vedado pelo art. 58, §1o, da Lei no 8666/93 – vez que, se aplicada, inviabiliza o auferimento da justa remuneração pelos encargos suportados pelas concessionárias e previamente estabelecidos nos contratos de concessão.

O contrato administrativo, por parte da Administração, destina-se ao atendimento das necessidades públicas, mas, por parte do contratado, objetiva um lucro, através da remuneração consubstanciada nas cláusulas econômicas e financeira. A alterabilidade unilateral do contrato não é arbitrária nem extensiva a todas as suas cláusulas, haja vista que só é possível a modificação das chamadas cláusulas de serviço, sem atingir as denominadas cláusulas econômicas que prefixam a remuneração do particular contratante e asseguram o equilíbrio financeiro durante toda a execução do contrato, conforme adotou o STF em seu entendimento.

O Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2006) também já abordou o tema:

TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERMUNICIPAL DE PASSAGEIROS. FIXAÇÃO DE TARIFAS. COMPETÊNCIA DO DETRO/RJ. AVOCAÇÃO PELO GOVERNADOR. INADMISSIBILIDADE. CLÁUSULAS FINANCEIRAS DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO UNILATERAL. IMPOSSIBILIDADE

A modificação unilateral do contrato administrativo só atinge as chamadas cláusulas regulamentares ou de serviço, sem comprometer o equilíbrio econômico-financeiro. As disposições relativas à remuneração, de acordo com a melhor doutrina, escapam ao poder de modificação unilateral da Administração, tanto assim que, se não forem por ela respeitadas, pode o prejudicado recorrer ao Judiciário em defesa da intangibilidade da equação econômico-financeira da avença. Destarte, ainda que o Sr. Governador tivesse competência para fixar tarifa de transporte rodoviário, não poderia reduzi-la sem o devido processo legal.

Deste modo, resta cristalino que, tomando como exemplo a jurisprudência acima exposta, a não observância do pactuado em Lei acerca da possibilidade de alteração unilateral do contrato administrativo faz com que tal prerrogativa não possa ser exercida, haja vista que o interesse comum não anula, absolutamente, os interesses individuais. A outra parte contratada para prestar serviços típicos do Estado, por exemplo, não pode ser excessivamente onerada, sem justificativa plausível aplicável ao caso concreto, como prevê a NLINDB ou sem a existência de algum fato superveniente, como prevê a Lei de Licitações. Neste caso, seria uma relação contratual evidentemente instável e sem segurança jurídica, o que fere diretamente os preceitos constitucionais.

Assim, não há que se falar em prevalência do interesse público sobre o interesse privado, colocando em risco os direitos e garantias individuais e sim, o uso de uma prerrogativa de modo legal, razoável e proporcional, promovendo o bem comum de forma juridicamente segura.

Após as explanações acerca das prerrogativas públicas, também conhecidas como “Cláusulas Exorbitantes”, aqui estudadas profundamente através da prerrogativa de alteração unilateral dos contratos administrativos, prevista na Lei de licitações e, em paralelo com a Lei nº 13.655/2018, a NLINDB e suas finalidades, em especial a ênfase gritante da Segurança Jurídica no texto legal, resta o seguinte questionamento: se a NLINDB não é uma lei de “ruptura” e sim de implementação, com o fito de assegurar maior segurança jurídica na interpretação do Direito Público e as tomadas de decisões dos agentes estatais, o que muda acerca da aplicabilidade da prerrogativa de alteração unilateral dos contratos administrativos após sua vigência?

Em que pese ser uma lei recente, de abril de 2018, mesmo após mais de 01 (hum ano e meio) de vigência da referida lei, ainda não existe tantos entendimentos, obras e estudos

maciços acerca do tema, mesmo tendo um conteúdo inovador e que afeta, diretamente, o modo de interpretação direto da legislação.

Através do presente trabalho, pode-se depreender inclusive que, o objetivo maior da NLINDB não é reformar o Direito Público e a sua razão de ser e sim, como este deve ser interpretado de forma constitucional e segura, o que explica porque os 10 artigos incluídos pela NLINDB não foram objeto de um diploma legal autônomo e, ao invés disto, um diploma alterador.

O Tribunal de Contas do Mato Grosso do Sul (BRASIL, 2019), através do relator Waldir Neves Barbosa, decidindo recentemente – com a NLINDB já vigente – sobre a alteração unilateral, mais especificamente sobre o limite de 25% (vinte e cinco) das alterações, firmou o seguinte entendimento:

EMENTA - TERMO DE CREDENCIAMENTO PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GINECOLOGIA E OBSTETRÍCIA FORMALIZAÇÃO DE TERMOS ADITIVOS ACRÉSCIMO DE VALOR LIMITE EXECUÇÃO FINANCEIRA REGULARIDADE REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS APLICAÇÃO DA LINDB PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE RECOMENDAÇÃO QUITAÇÃO. Consoante entendimento do Tribunal de Contas, em situações excepcionais, há possibilidade de se ultrapassar o limite legal de 25%, nas alterações consensuais e qualitativas, quando a utilização de alternativa diversa possa gerar maior prejuízo ao interesse público. Verificado que o aumento do valor contratual decorreu de situação excepcional, devem os aditivos ser considerados regulares. A execução financeira que demonstra corretamente o processamento da despesa, com cumprimento do objeto contratado, declarada regular. **Com fundamento na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), e inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, utilizando-se do princípio da razoabilidade e da necessidade de adequação da medida imposta, analisado o caso concreto, e observada a legalidade dos atos e a ausência de prejuízo ao erário**, quanto à intempestividade da remessa de documentos, emite-se recomendação ao atual ordenador de despesas para maior acuidade em relação aos prazos de envio de documentos a esta Corte de Contas. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 21ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara, de 3 de setembro de 2019, em declarar a regularidade da formalização dos 1º, 2º e 3º Termos Aditivos e da execução financeira do Termo de Credenciamento nº 8000003/2014, celebrado entre o Município de Bataguassu e a empresa Furuya e Lobo LTDA ME, com recomendação ao atual responsável para que observe o prazo para envio de documentos ao Tribunal de Contas e quitação ao jurisdicionado. Campo Grande, 3 de setembro de 2019. Conselheiro Waldir Neves Barbosa Relator (TCE-MS - CONTRATO ADMINISTRATIVO: 118522015 MS 1607259, Relator: WALDIR NEVES BARBOSA, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 2253, de 28/10/2019). (grifos nossos)

A Jurisprudência acima exposta, muito embora trate da alteração dos contratos administrativos versando sobre o limite dos 25% (vinte e cinco por cento) estabelecidos em lei, solidifica o entendimento de que os aditivos podem ser considerados regulares porque foi

devidamente constatada situação excepcional para a adoção de tal medida, conforme narra a decisão do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso.

A medida imposta, condicionada a existência de situação excepcional, fora considerada legal mediante a análise do caso concreto pelo Tribunal de Contas do MS e a motivação do agente estatal para tanto – conforme dita a NLINDB em seus 11 artigos - o que confere uma Segurança Jurídica ideal e a aplicação dos princípios de razoabilidade e proporcionalidade as decisões judiciais, alcançando a finalidade da lei modificadora, que tem o objetivo de aperfeiçoar a aplicação e interpretação do Direito Administrativo, como já fora esmiuçado aqui em seção anterior.

O artigo 20 da Lei 13.655/2018, a NLINDB, é o qual disserta especificamente sobre os valores jurídicos abstratos e consequências práticas das decisões a serem tomadas, *in verbis*:

Art. 20 . Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

O referido artigo, quando aplicado na análise do caso concreto, promove uma interpretação aperfeiçoada da lei, o que promove decisões judiciais mais justas, razoáveis e dentro do liame de segurança jurídica.

Sobre a interpretação dos efeitos práticos das decisões Justen Filho (2018, p.29) explicou que:

A previsão dos efeitos práticos da decisão é indispensável para determinar a compatibilidade da escolha realizada com o valor abstrato invocado. Como observado, o valor em sua dimensão abstrata comporta uma pluralidade de significados e compreende decorrências variadas. O processo de concretização do valor envolve não apenas a escolha de um dentre esses diversos significados, mas também exige a ponderação quanto ao resultado prático que será produzido pela decisão adotada. A previsão dos efeitos práticos da solução adotada é indispensável para verificar a compatibilidade entre a dita decisão e o próprio valor invocado de modo abstrato. Em outras palavras, o processo de concretização do valor exige uma estimativa quanto aos efeitos práticos da decisão.

Ainda que o juízo de valor para motivar um dado ato ou decisão seja apresentado pelo gestor público, o autor explica, sob a luz da NLINDB, que esse valor deve ser analisado em preponderância com o princípio da proporcionalidade dos resultados práticos do referido ato ou decisão adotado, sendo tal análise indispensável para assegurar a razoabilidade e a íntima ligação entre o valor utilizado e as consequências deste, o que promove, por consequência, a plena segurança jurídica objeto mister da NLINDB.

No entendimento de Mendonça (2018, p. 48) “(...) As consequências jurídicas seriam estados futuros associados a atuação pública. Em muitos casos, a consequência jurídica diz do dever ou direito que surge a partir da decisão”.

Corroborando o estudo sobre a temática, Schramm e Assis (2019) acrescentam sobre o ditame legal aqui alinhavado que:

A ideia é, também, de que os gestores públicos possam atuar com uma maior margem de segurança – fora da lógica da “Administração Pública do medo”. Cita-se, como exemplo, o teor do artigo 28, que restringe a responsabilidade dos agentes públicos às hipóteses em que a sua atuação for caracterizada como evitada de “dolo ou erro grosseiro”. Sob a perspectiva dos administrados, a LINDB visa evitar que sejam surpreendidos com posições contraditórias e guinadas ideológicas, em certa medida inevitáveis diante da alternância dos cargos políticos, que concentram o poder de avaliação e, conseqüentemente, de decisão. Busca-se, com isso, preservar o interesse público, consubstanciado pelo conjunto dos indivíduos que compõem o Estado, evitando favoritismos e perseguições por parte dos gestores públicos – o que acaba por desbordar na consagração dos princípios da isonomia e impessoalidade. De forma simplificada, a lei parece retomar a concepção do princípio da legalidade como forma de garantir uma dupla proteção: ao administrador público e ao administrado. O princípio da legalidade consiste em uma tentativa de fazer valer a vontade do Estado – aquela insculpida na norma – ante as potenciais arbitrariedades dos interlocutores oficiais da Administração Pública, fortalecendo, assim, a ideia de que toda e qualquer atuação administrativa deve, antes de mais nada, retidão à legalidade.

A NLINDB existe, atualmente, porque existiu uma necessidade inegável de aperfeiçoamento da interpretação do direito. Com sua devida aplicação, ou seja, havendo um respeito ínfimo aos ditames da Lei, se estabelecerá um cenário não só de análise do caso concreto, razoabilidade e proporcionalidade, tendo como consequência uma segurança jurídica eficaz, como nada mais do que um cenário de obediência ao princípio da legalidade, precursor inclusive dos demais princípios, visto que a lei modificadora oferta uma nova forma de ser interpretado o direito administrativo até então, o que afeta diretamente as decisões do poder Judiciário, administrativo e controladoria prolatadas posteriormente à ela, com sua devida observância.

Além disto, é imperioso frisar que, igualmente ao princípio da Segurança Jurídica, tem-se também o princípio da motivação, norteador dos atos administrativos, que assegura que toda decisão emanada da Administração Pública venha acompanhada de uma motivação para tal. Os Tribunais pátrios solidificam nesse sentido, frisando a importância do respeito a tal princípio, conforme destacado:

E M E N T A – APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA – MANDADO DE SEGURANÇA – AUTORIDADE IMPETRADA QUE, EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR, APLICOU

PENALIDADE À PRIMEIRA IMPETRANTE, ALÉM DE RESCINDIR CONTRATO POR ELA CELEBRADO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – PRÁTICA DE ATO ADMINISTRATIVO DE REMOÇÃO CONTRA O SEGUNDO IMPETRANTE – NÃO OBSERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – FALTA DE MOTIVAÇÃO QUE NULIFICA O ATO DE REMOÇÃO – SENTENÇA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA MANTIDA – RECURSO DE APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA AOS QUAIS NEGA PROVIMENTO. I- Não tendo ocorrido obediência ao devido processo legal no procedimento administrativo disciplinar que culminou na aplicação de penalidade à primeira impetrante, que não teve assegurada as garantias constitucionais da ampla defesa e contraditório, há de se suspender a penalidade a ela imposta. II- Inquestionável a necessidade de motivação dos atos administrativos discricionários de remoção de servidores. Assim, inexistindo a mínima motivação concreta no ato de remoção da segunda impetrante, afigura-se ilegal a prática do mencionado ato administrativo. (TJ-MS - APL: 08004751320168120046 MS 0800475-13.2016.8.12.0046, Relator: Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva, Data de Julgamento: 31/01/2017, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 01/02/2017).

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO SEM JUSTA CAUSA - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO - ART. 37 DA CRFB - PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E MOTIVAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. A rescisão do contrato de trabalho de empregados públicos somente é possível desde que seja dada a devida motivação, em observância aos princípios da moralidade, impessoalidade e motivação, os quais regem a Administração Pública, nos termos do art. 37 da CRFB. A sujeição ao regime próprio das Empresas Privadas, inclusive, quanto às obrigações trabalhistas (art. 173, § 1º, inciso II, da CF/88), não isenta a Sociedade de Economia Mista da motivação do ato da dispensa, já que sujeita aos mesmos princípios e limites imposto pelo art. 37 da Constituição Federal, quais sejam, contratação por meio concurso público e motivação dos seus atos. Os elementos de prova trazidos aos autos não deixam dúvidas de que a rescisão do contrato de trabalho do autor foi devidamente motivada e, ainda, encontra-se amparada por robusta prova documental. Por tratar-se de fato constitutivo do seu direito (art. 818 da CLT e art. 373, I, do CPC 2015), cabia ao autor comprovar eventual vício na motivação do ato rescisório, demonstrando violação aos princípios que regem a Administração Pública, ônus processual do qual não se desincumbiu. Recurso do autor a que se nega provimento. (TRT-9 - RO: 00012173920155090661 PR, Data de Julgamento: 28/08/2018).

O cenário que a NLINDB apresenta para a interpretação das Leis públicas e administrativas é composto pela análise dos fatos e motivos ao caso concreto, em preponderância com as consequências diretas e de aplicabilidade, sobretudo, da proporcionalidade e razoabilidade, o que promove, por fim, uma segurança jurídica plena e eficaz nas decisões prolatadas, utilizando, portanto, não apenas esse princípio mas também o da motivação nas referidas decisões.

Na aplicabilidade da prerrogativa de alteração unilateral dos contratos administrativos, a NLINDB protege não só a unilateralidade do Estado, mas salvaguarda princípios como o da

boa-fé objetiva de terceiros contratantes, parte na relação frente à Administração Pública, visto que a previsibilidade e as limitações a serem observadas promovem uma seguridade do que pode ocorrer no curso da contratação, influenciando diretamente as relações mantidas dentro do setor público, investimentos e a cultura das condutas adotadas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como fora visto até aqui, mediante todo o exposto, pode-se compreender inicialmente que as Cláusulas Exorbitantes, que ultrapassam os limites típicos e/ou o que seria lícito em contratos privados, promovem na relação contratual administrativa uma relação de verticalidade da Administração Pública frente aos terceiros contratantes. Contudo, fora visto que a razão de ser destas cláusulas justifica suas características, visto que da mesma forma que é atribuído à Administração Pública condições superiores, através de suas prerrogativas públicas, essa também possui finalidades que não seriam compatíveis e suportáveis pelo Direito Privado e seus respectivos interesses.

Por trás de toda atuação da Administração Pública e/ou do agente que em seu nome age, tem-se a supremacia do interesse público ou o alcance do bem comum indisponível, que deve sempre ser colocado acima de qualquer outro interesse individual e próprio, a fim de que os objetivos e finalidades do Estado sejam alcançadas. As prerrogativas públicas existem para viabilizar o encontro entre as ações, medidas e decisões do Estado com os seus interesses, colocando-o na posição necessária para o alcance destes, sendo tais prerrogativas devidamente explicitadas em Lei.

Percebeu-se que, assim como todo ditame legal, o uso das prerrogativas públicas também é sujeito a limitações legais, a fim de que haja direitos, mas também sujeições a serem cumpridas pelo órgão estatal, previstas na Lei nº 8.666/1993.

Todavia, em que pese toda a importância das prerrogativas públicas e cláusulas exorbitantes para o cumprimento dos deveres do Estado, compreendeu-se que a preservação de algumas normas e princípios não deve ser justificativa para supressão de outros. Como se tratou aqui das relações contratuais, regidas por princípios como a boa-fé objetiva e a segurança jurídica prevista para todo o ordenamento jurídico, necessitava-se de uma inovação no modo de aplicabilidade e interpretação do Direito Público, abarcando, conseqüentemente, os contratos administrativos e a prerrogativa pública de alteração unilateral pela Administração, inovação esta trazida no texto da NLINDB.

Diante disto, o presente artigo conclui que, a Lei nº 13.655/2018 (NLINDB), não vem para mudar o Direito Público originário, mas sim para inovar a interpretação e aplicação de tal Direito, reduzindo o seu “campo abstrato” de atuação, com o fito de diminuir a insegurança jurídica presente anteriormente em muitas ações e medidas administrativas.

Deste modo, depreende-se que a hipótese inicial foi testada e não fora confirmada, pois muito embora se reconheça a Supremacia do Interesse Público e a importância das prerrogativas inerentes à Administração Pública, que são instrumentos de direcionamento ao alcance fiel do interesse público comum, estas devem respeito aos interesses dos terceiros contratantes, que são também investidores no cenário público do país, adotando medidas consequenciais, analisando os casos concretos e baseando-se em valores jurídicos seguros, de forma a promover um ambiente juridicamente seguro e que respeita as legislações e princípios constitucionais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei 8.666, de 21 de junho de 1993. **Lei de normas gerais sobre licitações e contratos administrativos**, Brasília, DF, jun 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 18 set. 2019.

BRASIL. Lei 13.655, de 25 de Abril de 2018. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**, Brasília, DF, abril 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13655.htm> . Acesso em: 18 set. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **REsp: 621163 RJ 2003/0231972-4**, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 14/2/2006, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 13/3/2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.733/ES**, Rel. Min. Eros Grau. Tribunal Pleno, Data de Julgamento 03.02.2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.733/ES**, Rel. Min. Eros Grau. Tribunal Pleno, Data de Julgamento 03.02.2006.

BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **REsp: 621163 RJ 2003/0231972-4**, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 14/2/2006, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 13/3/2006.

BRASIL. MATO GROSSO DO SUL. TJ-MS - **APL: 08004751320168120046 MS 0800475-13.2016.8.12.0046**, Relator: Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva, Data de Julgamento: 31/01/2017, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 01/02/2017.

BRASIL. MATO GROSSO DO SUL. TCE-MS - **CONTRATO ADMINISTRATIVO: 118522015 MS 1607259**, Relator: WALDIR NEVES BARBOSA, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 2253, de 28/10/2019.

BRASIL. RONDÔNIA. TRT-RO. **RO: 00012173920155090661 PR**, Relator: Desembargador Edmilson Antônio da Lima, Data de Julgamento: 28/08/2018, PRIMEIRA TURMA, Data de publicação: 28/08/2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GUERRA, Sergio; PALMA Juliana Bonacorsi de. Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018). **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, nov. 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, nov. 2018, p. 13-41.

MACIEL, Fernanda Nobre Muniz; MACIEL, Rodrigo Tavares. **A segurança jurídica e o limite de alteração unilateral dos contratos administrativos**. 12 de abril de 2017. Disponível em: <<https://www.editorajc.com.br/a-seguranca-juridica-e-o-limite-de-alteracao-unilateral-dos-contratos-administrativos/>>. Acesso em: 18 nov. 2019.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARTINS, Fernando Rodrigues. Consequencialismo e valores jurídicos abstratos na LINDB. **Revista Consultor Jurídico**. 11 de fev. de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-fev-11/direito-civil-atual-consequencialismo-valores-juridicos-abstratos-lindb#_ftn7> Acesso em: 03 nov. 2019.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42. Ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Art. 21 da LINDB: indicando consequências e regularizando atos e negócios. **Revista de Direito Administrativo**. Edição especial, 2018.

MOREIRA, Egon Bockmann; PEREIRA, Paula Pessoa. Art. 30 da LINDB - O dever público de incrementar a segurança jurídica. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, nov. 2018. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/77657>>. Acesso em: 29 out. 2019.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**: parte introdutória, parte geral, parte especial. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e contratos administrativos**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

SCHRAMM, Fernanda Santos; ASSIS, Luiz Eduardo Altenburg de. **Consequências da anulação dos atos e contratos administrativos sob a perspectiva da LINDB**. 04 de julho de 2019. Disponível em <<https://mnadvocacia.com.br/consequencias-da-anulacao-dos-atos-e-contratos-administrativos-sob-a-perspectiva-da-lindb/>>. Acesso em: 18 nov. 2019.

SUNDFELD, Carlos Ari; SOUZA, Rodrigo Pagani de; JURKSAITIS, Guilherme Jardim. Interpretações administrativas aderem à lei? **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 260, maio/ago. 2012, p. 97-132.