



**PODER LEGISLATIVO
CASTANHAL / PARÁ**

PARECER JURÍDICO

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 030/030/DA/CMC/2018

INTERESSADO: **COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL.**

ASSUNTO: **REPACTUAÇÃO. REEQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO. DESIQUILÍBRIO OCISIONADO POR FATOS SUPERVENIENTES IMPREVISÍVEIS.**

EMENTA: PEDIDO DE REPACTUAÇÃO. REEQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO. DESEQUILÍBRIO FINANCEIRO OCACIONADO POR FATOS SUPERVINIENTES. FATO DO PRÍNCIPE. TEORIA DA IMPREVISÃO. ONEROSIDADE EXCESSIVA AO CONTRATADO. REVISÃO DO VALOR REGISTRADO. LEGALIDADE. **PARECER CONCLUSIVO QUANTO À POSSIBILIDADE DA REPACTUAÇÃO.**

RELATÓRIO

Veio a esta Procuradoria, para análise jurídica o requerimento da empresa **SUPER POSTO PALMEIRA LTDA**, inscrito no CNPJ/MF sob o n.º 83.838.839/0001-20, que requereu junto a esta Casa de Leis, revisão de preço registrado do objeto a si adjudicado, através da **Ata de Registro de Preços n.º 01/2018/ART-CMC**, de 23 de março de 2018, resultante do **Processo n.º**



**PODER LEGISLATIVO
CASTANHAL / PARÁ**

002/002/DA/CMC/2018, cujo objeto consiste no fornecimento de combustíveis a esta Casa de Leis.

Suscita em seu pedido a contratada que devido a ocorrência de **majorações dos custos de aquisição de óleo diesel S-10 e gasolina, anunciados pela PETROBRÁS, nos últimos meses, o que vem ocorrendo quase que diariamente**, sendo necessário então a revisão de preços registrados inicialmente com o fito ao reestabelecimento do equilíbrio financeiro que regem os Contratos Administrativos, para que não haja oneração excessiva à ora contratada.

Os autos foram distribuídos de forma regular para esta Assessoria Jurídica, sendo provocado este setor para elaboração de parecer quanto a tal possibilidade, bem como, se os atos da Comissão Permanente de Licitação estão respeitando os ditames das leis.

Assim, cumpre-nos a manifestação acerca do mérito, avaliando estritamente os aspectos formais da proposição em tela e sua legalidade.

Este é o breve relatório.

PARECER

À *priori*, urge esclarecer que para a elaboração do presente, fora utilizado enquanto fonte técnica e dispositivos basilares a Constituição Federal do Brasil e Lei Federal nº 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

Quer-se com o presente requerimento o reestabelecimento da condição *a quo*, que se apresentava no momento da assinatura da **Ata de Registro de Preços n.º 01/2018/ART-CMC, em 23 de março de 2018, resultante do Processo n.º 002/002/DA/CMC/2018**, e, que por motivos alheios a vontade dos contratantes (fato do príncipe), houve a ser modificado trazendo prejuízos enormes à contrata que passou a adquirir combustíveis a



valores bem superiores aos adquiridos anteriormente, ocasião da apresentação da proposta de preços.

Estar-se-á então falando-se em **reequilíbrio econômico financeiro dos contratos administrativos**, que pode ser tido ou pelo reajuste ou pela sua revisão, devendo a primeira ser prevista no pacto original, respeitando-se a anualidade dos contratos administrativos, **enquanto a segunda ocorre numa eventualidade, por fatos supervenientes que venham a onerar a pactuação, e, por ser assim não exige a previsão contratual nem mesmo a anualidade.**

Assim, a revisão nada mais é que o próprio reequilíbrio econômico-financeiro, baseado na Teoria da Imprevisão, que exige, para sua ocorrência, a comprovação real da ocorrência de fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado (ex.: ocorrências de majorações dos custos de aquisição de óleo diesel e de gasolina, anunciados pela PETROBRÁS, nos últimos meses, que vem ocorrendo quase que diariamente).

A revisão/realinhamento de preços é o instituto utilizado para reequilibrar a equação econômico-financeira desde que a alteração tenha sido provocada por álea extraordinária superveniente ao original contratado, conforme previsto no **artigo 65, inciso II, alínea “d”, da Lei Federal nº 8.666/93**, in verbis:

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

II - por acordo das partes:

*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 consequências 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.**” (g/n)*



Entretanto, para se ter o direito à recomposição de equilíbrio econômico-financeiro devem estar presentes os seguintes pressupostos: **a) elevação dos encargos do particular; b) ocorrência de evento posterior à apresentação da proposta (neste caso, por se tratar de sistema de registro de preços, a assinatura da Ata de Registro de Preços); c) vínculo de casualidade entre o evento ocorrido e a majoração dos encargos da empresa; e d) imprevisibilidade de ocorrência do evento.**

No caso em comento verifica-se a ocorrência de **Fato do Príncipe** que consiste em determinação Estatal imprevisível, que não se relaciona diretamente com o contrato, de caráter geral, mas que onera reflexa e substancialmente a sua execução, configurando álea administrativa extraordinária e extracontratual.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2009) explica que se trata de **“agravo econômico resultante de medida tomada sob titulação diversa da contratual, isto é, no exercício de outra competência, cujo desempenho vem a ter repercussão direta na econômica contratual estabelecida na avença”**.

Fato do príncipe é, de acordo com os ensinamentos de Diogo Moreira Netto (2009) **“uma ação estatal de ordem geral, que não possui relação direta com o contrato administrativo, mas que produz efeitos sobre este, onerando-o, dificultando ou impedindo a satisfação de determinadas obrigações, acarretando um desequilíbrio econômico-financeiro.”**

No Direito Administrativo, então, a ocorrência do chamado “fato do príncipe” pode ensejar alteração do contrato administrativo, ou mesmo sua rescisão, ocasionada pelo desequilíbrio econômico financeiro. Convém destacar que a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, em qualquer de suas modalidades, não protege apenas o particular. É também um direito da Administração que pode vir a pagar um valor menor do que aquele acertado na licitação.



A revisão é, portanto, baseada na teoria da imprevisão e para que possa ocorrer, exige comprovação real dos fatos, como, no caso em tela, o aumento do petróleo, ou combustíveis, nos objetos compostos por tais elementos. Constatando o desequilíbrio, tendo havido a majoração dos custos, o preço registrado no contrato pode ser majorado, a fim de manter o equilíbrio econômico financeiro, tudo com fundamento no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal¹ e no inciso II do §3º do artigo 15 da Lei Federal nº 8.666/93².

Destaca-se decisões que veem a corroborar com o entendimento até aqui exposto, *in verbis*:

Em decisão esposada no parecer do TCE-MG, é possível a readequação dos preços, mas há requisitos: [Contrato administrativo de fornecimento de combustíveis. Revisão para recomposição da equação econômico-financeira] A concretização da equação econômico-financeira (...) ocorre (...) no momento em que a proposta do licitante é aceita pela Administração contratante (...). A partir de então, a própria Constituição da República passa a proteger o equilíbrio da relação contratual formalizada (...). (...) A Lei de Licitações, (...), prevê, na alínea d do inciso II do seu art. 65, que o contrato administrativo pode ser alterado, mediante acordo, "(...) objetivando a manutenção do equilíbrio econômico financeiro inicial do contrato". (...) a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro (...) consiste em obrigação legal relativa à gestão do contrato administrativo (...). (...) passo agora ao estudo das causas que podem desequilibrar a relação estabelecida na formalização da avença. (...) A álea ordinária remete a eventos afetos ao comportamento do contratado, pelos quais não responde a Administração Contratos Pública. (...) A falha no planejamento e na quantificação dos encargos relativos à execução do contrato não pode servir de argumento para se pleitear o aumento da remuneração devida pela Administração (...). A álea administrativa (...) decorre do comportamento da Administração Pública e pode ser subdividida em fato da administração e fato do príncipe. (...) O § 5º do artigo 65 da Lei nº 8.666/93 disciplina a mais clássica hipótese de fato do príncipe, que é a elevação da carga tributária. (...) a álea

¹ **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 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.

² **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: **II** - estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;



*extraordinária remete às causas estranhas à vontade das partes que alteram a equação econômico-financeira do contrato administrativo. (...) agruparemos esses eventos nos gêneros caso fortuito ou força maior, fatos supervenientes imprevistos e sujeições imprevistas. (...) **O reajuste ou reajustamento é utilizado para compensar os efeitos da inflação (...). A revisão, recomposição ou realinhamento de preços, em linhas gerais, é utilizada em razão de alteração extraordinária nos valores, desvinculada da inflação (...). O instrumento resulta da aplicação da cláusula rebus sic stantibus ou teoria da imprevisão (...). (...) não há exigência de prazo para a aplicação da revisão, visto que ela decorre de evento imprevisível ou, se previsível, de efeitos incalculáveis (...). A repactuação, por fim, assemelha-se ao reajuste por ser prevista para ocorrer a cada 12 meses, mas aproxima-se da revisão de preços no que toca ao seu conteúdo, visto que se trata de negociação entre as partes sobre as variações efetivamente ocorridas nos encargos do contratado (...). (...) **a alteração contratual deve ser formalizada por meio de termo aditivo devidamente justificado (...). O contrato administrativo de fornecimento de combustíveis pode ser revisto para a recomposição da equação econômico financeira, caso se verifique a ocorrência de eventos que desequilibrem a relação inicialmente estabelecida entre os encargos do contratado e a remuneração devida pela Administração Pública, excetuando-se os fatos correspondentes à álea ordinária, pelos quais responde apenas o particular contratante** (Consulta n. 811939. Rel. Cons. Antônio Carlos Andrada. Sessão do dia 26/05/2010). (g/n)***

No mesmo sentido registra o Tribunal de Contas da União, vejamos:

Acórdão nº 1431/2017 – Plenário TCU

*O TCU apreciou consulta formulada pelo Ministro do Turismo relativa à “**aplicação da teoria da imprevisão e da possibilidade de recomposição do equilíbrio contratual em razão de variações cambiais ocorridas devido a oscilações naturais dos fatores de mercado e respectivos impactos na contratação de serviços a serem executadas no exterior no âmbito do Ministério do Turismo**”. Sobre o tema, o relator entendeu que a variação do câmbio, para ser considerada um fato apto a ocasionar uma recomposição nos contratos, deve: “**a) constituir-se em um fato com consequências incalculáveis, ou seja, cujas consequências não sejam passíveis de previsão pelo gestor médio quando da vinculação contratual; b) ocasionar um rompimento severo na equação econômico-financeira impondo onerosidade excessiva a uma***



das partes. Para tanto, a variação cambial deve fugir à flutuação cambial típica do regime de câmbio flutuante; e c) não basta que o contrato se torne oneroso, a elevação nos custos deve retardar ou impedir a execução do ajustado, como prevê o art. 65, inciso II, alínea d, da Lei 8.666/1993". Mencionou, ainda que, em todos os casos, a recomposição deve estar lastreada em documentação que analise o seu custo global. Entre outros questionamentos, foi apresentado, pelo consulente, o seguinte ponto: "considerando a natureza da Embratur, de não atuar em ambiente competitivo, como poderia o gestor aferir, com a desejável prudência e segurança, a aplicação da teoria da imprevisão?". Ao final, o Colegiado, anuindo à proposição do relator, conheceu da consulta e respondeu ao consulente, especificamente quanto à aludida questão, que: **"9.2.5. cabe ao gestor, agindo com a desejável prudência e segurança, ao aplicar o reequilíbrio econômico-financeiro por meio da recomposição, fazer constar dos autos do processo, análise que demonstre, inequivocamente, os seus pressupostos, de acordo com a teoria da imprevisão, juntamente com análise global dos custos da avença, incluindo todos os insumos relevantes e não somente aqueles sobre os quais tenha havido a incidência da elevação da moeda estrangeira, de forma que reste comprovado que as alterações nos custos estejam acarretando o retardamento ou a inexecução do ajustado na avença, além da comprovação de que, para cada item de serviço ou insumo, a contratada efetivamente contraiu a correspondente obrigação em moeda estrangeira, no exterior, mas recebeu o respectivo pagamento em moeda nacional, no Brasil, tendo sofrido, assim, o efetivo impacto da imprevisível ou inevitável álea econômica pela referida variação cambial".** (g/n)

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 007.615/2015-9

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. INSTRUÇÃO DE SERVIÇO DO DNIT SOBRE CRITÉRIOS PARA O **REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DE CONTRATOS EM ANDAMENTO EM FACE DO ACRÉSCIMO DOS CUSTOS DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS**



BETUMINOSOS. AUMENTOS DE PREÇOS ANUNCIADOS PELA PETROBRAS NO FINAL DE 2014. QUESTIONAMENTOS ACERCA DA LEGALIDADE DA NORMA EM RAZÃO DE NÃO PREVER ANÁLISE DOS DEMAIS INSUMOS E DE OUTRAS VARIÁVEIS DO CONTRATO. CONCLUSÃO DA UNIDADE TÉCNICA PELA IMPOSSIBILIDADE DE ASSUNÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO ANTE A CARÊNCIA DE SEUS REQUISITOS. PROPOSTA DE MEDIDA CAUTELAR TENDENTE À SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DO NORMATIVO. OITIVA DO DNIT. LEGALIDADE. REVISÃO DE PREÇOS DE ITENS ISOLADOS, NOS TERMOS DA LEI, DESDE QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA TEORIA DA IMPREVISÃO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. FALTA DE DISCIPLINAMENTO SOBRE A OBRIGATORIEDADE DE SE CONSIDERAR, NO EXAME DO CASO CONCRETO, O GRAU DE IMPACTO DOS AUMENTOS DE PREÇOS DAQUELES INSUMOS EM FUNÇÃO DE SITUAÇÕES PARTICULARES DA AVENÇA. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÕES. (g/n)

Assim, não restam dúvidas que as disposições legais acima descritas tratam das hipóteses nas quais poderá a Administração pública, sem que se faça necessária a celebração de instrumento contratual específico – Aditivo ou mesmo novo Contrato administrativo – proceder com revisão dos valores contratados, seja para mais, seja para menos, desde que configuradas as justificativas legalmente reguladas.

Os contratos somente têm sentido quando fazem Lei entre as partes. Esta justiça contratual, conhecida como pacta sunt servanda, é relativizada em contratos de trato sucessivo ou execução deferida, pois implícita está a cláusula rebus sic stantibus, ou seja, a convenção não permanece caso alterem as condições originais. Afasta-se, com isto, a reforma do valor por álea ordinária em caso de Contratos. Entretanto, será aceita a alteração dos preços pactuados na eventualidade da álea extraordinária, desde que uma das partes contratantes esteja submetida à onerosidade excessiva da prestação, em patente desequilíbrio contratual.



Vislumbro presente, no caso em análise, ressaltados os aspectos técnicos-financeiros, os requisitos condutores do reequilíbrio-financeiro pleiteado pela contratada. Com efeito, das hipóteses elencadas no permissivo da Lei de Licitações, tenho por mim que a revisão de preço de combustíveis amolda-se à teoria da imprevisão, a qual se dá em razão da “(...) **superveniência de eventos imprevistos de ordem econômica ou que surtem efeitos de natureza econômica, alheio à ação das partes, que repercutem de maneira seriamente gravosa sobre o equilíbrio do contrário**” (Celso Antônio Bandeira de Melo, Curso de Direito Administrativo, 11^a Edição, São Paulo: Malheiros: 1999).

No caso em apreço acompanha-se pelos diversos sites de economia do país, quase que diariamente, anúncios de aumento dos combustíveis. Segundo a Petrobras, os reajustes são causados principalmente pelo aumento das cotações dos produtos e do petróleo no mercado exterior, influenciado pela geopolítica internacional, assim como pela continuidade da política de contenção da oferta pela Organização dos Países Produtores de Petróleo (OPEP). Além disso, verifica-se constantemente depreciação do valor do Real frente ao Dólar.

O aumento é atestado pelas notas fiscais juntadas ao processo pela contratada, em que se denota considerável diferença entre o valor de aquisição dos combustíveis com **variação de 8,60% para a Gasolina Comum (O custo passou de R\$4,0702, para R\$4,4202 – sendo o valor contratado de R\$4,48 o litro) e 12,30% para o Óleo Diesel S-10 (O custo passou de R\$3,1038, para R\$3,4856 – sendo o valor contratado R\$3,58 o litro)**. Anexo ao processo também, juntado pela Comissão Permanente de Licitação da Câmara de Castanhal, a síntese de preços praticados no município de Castanhal-PA, do período de 23/09/2018 a 29/09/2018, divulgado pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), em 02/10/2018, no qual a contratada apresenta na bomba de combustível, para Gasolina Comum,



**PODER LEGISLATIVO
CASTANHAL / PARÁ**

aproximadamente, R\$4,86 o litro; e para o Óleo Diesel S-10, aproximadamente, R\$3,85 o litro.

A Comissão Permanente de Licitação, quanto a Gasolina Comum, entendeu estar plenamente justificada a revisão pleiteada pela contratada, no percentual de **8,4821428571429%**, **passando a Gasolina Comum de R\$4,48, para R\$4,86 (quatro reais e oitenta e seis centavos)**, ou seja, e o mesmo preço de venda ao consumidor, na bomba de combustível, atualmente, da Empresa Contratada. Quanto ao Óleo Diesel S-10, também entendeu estar plenamente justificada a revisão pleiteada pela contratada, no percentual de **7,5418994413408%**, **passando a Óleo Diesel S-10 de R\$3,58, para R\$3,85 (três reais e oitenta e cinco centavos)**, ou seja, e o mesmo preço de venda ao consumidor, na bomba de combustível, atualmente, da Empresa Contratada

Nota-se, outrossim, que a contratada pleiteante apresentou planilha e notas fiscais de composição dos preços dos combustíveis, na qual ampara o valor a ser majorado no contrato, sendo necessário que o setor técnico competente avalie os cálculos postos pela empresa, donde se extrairá o percentual de revisão a ser aplicado sobre os preços contratados.

Ainda, ante revisar os preços pactuados, o Setor de Compras da Câmara Municipal de Castanhal há de efetuar constantes pesquisas de mercado com as demais empresas fornecedoras, inclusive com as demais participantes do certame a fim de atestar a compatibilidade da atualização/revisão solicitadas ou pedidas, ou seja, para mais ou para menos.

Seguem as orientações desta Procuradoria Geral para análises e considerações e posterior providências cabíveis.

É o parecer.

CONCLUSÃO



Ante todo o exposto, à luz das disposições normativas pertinentes, em especial o disposto no artigo 65, inciso II, alínea “d” da Lei Federal n.º 8.666/93, esta Assessoria opina pela concessão de revisão do preço ajustado inicialmente com espeque ao reequilíbrio econômico financeiro da Ata de Registro de Preços n.º 01/2018/ART-CMC, de 23 de março de 2018, resultante do Processo n.º 002/002/DA/CMC/2018, firmado com a Empresa SUPER POSTO PALMEIRA LTDA, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 83.838.839/0001-20, quanto aos valores do Litro da Gasolina Comum e do Óleo Diesel S-10, em virtude da majoração do preço de revenda, nas refinarias dos combustíveis, objeto do contrato, condicionada a análise técnica do setor competente (Assessoria Contábil da Câmara Municipal de Castanhal) quanto à composição dos custos apresentados em planilhas, para fim de atestação da compatibilidade do acréscimo pleiteado pela contratada com a revisão dos preços de combustíveis decorrentes dos aumentos fixados pela Petrobrás, conforme documento acostados, respeitando o que determina a legislação vigente.

Esta assessoria manifesta-se pela Ratificação do Processo Administrativo de Alteração Contratual, retornando a Comissão Permanente de Licitação para as devidas providências.

É o nosso parecer.

Castanhal – PA, 02 de outubro de 2018.

MARCELO LIMA LAVAREDA DA GRAÇA

OAB/PA N.º 14.635

Assessor Jurídico