



Prefeitura Municipal de Jacundá Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



PARECER TÉCNICO JURÍDICO. 0176/2022- PROJUR.

ASSUNTO: NEGOCIAÇÃO PARA ACRÉSCIMO DE PREÇO DE PRODUTO EM ATA DE SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO.

REFERÊNCIA: PROCESSO 9/2022-008-PE.

INTERESSADO INTERNO: MUNICÍPIO DE JACUNDÁ-PA.

INTERESSADO EXTERNO: D W PAIVA BRITO EIRELI.

BASE LEGAL: DIVERSOS DISPOSITIVOS DA LEI FEDERAL N°. 8.666/93 E DECRETO 7.892/2013.

EMENTA: ADMINISTRATIVO - PARECER EM FACE DE EXECUÇÃO DE CONTRATO – SUBSTITUIÇÃO DE PRODUTO - NEGOCIAÇÃO PARA ACRÉSCIMO DE PREÇO DE PRODUTO EM ATA DE SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO – POSSIBILIDADE - RECOMENDAÇÕES.

I – Relatório:

Trata-se de remessa de pleito para aferição de substituição de produto, bem como de Negociação Para Acréscimo de Preço de Produto em Ata de Sistema de Registro de Preço.

Vieram para análise os autos integrais do processo 9/2022-008-PE com o rol de documentos adunados.

O pleito requestado busca aferir a legalidade de substituição de produto, bem como da Negociação Para Acréscimo de Preço de Produto em Ata de Sistema de Registro de Preço – Ata de Registro de Preço oriunda do **Pregões Eletrônicos SRP 9/2022-008-PE**, cujo objeto é o fornecimento de gêneros alimentício.

Três empresas participaram do certame: **D W PAIVA BRITO EIRELI, EMILLY CRISTINA MELO DE ARAUJO EIRELI e SIZELIA A PINHEIRO**, a requerente esta restou vencedora dos seguintes itens:



Prefeitura Municipal de Jacundá Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



00032	PEITO DE FRANGO EMB. 1 KG - Marca.: SOLON	QUILO	70,560.00	17,400	1.227.744,00
PEITO DE FRANGO SEM OSSO, CARACTERÍSTICAS: CONGELADO SEM TEMPERO, O PEITO DE FRANGO DEVE TER CONTOURNOS DEFINIDOS, FIRMES E SEM MANCHAS, PEÇA LISA E COLORAÇÃO CLARA, ADERENTE E SEM ODORES. EMBALAGEM INTACTA, PRIMÁRIA DEVE ESTAR INTACTA, ACONDICIONADA EM SACOS DE PLIETILENO RESISTENTE OU BANDEJAS DE ISOPOR REVESTIDAS DE POLIETILENO, COM 1KG, PROTEGIDO POR EMBALAGEM SECUNDÁRIA DE PAPELÃO TAMBÉM REVESTIDO DE POLIETILENO TRANSPARENTRE REFORÇADO. NO RÓTULO DA EMBALAGEM PRIMÁRIA DEVE CONSTAR PESO, DATA DE PROCESSAMENTO, PROCEDÊNCIA, PRAZO DE VALIDADE E CERTIFICADO DE INSPEÇÃO FEDERAL (SIF) OU ESTADUAL (SIE). DEVERÁ SER TRANSPORTADO EM VEÍCULO REFRIGERADO OU CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE.					

Veja que o produto do item 03 que se busca teve seu preço fixado em **R\$ 17,40** conforme ata de registro de preço assinada em **20 de maio de 2022**.

Acosta Notas Ficais e planilhas com o fito de provar o alegado.

Versa o presente feito de emissão de parecer técnico jurídico sobre a possibilidade jurídica de substituição de produtos e acréscimo do preço mediante negociação entre as partes.

No que importa, é o relatório.

II – Fundamentação:

Passo *a priori* a fundamentar e *a posterior* passo a opinar.

Os contratos administrativos têm um regime jurídico de direito público, diferenciando assim dos contratos regidos pelo direito privado. Ao passo que, o interesse público permite que em determinadas situações a administração pública tenha aberturas para agir com verdadeiro poder de império, como a título de exemplo, as prerrogativas de direito público que dão azo as modificações unilaterais dos contratos administrativos, quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica, e ou quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa do objeto.

Contudo, existem situações, que **por acordo das partes**, ou seja, com certa discricionariedade, o poder público pode promover alterações nos contratos administrativos. Esta possibilidade jurídica de alteração nos contratos administrativos, não é mencionada quando se fala em Atas de Registro de Preços, informação que será debatida adiante.

Não será aprofundado neste parecer a revisão econômico-financeira oriunda de ato administrativo, prevista em outras vertentes na Lei 8.666/93. Assim, partiremos da



Prefeitura Municipal de Jacundá

Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



possibilidade expressa de alteração nos contratados por convenção das partes por fatos alheios às suas vontades, a Lei determina da seguinte forma:

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.”

Destas possibilidades exaradas no Art.65, nos interessa primordialmente o reequilíbrio econômico-financeiro. Este por sua vez, é permitido 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.

Todavia, sua aplicação está condicionada à ocorrência de fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém, de consequências incalculáveis posteriores ao ajuste.

Neste viés, diante de situações como estas, desde que devidamente demonstradas pelas partes, a Lei autoriza a se reestabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente. Em outras palavras, é possível retornar ao meio da balança.

Nas palavras de **Ronny Charles Lopes de Torres**, o reequilíbrio diante de situações adversas, por derivar da Lei e da Constituição é medida obrigatória, vejamos:

“O reequilíbrio econômico-financeiro do contrato deve ser percebido como um direito, tanto do contratado quanto da Administração. Ele foi expressamente estabelecido pelo Constituinte, ao resguardar a manutenção das condições efetivas da proposta (art. 37, inciso XXI). Nesta feita, identificado o fator extraordinário gerador do desequilíbrio econômico do contrato, a revisão necessária, para o reequilíbrio de sua equação econômico-financeira, independe de previsão contratual, pois tal direita deriva da Lei e da Constituição.” (LOPES DE TORRES, Ronny Charles, Leis de Licitações Públicas



Prefeitura Municipal de Jacundá Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



Comentadas. 9ª edição, revista, ampliada e atualizada, Editora Jus Podivm, 2018. Pag. 736)

Diante do exposto, resta cristalina a possibilidade de utilização deste recurso em contratos administrativos que cumprem os requisitos legais. Maior resistência, reside na possibilidade de utilização do instituto do reequilíbrio econômico-financeiro nas Atas de Registro de Preços, como veremos.

II.b. Aplicação do reequilíbrio econômico-financeiro no Sistema de Registro de Preços:

No que tange à aplicação do reequilíbrio econômico-financeiro no Sistema de Registro de Preços, o Decreto Federal 7.892 de 23 de janeiro de 2.013 é didático, vejamos:

Quanto aos contratos:

“Art. 12. (...)

*§3º Os contratos decorrentes do Sistema de Registro de **Preços poderão ser alterados, observado o disposto no art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.**”*

Em previsão distinta e em tópico diverso, o regulamento prevê a possibilidade alteração dos preços registrados em si, através de **negociação**. Aqui não se trata de alteração contratual, mas de verdadeira negociação para alteração dos preços registrados, desta forma, podemos concluir pela possibilidade de alteração da Ata propriamente dita, uma vez que, ela é o instrumento que materializa o preço ofertado em disputa, vejamos o texto:

*“Art. 17. Os preços registrados poderão ser revistos em decorrência de eventual redução dos preços praticados no mercado ou de fato que eleve o custo dos serviços ou bens registrados, cabendo ao órgão gerenciador promover as negociações junto aos fornecedores, observadas as disposições contidas na **alínea “d” do inciso II do caput do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.***

Art. 18. Quando o preço registrado se tornar superior ao preço praticado no mercado por motivo superveniente, o órgão gerenciador convocará os fornecedores para negociarem a redução dos preços aos valores praticados pelo mercado.

§ 1º Os fornecedores que não aceitarem reduzir seus preços aos valores praticados pelo mercado serão liberados do compromisso assumido, sem aplicação de penalidade.

§ 2º A ordem de classificação dos fornecedores que aceitarem reduzir seus preços aos valores de mercado observará a classificação original.



Prefeitura Municipal de Jacundá

Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



Como vimos, as disposições são simples, e não fazem referência ao contrato oriundo do SRP como no § 3º do Art. 12, mas dos próprios preços registrados. Neste diapasão, como determina o caput do Art. 17 do Decreto acima citado, diante de situações em que estejam configuradas as disposições contidas na alínea “d” do inciso II do caput do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993, os próprios preços registrados poderão ser reequilibrados.

Entretanto, encontramos robusto entendimento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo pela impossibilidade da incidência, vejamos:

“TC- 014157/026/0711. Além disso, muito mais comprometedor é notar que se trata de registro de preços, sistema pelo qual, conforme prevê o texto legal, o compromissado tem seu preço registrado para fornecer os materiais se e quando seus preços se mantiverem em condições favoráveis à Administração Municipal. Do contrário, ela não está obrigada a contratar, ficando-lhe facultada buscar, mediante os meios legais, outro fornecedor que ofereça preços mais atraentes. Ao promover o realinhamento dos preços, a Administração Municipal privilegiou seu registrado, em clara ofensa ao texto legal, quer quanto à demonstração da quebra da equação econômico-financeira inicial, quer quanto à sistemática que deve ser respeitada no sistema de registro de preços.”

Outras frentes, também partilham de entendimento parecido, como é o caso do Parecer nº 00001/2016/CPLCA/CGU/AGU exarado pelo Ilustre Advogado da União, Ronny Charles Lopes de Torres, que conclui:

“a) O procedimento de negociação de valores registrado na Ata, previsto nos artigos 17 a 19 do Decreto Federal 7.892/2013, não se confunde com o reconhecimento do direito da parte contratante à alteração do valor contratual, para manutenção do equilíbrio econômico do contrato;

*b) O procedimento de negociação dos valores registrados na Ata, previsto nos artigos 17 a 19 do Decreto Federal 7.892/2013, **afeta o preço registrado na Ata e deve ser conduzido, a priori, pelo órgão gerenciador;***

c) Não cabe reajuste, repactuação o reequilíbrio econômico (revisão econômica) em relação a Ata de Registro de Preços, uma vez que estes institutos estão relacionados à contratação (contrato administrativo em sentido amplo);

d) Eventual ocorrência de fato gerador de algum dos institutos de manutenção do equilíbrio econômico (reajuste, repactuação o reequilíbrio econômico) deve ser reconhecida no âmbito da contratação firmada, pela autoridade competente, sem necessária interferência na Ata de Registro de Preços.”



Prefeitura Municipal de Jacundá

Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



Em sua obra, **Ronny Charles Lopes de Torres** discorre sobre o mesmo tema, da seguinte forma:

“Pontuada tal diferenciação, convém explicar que o novo regulamento federal do Sistema de Registro de Preços, Decreto Federal nº 7.892/2013, admite certa “negociação” entre órgão gerenciador e fornecedores registrados na ata, quando identificadas supervenientes discrepâncias entre os preços registrados e os valores de mercado. Não convém confundir os institutos de revisão econômica/manutenção do equilíbrio econômico (reajuste, repactuação o reequilíbrio econômico) com o procedimento prescrito pelo Decreto Federal nº 7.892/2013.”

Assim sendo, fica nítido que o renomado doutrinador não rechaça a possibilidade de alteração dos preços registrados, entretanto, faz diferenciação entre Ata de Registro de Preços e contratos. Afirmando, assim, que o reequilíbrio econômico-financeiro se aplica aos contratos, obrigatoriamente, por mandamento legal e Constitucional, o que não sucede com a Ata de Registro de Preços, sendo, neste caso, mera faculdade da Administração em promover não um reajuste, mas sim, uma verdadeira negociação com os fornecedores.

Em outras palavras, o reequilíbrio do contrato pode ser buscado inclusive judicialmente, por ser direito subjetivo da parte contratada, o que não ocorreria com a negociação para adequação dos preços registrados em Ata, uma vez que, quanto a estes, haveria discricionariedade da Administração para proceder a negociação que, inclusive, está aberta à possibilidade de contratação por outras formas, podendo buscar fornecedores com preços menores.

Todavia, sua aplicação está condicionada à ocorrência de fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém, de consequências incalculáveis posteriores ao ajuste, e veja que *in casu* a contratada/requerente acostou aos autos duas notas fiscais: NF de nº.000.540.256, datada de 12 de junho de 2022, cujo preço do produto é de R\$ 12,60 e a NF de nº.000.548.810, datada de 01 de agosto de 2022, cujo preço do produto é de R\$ 14,00, que se deduz que houve sim uma elevação dos preços produtos ensejadora de abertura de negociação.

III – Conclusão:

Ex positis, esta procuradoria **manifesta-se pela possibilidade de abertura de negociado entre as partes, devendo realizar aditivo na referida ata e no instrumento**



Prefeitura Municipal de Jacundá Poder Executivo

CNPJ: 05.854.633/0001-80



contratual, RESSALTANDO O PERCENTUAL DE AUMENTO A SER NEGOCIADO ENTRE AS PARTES conforme preço mercadológico aferido.

Recomenda-se:

- a) Determine realização de pesquisa de preço pelo fiscal de contrato em pelos menos três comércios que comercializam o produto que se busca realinhamento;
- b) Que o preço negociado não exceda a média de preço aferida pelo fiscal do contrato na forma da alínea “a”;
- c) Remessa a Controladoria Interna para emissão de parecer;
- d) Aditive a Ata e Contrato, promovendo as devidas publicações;
- e) Realização periódica de pesquisa de mercado para comprovação da vantajosidade; e,
- f) Publicação na forma do Art.20¹ do Decreto 10.024/2019 na hipótese de aditivo de Pregão na §3º do Art.1º do referido Ato Regulamentador;
- g) Ainda, recomenda o uso da minuta do aditivo anterior.

É o parecer, é como este órgão consultivo penso! (08 laudas)
Jacundá, 06 de setembro de 2022.

Sociedade de Advocacia Guimarães e Maciel
Ezequias Mendes Maciel
OAB/PA 16.567
Advogado Sócio

Encaminhe-se à CPL, para as providências e prosseguimento.

¹ Art. 20. A fase externa do pregão, na forma eletrônica, será iniciada com a convocação dos interessados por meio da publicação do aviso do edital no Diário Oficial da União e no sítio eletrônico oficial do órgão ou da entidade promotora da licitação.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o § 3º do art. 1º, a publicação ocorrerá na imprensa oficial do respectivo Estado, do Distrito Federal ou do Município e no sítio eletrônico oficial do órgão ou da entidade promotora da licitação.