

Proc. Administrativo 6- 1.815/2022

De: Ítalo V. - SEMAD-NUJUR

Para: SEMAD-DAL - Diretoria de Administração e Logística

Data: 06/04/2022 às 10:51:59

Setores envolvidos:

SEMAD-NUJUR, SEMAD-DAL, SEMAD-DAL-CCOM-GECON, PROGE-PROT

Pedido de reequilíbrio econômico-financeiro KGA - CTR 01/2021

Retorno os autos com parecer retificado.

—
Ítalo Vaz
Assessor

Anexos:

PARECER_JURIDICO_027_2022_KGA.pdf

PARECER JURÍDICO N. 027/2022 – NUJUR/SEMAD

INTERESSADO: KGA DESENVOLVIMENTO E TECNOLOGIA EIRELI

ASSUNTO: PEDIDO DE REEQUILIBRIO ECONOMICO E FINANCEIRO.

REFERÊNCIA: PROC. ADM. 1.815/2022

1. RELATÓRIO

Vem a este Núcleo Jurídico o Processo Administrativo n. 1.815/2022 que trata do pedido de reequilíbrio do Contrato n. 001/2021 – SEMAD/PMA celebrado entre esta Secretaria e a empresa KGA DESENVOLVIMENTO E TECNOLOGIA EIRELI.

O Contrato n. 001/2021-SEMAD/PMA tem por objeto a prestação de serviço de natureza continuada de transporte individual privado de passageiros sob demanda, que possibilite a operação e gestão de solicitação de viagem, por meio de aplicação web e aplicativo mobile, para atender servidores, empregados e colaboradores, exclusivamente a serviço do Poder Público Municipal. Sua vigência é de 12 meses com início 18/01/2021 e término em 18/01/2023, conforme do 1º Termo Aditivo ao referido Contrato. O fiscal do Contrato é o sr. PAULO DIEGO DE SENA HAICK, conforme publicação no Diário Oficial Municipal.

O Contrato teve origem na adesão à Ata de Registro de Preços n. 005/2020– SE-PLAD, que por sua vez teve origem no Edital do Pregão Eletrônico n. 009/2019, todos do Governo do Estado do Pará.

O Contrato tem como valor unitário o custo de R\$ 2,22 por quilometro rodado, limitado ao teto de 120.000 quilometro/ano, perfazendo o limite total de R\$ 266.400,00.

A empresa contratada, KGA DESENVOLVIMENTO E TECNOLOGIA EIRELI, pleiteia a repactuação do valor unitário sob o argumento de que a variação do valor da gasolina, e por meio de demonstrações de valor e cálculos técnicos, postula que o valor passe dos atuais R\$ 2,22 para R\$ 3,41.

O fiscal do contrato, instado a se manifestar em relação ao pedido, asseverou que o reequilíbrio financeiro é importante para que haja continuidade do serviço, igualmente assevera que os valores apresentados são aceitáveis para a manutenção do contrato, por fim, con-signa que o serviço é essencial e relevante para a Administração, e portanto, se manifesta favoravelmente a solicitação da contratada.

Este é o relatório.

2. ANÁLISE JURÍDICA

O direito ao equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos tem fundamento jurídico art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, asseverando que deve ser mantido as condições efetivas da proposta.

No plano infraconstitucional o reequilíbrio é previsto art. 65, inc. II, alínea “d” da Lei n. 8.666/93:

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. [\(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994\)](#)

O reequilíbrio serve para reestabelecer a relação financeira que as partes pactuaram inicialmente para justa remuneração, no caso, do serviço, desde que esta variação de preço tenha sido motivada por 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.

Em sua petição, a empresa contratada demonstra, e o fiscal chancela, a variação do preço de combustível que é insumo fundamental para a manutenção do serviço. É fato notório a variação do preço da gasolina, porém, em que pese sua notoriedade, é necessário a prova da variação, o que acredito ter sido demonstrado por meio do comparativo de valores da Agência Nacional de Petróleo. Ademais, conforme documentação trazida aos autos, proposta foi ofertada **novembro/2019** e até a presente data não teve modificação de valor algum, o que, de certo, torna crível o pleito formulado em **março/2022**.

O peticionante demonstrou que a variação de gasolina afeta diretamente na prestação do serviço, pois a alta do combustível irá diminuir o número de motoristas conectados a plataforma em face da especificidade do contrato — intermediação da necessidade da Administração com a prestação de serviço por motoristas autônomos.

Aqui abro um parêntese. Classicamente a Jurisprudência trata — ou tratava — a variação de combustível como variação não suscetível de reequilíbrio econômico e financeiro previsto na Lei de Licitações e Contratos, porém acredito que o cenário mudou, em razão deste julgado do STJ:

Em consonância com o estabelecido no artigo 37, XXI, da Constituição Federal, que garante a manutenção das condições efetivas da proposta de contrato celebrado com a Administração, a Lei de Licitações prevê a possibilidade de revisão contratual com o fito de preservação da equação econômica da avença, podendo essa correção, dentre outras premissas, advir da teoria da imprevisão, a teor do disposto no artigo 65, II, d, da Lei nº 8.666/93.

2. De outro lado, os contratos que tenham por objeto a prestação de serviço firmados em real e executados no exterior, eventualmente submetidos a variação cambial significativa e inesperada, são passíveis de repactuação, conforme previsão do artigo 65, inciso II, d, da Lei 8.666/1993, caso constatada a oneração excessiva, com o rompimento da equação econômico-financeira firmada.

(...)

5. Como já decidido por esta Primeira Turma do STJ no RMS 15.154/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 19/11/2002, 'O episódio ocorrido em janeiro de 1999, substanciado na súbita desvalorização da moeda nacional (real) frente ao dólar norte-americano, configurou causa excepcional de mutabilidade dos contratos administrativos, com vistas à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das partes'.

6. Recurso especial conhecido e provido".

(REsp 1.433.434/DF, rel. ministro SÉRGIO KUKINA, 1ª TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 21/3/2018)

O STJ reconheceu, expressamente, que produtos e serviços suscetíveis a variação cambial (no nosso caso o petróleo, e conseqüentemente a gasolina) são passíveis de reequilíbrio.

Jonas Lima defende, inclusive, em artigo recentemente publicado na revista eletrônica CONJUR, um modelo de precificação específico para os contratos em que o insumo principal seja combustível, vejamos:

Como a oscilação de combustíveis está descontrolada e continuará com as suas conseqüências impossíveis de serem dimensionadas, é urgente que esse insumo específico seja colocado em planilha com fórmula específica que, todo mês, tenha alterações nos valores dos contratos como os de transporte por aplicativo e táxi para os servidores públicos, de modo que, sim, todo mês, as empresas terão um valor diferenciado de quilômetro rodado.

Isso não significa desprezar valores empenhados ou orçamentos, mas adequar o contrato à regra constitucional do equilíbrio, sendo evidente que, em caso de esgotamento de valor contratual e não cabendo mais aditivo de acréscimo de valor, haverá a descontinuidade do contrato.

O fato é que separar o insumo combustível para que fique como variável evitará a situação absurda que está começando a ser cogitada, de que todos os meses as empresas formulem pedidos de reequilíbrio já com novas perdas.

A conclusão é de que há solução, pelo fundamento maior, do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, de modo a preservar o equilíbrio para a Administração e para a empresa contratada, em curtíssimo intervalo de tempo, pois cada fatura irá considerar aquele insumo como de valor dinâmico e não pelos índices dos demais insumos do contrato.¹

Neste sentido fecho o parênteses, e chamo a atenção para que a Administração Pública comece a amadurecer novos modelos de precificação para realidades contratuais diferentes.

O reequilíbrio-econômico e financeiro nada mais é do que uma forma de se reestabelecer a equivalência do valor ofertado inicialmente ao valor atual de mercado, diante da variação dos custos do contrato. No caso, apesar de aumento com o custo de combustível ser previsível, acredito que o *quantum* do aumento era imprevisível, assim, justificando, o pleito sob o argumento de variação do preço da gasolina.

A definição do instituto do reequilíbrio-econômico e financeiro é de suma importância para que se conclua sobre a aplicação do limite de 25% previsto no artigo 65 da Lei 8666/93. Isto porque, não se referindo à alteração ou modificação da dimensão do objeto do contrato, mas tão somente à recomposição do preço ofertado inicialmente, desta forma, *não há que se aplicar ao reequilíbrio-econômico e financeiro o limite de 25% estabelecido no §1º do artigo 65 da Lei 8.666/93.*

Assim, entendo que estão presente todos os requisitos legais para concessão do reequilíbrio pleiteado.

Este Núcleo Jurídico, entretanto, não irá opinar sobre a adequação do valor a ser acrescido, pois se trata de matéria técnica que deve ser analisado pela área competente, no caso, o fiscal do contrato, o qual já consignou nos autos a adequação do valor, pelo que entendo estar superado este ponto, salvo melhor entendimento da Administração.

No caso, o reequilíbrio, se concedido, deverá ser formalizado por meio de termo aditivo com fundamento no art. 65, inc. II, alínea “d” da Lei n. 8.666/93 e deve conter dotação orçamentária, se disponível, que possa arcar com os custos da elevação do valor a ser reequilibrado de R\$ 2,22 para R\$ 3,41.

São estes os termos do parecer. S. M. J

Ananindeua/Pa, 05 de abril de 2022.

Ítalo Juliano Garcia Vaz

Assessor Jurídico SEMAD - OAB/PA 21.407

¹ <https://www.conjur.com.br/2022-mar-25/licitacoes-contratos-licitacoes-contratos-reequilibrio-economico-financeiro-combustivel> (Consultado em 05/04/2022 às 12:29)



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: F492-AE3A-F383-8EF1

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ ÍTALO JULIANO GARCIA VAZ (CPF 923.XXX.XXX-15) em 06/04/2022 12:19:09 (GMT-03:00)
Papel: Assinante
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://ananindeua.1doc.com.br/verificacao/F492-AE3A-F383-8EF1>