

DESPACHO

Da: Diretoria Administrativa e Financeira-DAF
Para: Secretária Municipal de Educação – SEMED

Senhora Secretária,

Encaminhamos os autos do Processo Administrativo nº Solicitação de Disponibilidade Orçamentária para realização do Termo Aditivo de Valor ao **Contrato Administrativo Nº 1604006/2019 – PP-SRP-PMM- SEMED**, originário do Pregão Presencial nº **50/0012019 – PP-SRP-PMM-SEMED**, cujo objeto consiste na cujo objeto consiste na Objeto: Registro de Preços para eventual e futura Contratação de Pessoa Jurídica Especializada para fornecimento de Gêneros Alimentícios Perecíveis e Não Perecíveis, para atender as necessidades dos alunos matriculados na rede municipal de Ensino da Educação Infantil (PNAIC), Educação Pré-Escolar (PNAEP), Ensino Fundamental (PNAEF), Educação de Jovens e Adultos (PNAEJA), Programa Mais Educação e Educação Complementar, atendendo as necessidades do Secretaria Municipal de Educação de Marituba-PA, conforme as diretrizes do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE).

Informamos que até o momento todos os tramites administrativos foram cumpridos, assim como a despesa acima especificada referente a prévia manifestação sobre a **existência de recursos orçamentários para cobertura das despesas**, estão em conformidade com os efeitos do inciso II do artigo 16 da Lei Complementar nº 101 - Lei de Responsabilidade Fiscal, conforme o anexo da Dotação.

Diante do exposto ressaltamos a vossa senhoria que a solicitação recebi pelo fiscal do contrato fundamenta-se no pedido do reequilíbrio de preços no **Contrato Administrativo Nº 1604006/2019 – PP-SRP-PMM- SEMED**.

De acordo com a solicitação recebida e analisada pelos fiscais do contrato Administrativo, a manifestação da empresa: **OUTEIRO INDUSTRIA E COMERCIO DE PESCADOS LTDA – EPP, CNPJ: 19.280.812/0001-66**, expondo a necessidade do realinhamento de preços nos itens: 17 e 32 conforme documentos juntados nos autos.

Segundo disciplina o art. 67 da Lei 8.666/1993, “a execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente



designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo de informações pertinentes a essa atribuição”.

A propósito, vale registrar que a prerrogativa conferida à Administração de fiscalizar a implementação da avença deve ser interpretada também como uma obrigação. Por isso, fala-se em um poder-dever, porquanto, em deferência ao princípio do interesse público, não pode a Administração esperar o término do contrato para verificar se o objeto fora de fato concluído conforme o programado, uma vez que, no momento do seu recebimento, muitos vícios podem já se encontrar encobertos. [TCU – Acórdão 1632/2009 – Plenário]

A fim de se evitar qualquer ingerência nas atividades de fiscalização, não deve o fiscal de contratos ser subordinado ao gestor de contratos, e, a bem do princípio da segregação de funções, as atividades de gestor de contratos e fiscal de contratos não devem ser atribuídas a uma mesma pessoa. “Não obstante a não segregação dessas duas atribuições não possam ser consideradas ilegais, ela deve ser evitada”. (FURTADO, 2012, p. 440)

Ainda em homenagem ao princípio da segregação de funções, deve-se evitar que pessoas que compuseram a comissão de licitação sejam nomeadas como fiscais (FURTADO, 2012, p.440).

À priori, urge esclarecer que para a elaboração do presente, fora utilizado enquanto fonte técnica e dispositivos basilares a Constituição Federal do Brasil, art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e Lei Federal nº 8.666/93.

Quer-se o presente requerimento o restabelecimento da condição a quo, que se apresentava no momento da assinatura do contrato Administrativo nº. 1604006/2019-PP-SRP-PMM-SEMED, resultante do processo administrativo nº 041218/2018-PMM-SEMED, e que por motivos alheios a sua vontade contratada (fato do príncipe), há a necessidade de ser modificado, pois a empresa não tem como fornecer carne bovina e carne de ave (coxa e sobrecoxa) (frago) a Secretaria Municipal de Educação, no preço que fora anteriormente proposto, pois segundo requerimento da contratada, se assim o fizer lhe trará prejuízos enormes; pois segundo relato passou a adquirir produto de origem animal bovino a valores bem superiores aos adquiridos anteriormente, ocasião da apresentação da proposta de preço.

Neste caso, estamos falando em equilíbrio 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 que 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 do que o próprio equilíbrio 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: ocorrência de majoração dos custos de aquisição da carne bovina, carne de ave anunciados pelos meios de comunicação, nos últimos meses, quase que diariamente).

A revisão realinhamento de preço é instituto utilizado para reequilibrar a equação econômico – financeiro desde que a alteração tenha sido provocada por alea extraordinária superveniente ao original contratado, conforme previsto no artigo 65, inciso II, Alínea “d”, da Lei Federal nº. 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);

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 6º Em havendo alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial.

Entretanto, para se ter 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 **aceitação das propostas, (neste caso, por se tratar de sistema de registro de preços, a assinatura da ata de registro de preço); 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 do fato do príncipe que consiste em determinação Estatal imprevisível, que não relaciona diretamente com o contrato, de



caráter geral, mas onera reflexa substancialmente a sua execução, configurando alea administrativa extraordinária e extracontratual.

Celso Antônio Bandeira de melo(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 economia contratual estabelecida na avença”.

Fato do príncipe é, de acordo com ensinamento de 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.

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 consultante, 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 consultante, 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).

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.

Nos autos consta, a manifestação do fiscal do contrato, cópia do contrato originário, resposta da empresa sobre o aceite da prorrogação do prazo do contrato, para análises e autorização de continuidade do referido processo.

Sem mais, nos dispomos a quaisquer esclarecimentos.

Atenciosamente,

KATIA CRISTINA
DE SOUZA
SANTOS:4443348
4253

Assinado de forma digital
por KATIA CRISTINA DE
SOUZA
SANTOS:44433484253
Dados: 2020.01.31
09:06:58 -02'00'

Marituba-PA, 21 de janeiro de 2020.


EDGAR TORRES DE CAMPOS
Diretor Administrativo e Financeiro
Portaria nº 001/2018 –GAB-SEMED