

Processo Administrativo: 003142/2017.
Pregão Presencial nº 001-2018
CONTRATO Nº 020-2018

Marques
Rúbrica Z

PRIMEIRO TERMO ADITIVO AO CONTRATO Nº 00020-2018, CELEBRADO ENTRE O MUNICÍPIO DE CANTAGALO E A FIRMA AUTO POSTO JAPOR CANTAGALO PARA AQUISIÇÃO DE COMBUSTIVEL GASOLINA COMUM (REALINHAMENTO DE PREÇOS).

O **MUNICÍPIO DE CANTAGALO**, inscrito no CNPJ sob o nº 28.645.794/0001-60, com sede na Praça Miguel de Carvalho, nº 65, centro, Cantagalo-RJ, CEP: 28.500-000, neste ato representado pelo Prefeito Municipal Sr. **Joaquim Augusto Carvalho de Paula**, portador da Carteira de Identidade nº 81.084.155-1 – IFP/RJ, inscrito no CPF sob o nº 366.687.877-34, doravante denominada **CONTRATANTE** e a Empresa **AUTO POSTO JAPOR DE CANTAGALO LTDA**, inscrito no CNPJ nº 29.235.744/0001-77, com sede administrativa na Rua Getúlio Vargas, nº 318 Cantagalo-RJ, neste ato representado pelo sócio **MARILENE DAFLON JAPOR**, portadora da Carteira de Identidade nº 813.547.577 do IFP-RJ e portadora do CPF nº 434.275.107-00, residente na cidade de Cantagalo-RJ, doravante denominado **CONTRATADO**, tendo como respaldo o resultado do Pregão Presencial nº 001-2018, de acordo com a Lei Federal nº 8666/93, alterada pelas Leis nº 8883/94 e 9.648/98, assim como pela Lei nº 10.520/2002 visando a contratação de firma para aquisição do combustível Gasolina Comum para abastecimento da frota da Prefeitura Municipal de Cantagalo no exercício de 2017, resolvam aditar o presente contrato mediante as cláusulas seguintes:

CLAUSULA PRIMEIRA – DO ADITAMENTO

- 1.0 O presente aditamento tem por finalidade o reajuste do preço do objeto do contrato de gasolina comum, previsto na cláusula quarta do contrato a aditar, visando a garantir o equilíbrio econômico e financeiro do contrato, com fulcro no artigo 65, II, §. Alínea “d” da Lei nº 8666/93, com efeitos a contar de 15 de maio de 2018.
- 1.1 Assim sendo é o presente aditamento a Prefeitura Municipal de Cantagalo para reajustar o preço da gasolina em 2,45% (dois virgula quarenta e cinco por cento) fixando seu preço em R\$ 4,987 o litro, mantida a quantidade contratada do combustível reajustado com o aditivos por ventura celebrada e forma de pagamento prevista no contrato a aditar.
- 1.2 Ficam ratificadas as demais cláusulas do contrato primitivo.



- 1.3** Os recursos financeiros destinados a cobertura deste presente aditivo correrão por conta dos Programas de Trabalho já arrolados no contrato original em sua cláusula sexta no item 6.1.

CLAUSULA SEGUNDA DA JUSTIFICATIVA

- 2.1** O presente Aditivo tem por finalidade o reajuste do preço do objeto contratado, gasolina e óleo diesel S-10, previsto na cláusula quarta do contrato a ditar conforme previsto na cláusula primeira item 1.1 do presente aditivo

E por estarem de acordo com as condições aqui pactuadas, lavrou-se o presente aditamento contratual em 03 (três) vias de igual teor e para o mesmo efeito, o qual após ser lido e achado conforme e assinado pelo contratante e contratada e testemunhas.

Cantagalo, 18 de maio de 2018.



JOAQUIM AUGUSTO CARVALHO DE PAULA
Prefeito Municipal
Contratante



MARILENE DAFLON JAPOR
Auto Posto Japor de Cantagalo
Contratada

Testemunhas:

1-

2-



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo Principal nº 3142/2017
Pregão Presencial nº 001/2018
Processo Administrativo SMA nº 1058/2018
Primeiro Termo Aditivo ao contrato de nº 020/2018
Secretaria Municipal de Administração

Trata-se de requerimento para formalização do Primeiro Termo Aditivo ao contrato de nº 020/2018, oriundo do Pregão Presencial nº 001/2018, que tem como objeto aquisição de gasolina comum para abastecimento da frota da Municipalidade.

O aditivo tem por finalidade a revisão do preço do objeto contratado gasolina comum e para tanto, anexa notas fiscais demonstrando a ocorrência de variação dos preços unitários, onde se verifica que o preço de custo unitário do litro da gasolina comum passou de R\$ 4,3702 (NT nº 002.164.479) em data de 23/01/2018 /para o valor de R\$ 4,4773 (NT nº 002.221.907) em data de 15/05/2018, que representa uma variação de 2,45%.

O Requerimento encontra-se previsto na cláusula quarta do contrato a aditar visando garantir o equilíbrio econômico financeiro do contrato, com fulcro no art. 37, XXI da CF e art. 65, II, § 1º, alínea "d" da Lei 8.666/93.

Analizando o aditivo o mesmo resguarda a Administração pública em caso de infração contratual por parte da contratante uma vez que estão mantidas as demais condições previamente estabelecidas no contrato, mantendo assim todas as garantias para o município contratante.

O pedido de revisão está respaldado pelo parecer da Procuradoria Jurídica e legislação citada no referido parecer.

O pedido de reajuste está respaldado pela Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XXI e na legislação acima mencionada e no parecer da Procuradoria Jurídica.

Abstrai-se do referido dispositivo que o equilíbrio da equação econômico-financeiro é considerado elemento essencial do contrato administrativo, por ser mecanismo apto a manter as condições efetivas da proposta, constitucionalmente garantido ao particular contratado quando ocorrer risco de prejuízo por eventos futuros, incertos e excepcionais. Portanto trata-se de uma característica essencial do contrato administrativo reconhecida pela própria Constituição no art. 37, inciso XXI ("mantidas as condições efetivas da proposta"), não podendo ser elidida quando o caso atender ao exigido pela lei.

4



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

No que pertine ao tema, interessante colacionar conceitos proferidos por ilustres doutrinadores. Celso Antônio Bandeira de Mello assim assevera:

"... o equilíbrio econômico financeiro é a relação de igualdade formada, de um lado, pelas obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e, de outro lado, pela compensação econômica que lhe corresponderá".

No mesmo diapasão Hely Lopes Meirelles menciona:

"O equilíbrio financeiro ou equilíbrio econômico, ou equação econômica, ou ainda equação financeira do contrato administrativo é a relação estabelecida inicialmente pelas partes entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração do objeto do ajuste. Essa relação encargo-remuneração deve ser mantida durante toda a execução do contrato, a fim de que o contratado não venha a sofrer indevida redução nos lucros normais do empreendimento."

Acerca da mesma matéria, Marçal Justen Filho expõe:

"Uma vez verificado o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro, o particular deve provocar a Administração para adoção das providências adequadas. Inexiste discricionariedade (...) Deverá examinar-se a situação originária (à época da apresentação das propostas e a posterior. Verificar-se-á se a relação original entre encargos e remuneração foi afetada. Em caso positivo, deverá alterar-se a remuneração do contratado proporcionalmente à modificação dos encargos."

(...)

"Existe direito do contratado de exigir o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, se e quando viera a ser rompido. Se os encargos forem ampliados quantitativamente ou tornados mais onerosos qualitativamente, a situação inicial estará modificada. (...) Significa que a administração tem o dever de ampliar a remuneração devida ao particular proporcionalmente à majoração dos encargos verificada. Devendo-se restaurar a situação originária, de molde que o particular não arque com encargos mais onerosos e perceba a remuneração originalmente prevista. Ampliado os encargos, deve-se ampliar proporcionalmente a remuneração. A regra foi expressamente consagrada no art. 58, § 2º, a propósito de modificação unilateral do contrato, mas se aplica a qualquer evento que afete a equação econômico-financeira."



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

Registra-se, outrossim, julgado do Tribunal de Contas da União pertinente ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato:

"Equilíbrio econômico-financeiro. Contrato. Teoria da Imprevisão. Alteração Contratual. A ocorrência de variáveis que tornam excessivamente onerosos os encargos do contratado, quando claramente demonstradas, autorizam a alteração do contrato, visando ao restabelecimento inicial do equilíbrio econômico financeiro, com fundamento na teoria da imprevisão, acolhida pelo Decreto-Lei 2.300/86 e pela atual Lei n.º 8.666/93. (TCU, TC-500.125/92-9, Min. Bento José Bugarin, 27/10/94, BDA n.º 12/96, Dez/96, p. 834)."

O Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido em inúmeras decisões o direito ao contratado de receber justa remuneração pelos serviços prestados para a Administração Pública, garantindo desta forma, o equilíbrio econômico financeiro, "in verbis":

"CONTRATO ADMINISTRATIVO. EQUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DO VÍNCULO. DESVALORIZAÇÃO DO REAL. JANEIRO DE 1999. ALTERAÇÃO DE CLÁUSULA REFERENTE AO PREÇO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO E FATO DO PRÍNCIPE. 1. A novel cultura acerca do contrato administrativo encarta, como nuclear no regime do vínculo, a proteção do equilíbrio econômico-financeiro do negócio jurídico de direito público, assertiva que se infere do disposto na legislação infralegal específica (arts. 57, § 1º, 58, §§ 1º e 2º, 65, II, d, 88 § 5º e 6º, da Lei 8.666/93. Deveras, a Constituição Federal ao inculpir os princípios intransponíveis do art. 37 que iluminam a atividade da administração à luz da cláusula mater da moralidade, torna clara a necessidade de manter-se esse equilíbrio, ao realçar as" condições efetivas da proposta".

2. O episódio ocorrido em janeiro de 1999, consubstanciado 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.

3. Rompimento abrupto da equação econômico-financeira do contrato. Impossibilidade de início da execução com a prevenção de danos maiores. (ad impossibilia memo tenetur). 4. Prevendo a lei a possibilidade de suspensão do cumprimento do contrato pela verificação da exceptio non adimplet contractus imputável à administração, a fortiori, implica admitir sustar-se o "início da execução", quando desde logo verificável a incidência da "imprevisão" ocorrente no interregno em que a administração postergou os trabalhos. Sanção injustamente aplicável ao contratado, removida pelo provimento do recurso. 5. Recurso Ordinário provi-



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

do.(STJ – ROMS nº 15154 UF: PE - 1º Turma - Data da decisão: 19/11/2002 - Min. Relator Luiz Fux)

A regra ora discutida é que a relação encargo – remuneração que deve ser mantida durante toda a execução do contrato, assegurando-se ao contratado o direito da relação inicialmente estabelecida.

O equilíbrio econômico financeiro é a relação que se estabelece entre o conjunto de encargos impostos ao particular (entrega, recebimento provisório, recebimento definitivo, tecnologia, pessoal, frete, encargos fiscais, etc.) e a remuneração pelo objeto contratado, devendo ser mantido durante toda execução contratual, o percentual de lucro ou perda definido pelo licitante, quando da apresentação de sua proposta na licitação.

Importante esclarecer que, para que exista o direito ao restabelecimento de referido equilíbrio, faz-se necessário que ocorra algum fato, posterior à proposta, que venha a agravar qualquer uma das partes contratantes, nos exatos termos do art. 65 da Lei de Licitações e Contratos.

A manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da relação contratual é um direito das partes, uma vez que, sempre quando os encargos do contratado forem ampliados ou diminuídos a situação original constante na proposta estará modificada, cabendo o restabelecimento do contrato por meio de aditamento.

O restabelecimento do equilíbrio não é revelado como ato discricionário da Administração, esta somente poderá recusar-lhe deferimento diante de uma das seguintes situações:

- ausência de elevação dos encargos;
- ocorrência do evento anterior à formulação da proposta;
- ausência de nexo causal entre o evento ocorrido e a majoração dos encargos;
- culpa do contratado pela majoração de seus encargos.

Sobre os procedimentos operacionais do realinhamento (reequilíbrio) de preços, a Administração deve atentar para os seguintes passos:

- a) necessidade da existência de um documento devidamente protocolado pelo contratado com todos os dados do processo, justificando a necessidade do realinhamento (reequilíbrio) e comprovando para a Administração a necessidade de recomposição de preços quanto ao valor de determinado bem ou serviço;

8



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

b) apresentação pelo contratado de uma planilha de custos, em que a mesma deverá ser idêntica à apresentada na licitação para que a Administração tenha condições de analisar o pedido da empresa.

c) de posse do requerimento, a Administração deverá analisá-lo e, caso haja necessidade, enviá-lo ao departamento jurídico visando à elaboração de parecer;

d) após, os documentos deverão ser juntados aos autos do processo e levados à autoridade competente (a mesma que assinou o contrato), visando o deferimento (ou indeferimento), com a devida justificação;

e) se deferida a solicitação, a Administração deverá providenciar termo aditivo ao contrato, recompondo os preços em questão e deverá providenciar a convocação do contratado para assiná-lo; se indeferida, a Administração deverá notificar o contratado expondo os motivos determinantes;

f) por fim, se concedido o realinhamento de preços, o setor de licitações e contratos deverá verificar com o setor de contabilidade se há possibilidade da elaboração de um empenho complementar, caso haja necessidade.

Cumprir dizer ainda que, a ausência de previsão contratual ou editalícia não prejudica a aplicação do restabelecimento do equilíbrio, pois sua origem não é contratual, e sim constitucional.

Outro ponto a ser abordado é que o reequilíbrio somente ocorrerá a partir da solicitação de uma das partes contratuais, conforme preconiza Jorge Ulisses Jacoby Fernandes :

"É recomendável que o administrador considere alguns tópicos como essenciais para a concessão do reequilíbrio: requerimento, demonstração de desequilíbrio, exame econômico das planilhas, análise jurídica do pleito, avaliação do preço reequilibrado e da proposta mais vantajosa, dotação orçamentária, decisão e peridiocidade".

Neste sentido, caso venha a ser concedido o reequilíbrio o mesmo se dará a partir do requerimento do interessado.

Destarte, o contrato administrativo pode ser alterado, por acordo entre as partes, para restabelecer equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, no caso de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, mas de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, conhecida como "teoria da imprevisão".

Neste sentido, torna-se prudente a conceituação desta teoria, na visão de Fernanda Marinela :



Estado do Rio de Janeiro
Prefeitura Municipal de Cantagalo
Assessoria Jurídica

“...consiste no reconhecimento de que eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes e a elas não imputados, alteram o equilíbrio econômico-financeiro refletindo na economia ou na execução do contrato, autorizam sua revisão para ajustá-lo à situação superveniente, equilibrando novamente a relação contratual. Portanto a ocorrência deve ser superveniente, imprevista (porque as partes não imaginaram), imprevisível (porque ninguém no lugar delas conseguiria imaginar – algo impensável) e que onera demais o contrato para uma das partes, exigindo-se a recomposição. São hipóteses de teoria da imprevisão: a) força maior e caso fortuito (...); b) fato do príncipe (...); c) fato da administração...”

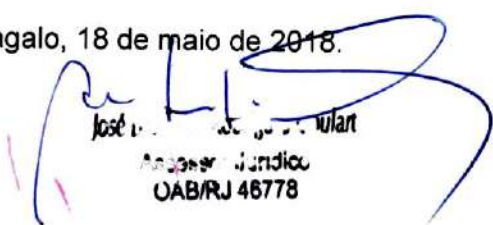
Ressalte-se que a alínea “d”, inciso II do art. 65 da Lei Federal nº. 8.666/93, não menciona nenhum prazo, o que nos leva ao entendimento de que em qualquer momento pode ser restabelecido pelas partes o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, desde que o caso se enquadre nos dispositivos legais.

A Administração não pode considerar encargos não previstos para fins de reequilíbrio, sob pena da aplicação do art. 92 da Lei Federal nº. 8.666/93, razão pela qual, deverá ser considerada apenas a majoração de encargos referentes na planilha apresentada.

Por fim, o equilíbrio econômico-financeiro consiste na relação que se estabelece entre os encargos impostos ao particular e a remuneração do objeto contratado, ou seja, trata-se de uma recomposição de preços que se desvincula do processo inflacionário e depende de uma alteração extraordinária imposta aos valores contratados.

Assim, estando presentes no meu entender os requisitos acima expostos e respeitados os princípios constitucionais que regem a administração pública, a Assessoria Jurídica opina favoravelmente a celebração do Primeiro Aditivo com a empresa Auto Posto Japor de Cantagalo Ltda, com o reequilíbrio a partir da data de protocolo do requerimento do contratado, passando o litro da gasolina comum de R\$ 4,868 (quatro reais e oitenta seis centavos e oito décimos de centavos), para R\$ 4,987 quatro reais e noventa e oito centavos e sétimo décimos de centavos), o que corresponde a variação de 2,45% de aumento, de acordo com as Notas Fiscais apresentadas.

Cantagalo, 18 de maio de 2018.


José L. S. Wilan
Assessor Jurídico
OAB/RJ 46778