



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



P M PIUM

PARECER JURÍDICO

ASSUNTO: Realinhamento de preços
SOLICITANTE: Prefeitura Municipal de Pium - TO.
SOLICITADO: Assessoria Jurídica
OBJETO: Aquisição de Material de Consumo, Gêneros Alimentícios para manutenção das Atividades da Prefeitura e Fundos de Educação, Saúde e Assistência Social de Pium - TO.

Fls

1635

I - DO RELATÓRIO

Trata-se a presente demanda de minuta de termo para realinhamento de contrato que tem por objeto o realinhamento de preço do contrato nº 083/2023, cujo o objeto é registro de preço para futura e eventual aquisição de material de consumo, gêneros alimentícios para manutenção das atividades da prefeitura e fundos de Educação, Saúde e Assistência Social de Pium/TO, de acordo com o Processo Licitatório na modalidade Pregão Presencial nº 006/2023 - PMP.

É o sucinto relatório. Passo a análise jurídica.

II - PRELIMINAR

De início, ressalte-se que este parecer é meramente opinativo e presta a consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na conveniência e na oportunidade dos atos praticados no âmbito governamental, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

E ainda, tratando-se aqui de ato de Orientação Jurídica a respeito da possibilidade de concessão de reequilíbrio econômico-financeiro de Ata de Registro de Preços, não cabe no momento presente, apreciar a regularidade jurídica de todo o procedimento, pois presumivelmente já o foram apreciados prévia e conclusivamente. Além do que, faz-se necessário

Ricardo A.

1 de 9



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



apontar que a Procuradoria não tem competência para proceder auditoria em todos os atos praticados quanto à presente demanda, cabendo esta atribuição aos órgãos de controle.

III- FUNDAMENTAÇÃO

III.1 - DA LEGALIDADE E DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO

O restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro das Obrigações existentes entre a Administração Pública e o Particular é uma obrigação prevista no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e nos arts. 58, inciso I e §§ 1º e 2º, e inciso II, alínea "d" e seu §5º da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

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.

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;

§ 1º As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado.

§ 2º Na hipótese do inciso I deste artigo, as cláusulas econômico-financeiras do contrato deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual.

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.

§ 5º Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da

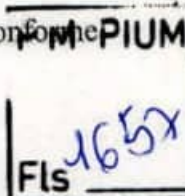


ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso.

Ademais, faz-se importante observar as regras para aditivos, conforme art. 65, §1º da Lei 8.666/93, veja-se:



§ 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.

A Orientação Normativa AGU nº 22/09 dispõe a revisão dos contratos no seguinte sentido:

"ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 22, DE 1º DE ABRIL DE 2009

O reequilíbrio econômico-financeiro pode ser concedido a qualquer tempo, independentemente de previsão contratual, desde que verificadas a circunstâncias elencadas na letra "d" no inc. II do art. 65, da lei nº 8.666, de 1993"

O Tribunal de Contas da União assim se manifestou, por meio do Acórdão 1159/2008 - Plenário, sobre o que vem a ser o reequilíbrio econômico-financeiro ou revisão do contrato:

"Acórdão 1159/2008 - Plenário
(...)

4.1. (...)

4.1.1. Inicialmente, vale conceituar o que vem a ser equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos. Segundo a lição de Marçal Justen Filho, "significa a relação (de fato) existente entre o conjunto de encargos impostos ao particular e a remuneração correspondente", que se "firma no instante em que a proposta é apresentada". (Comentários à Lei de Licitações e Contratos, Ed. Dialética, 8ª edição, págs. 64/65)

4.1.2. Diante de qualquer motivo suficiente para causar esse desequilíbrio, fica a Administração obrigada a reequilibrar o contrato, quer seja para diminuir ou aumentar o valor pago, através dos seguintes institutos:

"a) revisão: tem lugar sempre que circunstância extraordinária e imprevisível, ou previsível de efeitos incalculáveis, comprometer o equilíbrio do contrato administrativo, para adequá-lo à realidade, mediante a recomposição dos interesses pactuados. Aplica-se aqui a teoria da imprevisão, buscando-se fora do contrato soluções que devolvam o equilíbrio entre as obrigações das partes. É desvinculada de quaisquer índices de variação inflacionária;

b) reajuste: tem lugar quando ocorram previsíveis elevações dos preços dos bens, serviços ou salários, face à instabilidade econômica. Não se aplica aqui a teoria da



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



imprevisão, porque ditos fatos são previsíveis e que, por isso mesmo, devem estar expressos no contrato as formas de reajuste. Em outras palavras, o próprio contrato dará a solução para o reequilíbrio. Aplica-se, conforme o caso, índices gerais ou setoriais de inflação, desde que oficiais;

c) correção monetária: ocorre em virtude do processo inflacionário e da desvalorização da moeda. É aplicada como fator de atualização do valor da moeda, independentemente de estar prevista no contrato, que deverá, no entanto, expressar qual o fator de correção que será utilizado."

(ARAÚJO, Kleber Martins de. Contratos administrativos: cláusulas de reajuste de preços e reajustes e índices oficiais. Jus Navigandi, Teresina, a. 6, n. 58, ago. 2002, com adaptações)

(...)"



No presente caso, também a Ata de Registro de Preços, instrumento de natureza obrigacional e vinculantes entre as partes, em sua Cláusula Quarta – "Validade e reajustamento", estabelece expressamente a possibilidade de revisão dos preços registrados, veja-se:

4.1.5. Caso evidenciado que o valor registrado em Ata tornar-se inferior ao praticado no mercado, e o vencedor classificado em primeiro lugar declarar a impossibilidade de fornecimento nos preços registrados, este será liberado do compromisso, sem aplicações de penalidades, sendo os demais remanescentes convocados, em ordem de classificação para assim fazê-lo.

4.1.6. O licitante, por ocasião da proposta de preço, deverá informar o percentual de lucro aplicado sobre a nota fiscal de compra para fins de eventual pedido de reajuste.

Logo, para se ter o direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, a Empresa deve apresentar juntamente com seu requerimento de reequilíbrio, para fins de integrar, se for o caso, a Minuta de Termo Aditivo da Ata/contrato, os seguintes comprovantes e cumprir os pressupostos a seguir:

1 Planilha ou equivalente, contendo o(s) custo(s) de cada item constante da proposta inicial em confronto com Nova Planilha Atualizada ou equivalente (prova do custo do produto) de cada item a ser reequilibrado, afim de comprovar a elevação dos encargos do particular;

2 Demonstração de forma cabal que o desequilíbrio decorre de fato superveniente, isto é, ocorrência de evento posterior à apresentação da proposta (neste caso, por se tratar de sistema de registro de preços, à assinatura da Ata de Registro de Preços);

Handwritten signature and initials



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



P M PIUM

Fls 1659

3 Vínculo de causalidade entre o evento ocorrido e a majoração dos encargos da empresa;

4 Comprovação de que o desequilíbrio decorre de fato, imprevisível ou previsível, porém de consequências incalculáveis, apresentando, para tanto, todos os documentos que comprovem a imprevisibilidade da ocorrência do evento, no caso concreto, a ocorrência da variação de valor de cada um dos itens/produtos individualmente e ocorrida no caso concreto (notas fiscais por exemplo);

5 Demonstração de que o desequilíbrio decorre de fato alheio à vontade das partes.

A comprovação da existência do fato que comprova o desequilíbrio é de incumbência do interessado que requer o reequilíbrio.

Destaca-se que é competência exclusiva da Administração, através de seu serviço técnico/contábil, proceder à análise devida da Planilhas Reequilibradas apresentadas, em conformidade com o disposto pelas normas, a fim de verificar se os valores apresentados pela Empresa encontram-se em conformidade com o estipulado pelos normativos envolvidos.

III.II DA POSSIBILIDADE DE SE REEQUILIBRAR/REVISAR OS PREÇOS CONSTANTES DE ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

Quanto a possibilidade de se Reequilibrar/revisar economicamente a Ata de Registros de Preços, temos o Decreto nº 7892/2013, o qual prevê:

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 tornar-se 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.

Art. 19. Quando o preço de mercado tornar-se superior aos preços registrados e o fornecedor não puder cumprir o compromisso, o órgão gerenciador poderá:

I - liberar o fornecedor do compromisso assumido, caso a comunicação ocorra antes do pedido de fornecimento, e sem aplicação da penalidade se confirmada a veracidade dos motivos e comprovantes apresentados; e

II - convocar os demais fornecedores para assegurar igual oportunidade de negociação.

Parágrafo único. Não havendo êxito nas negociações, o órgão gerenciador deverá proceder à revogação da ata de registro de preços, adotando as medidas cabíveis para obtenção da contratação mais vantajosa.



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



Fls 1660

Art. 20. O registro do fornecedor será cancelado quando:

I - descumprir as condições da ata de registro de preços;

II - não retirar a nota de empenho ou instrumento equivalente no prazo estabelecido pela Administração, sem justificativa aceitável;

III - não aceitar reduzir o seu preço registrado, na hipótese deste se tornar superior àqueles praticados no mercado; ou

IV - sofrer sanção prevista nos incisos III ou IV do caput do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993, ou no art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.

Parágrafo único. O cancelamento de registros nas hipóteses previstas nos incisos I, II e IV do caput será formalizado por despacho do órgão gerenciador, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Art. 21. O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:

I - por razão de interesse público; ou

II - a pedido do fornecedor.

Conforme se verifica do artigo 17 do Decreto Nº 7.8952/2013 permite expressamente que se faça a revisão dos preços da Ata, mediante negociação com os fornecedores e atendendo ao disposto na letra "d", inciso II do art. 65 da Lei nº 8.666/93, possuindo, entretanto os limites fornecidos pelos artigos 18 e 19 do referido Decreto regulamentar.

Neste ponto, por oportuno, merece referência o fato de que não se está tratando de situação relativa ao direito de reajuste do valor registrado na Ata de Registro de Preços, mas sim do Instituto do Reequilíbrio Econômico-Financeiro dos preços registrados.

Postas as orientações, quanto ao reequilíbrio econômico-financeiro dos preços registrados em Ata em decorrência de variação cambial, extrai-se que a Administração deve realizar uma análise minuciosa e cuidadosa do caso concreto, verificando se cumpridas todas as orientações ora colocadas, de maneira individualizada para cada item registrado na ata, para fins de encontrar a melhor decisão a ser tomada no caso, motivadamente.

III.III DAS DIVERGÊNCIAS DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

A variação cambial admitida para fins de reequilíbrio econômico-financeiro, segundo o TCU, não pode ser usual, normal, pois em regime de câmbio flutuante, a mesma não configura causa excepcional de mutabilidade dos contratos administrativos.



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



P M PIUM

Fls 166

Por fim, é sempre importante salientar que esta Procuradoria não detém conhecimento especializado nem competência legal para avaliar as questões técnicas, nem a fidedignidade dos valores de referência calculados nos processos submetidos à análise jurídica.

III.IV - DA NECESSÁRIA PESQUISA DE PREÇOS

Mediante a pesquisa de preços se obtém a estimativa de custos que se apresenta como de fundamental importância nos procedimentos de contratação da Administração Pública, funcionando como instrumento de baliza aos valores oferecidos nos certames licitatórios e àqueles executados nas respectivas contratações. Assim, sua principal função é garantir que o Poder Público identifique o valor médio de mercado para uma pretensão contratual.

Dentre as diversas funções da pesquisa de preços, destacam-se:

- a. informar o preço justo de referência que a Administração está disposta a contratar;
- b. verificar a existência de recursos suficientes para cobrir as despesas decorrentes de contratação pública;
- c. definir a modalidade licitatória;
- d. auxiliar a justificativa de preços na contratação direta;
- e. identificar sobrepreços em itens de planilhas de custos;
- f. identificar jogos de planilhas;
- g. identificar proposta inexequível;
- h. impedir a contratação acima do preço de mercado;
- i. garantir a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração;
- j. auxiliar o gestor a identificar a necessidade de negociação com os fornecedores, sobre os preços registrados em ata, em virtude da exigência de pesquisa periódica;
- k. servir de parâmetro para eventuais alterações contratuais; e
- l. subsidiar decisão do pregoeiro para desclassificar as propostas apresentadas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos no edital.

III.V - CONSEQUÊNCIAS PARA A ADMINISTRAÇÃO DA AUSÊNCIA DA PESQUISA DE PREÇOS

O Tribunal de Contas da União, na decisão proferida no Acórdão 769/2013 – Plenário, estabeleceu que a ausência da pesquisa de preço e da estimativa da demanda pode implicar contratação de serviço com valor superior aos praticados pelo mercado, desrespeitando o princípio da economicidade.

Noutra oportunidade, a mencionada Corte de Contas esclareceu que a ausência de pesquisa que represente adequadamente os preços de mercado, além de constituir



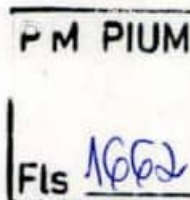
ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



afronta à jurisprudência do Tribunal de Contas, pode render ensejo à contratação de serviços ou aquisição de bens por preços superiores aos praticados pelo mercado, ferindo, assim, o princípio da economicidade, conforme entendimento constante do Acórdão TCU 1785/2013 – Plenário.

Dessa forma, recomenda-se que seja juntado aos autos pelo menos três cotações de preços, visando os estudos quanto aos valores de mercado.

IV – CONCLUSÃO



Diante de todo o exposto, OPINA-SE pela possibilidade jurídica de reequilíbrio econômico-financeiro, desde que observadas as seguintes recomendações/orientações:

1. Junte aos autos justificativa para a realização do presente termo de reajuste de valores atendendo ao que dispõe a Lei nº 8.666/93;
2. A Administração deve observar os parâmetros indicados no §1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, não devendo ultrapassar o limite para aditivo;
3. Através de seu serviço técnico/contábil, proceder à análise devida da Planilhas Reequilibradas apresentadas, em conformidade com o disposto pelas normas, a fim de verificar se os valores apresentados pela Empresa se encontram em conformidade com o estipulado pelos normativos envolvidos, bem como verificar se trata de regime de câmbio flutuante, pois o mesmo não configura causa excepcional de mutabilidade dos contratos administrativos;
4. Seja juntado aos autos pelo menos três propostas de outros fornecedores como cotações de preços, visando os estudos quanto aos valores de mercado;
5. Caso a empresa insista em valores acima dos praticados do mercado local, recomendamos à Administração Pública a não proceder o reajuste na forma solicitada, devendo a mesma desistir dos itens que requer o reequilíbrio econômico-financeiro, dando oportunidade para a segunda empresa mais bem classificada no procedimento licitatório, tendo em vista o Princípio da Economicidade.

[Handwritten signature]



ESTADO DO TOCANTINS
PREFEITURA MUNICIPAL DE PIUM
CNPJ: 01.189.497/0001-09
"PIUM PARA TODOS"



P M PIUM

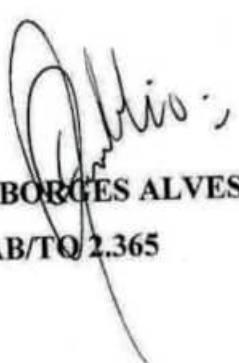
Fls. 1663

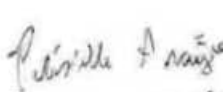
Este parecer está adstrito a análise formal do processo, sem, contudo, adentrar na oportunidade e conveniência, analisar ou acompanhar a execução do referido objeto, o qual estará sob a responsabilidade do ordenador de despesas e Fiscal do contrato.

Finalmente, é nosso dever salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações.

É o nosso parecer, s.m.j.

Pium/TO, 03 de novembro de 2023.


PÚBLIO BORGES ALVES
OAB/TO 2.365


PRÍSCILA ARAÚJO
OAB/TO 11.672