

ESCLARECIMENTO Nº 1

PROCESSO ADMINISTRATIVO - 3901/2019

Pregão Eletrônico nº 15/2019

OBJETO – FORNECIMENTO DE EMULSÃO ASFÁLTICA CATIONICA RL 1C E RM 1C, PELO TIPO MENOR PREÇO.

PERGUNTA:

Solicitamos o seguinte esclarecimento:

Solicitamos esclarecimento referente ao equilíbrio econômico financeiro previsto no Artigo 65, Inciso II, Letra “d” e parágrafo 6º da Lei 8.666/93 e alterações posteriores, visto que eu não encontrei menção do Artigo no referido Edital.

Seção III

Da Alteração dos Contratos

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

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 conseqüências 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)

CBB Asfaltos

Tatiane Motta - Comercial

RESPOSTA:

Informamos ao interessado, em resposta à solicitação de Esclarecimento formulada pela **CBB Asfaltos** ao **Pregão Eletrônico nº 15/2019**, o que segue:

Prezada Karen, boa tarde.

Inicialmente, consta no item 5.3 do edital a previsão do reajuste contratual, nos termos do art. 40, inciso XI da Lei nº 8.666/93.

Com relação ao art. 65, alínea 'd' da Lei nº 8.666/93, segue entendimento da Assessoria Jurídica desta Autarquia, proferido nos autos do Processo 1.436/18, cujo objeto corresponde ao fornecimento de emulsão asfáltica catiônica, ou seja, idêntico ao objeto do presente certame, e que foi objeto de questionamento da mesma empresa, transcrito abaixo:

"Trata-se que pedido de esclarecimento apresentado pela CBB ASFALTOS, referente a nova política de preços para ligantes asfálticos praticada pela Petrobrás SA, a partir de 01 de janeiro de 2018, face ao previsto no art. 65, inciso II, alínea 'd' e §6º da Lei nº 8.666/93 (fls. 251).

Inicialmente, o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal assegura a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos durante toda a sua execução. Para dar efetividade ao mandamento constitucional, a Lei nº 8.666/93 prevê mecanismos de recomposição do equilíbrio para os casos em que este for rompido, entre os quais está o reajuste.

Coim efeito, o reajuste de preços está previsto nos arts. 40, XI e 55, III da Lei nº 8.666/93, in verbis:

"Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

*...
XI – critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;*

*...
Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*

*...
III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;" (grifo nosso)*

Nesse sentido, o reajuste tem como finalidade atualizar o valor do contrato, fazendo frente ao desequilíbrio ordinário e previsível provocado pelo processo inflacionário.

Por outro lado, o reajuste de preços dos contratos foi regulamentado pela Lei nº 10.192/01, a qual prevê ser "nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano" (art. 2º, § 1º e art. 3º).

Por outro lado, quanto à metodologia adotada para a aferição da periodicidade do reajuste, segue-se o disposto no artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.192/01, que assim dispõe:

"Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

§ 1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.

...

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir."

Com efeito, a norma visa a resguardar a intangibilidade da equação econômico-financeira a partir de sua criação. Assim, contados 12 (doze) meses da formação do preço contratado, o que ocorre na data limite para a apresentação da proposta ou do orçamento a que esta se referir, conforme o caso, surge o direito ao reajuste.

Por outro lado, o reequilíbrio econômico-financeiro previsto no art. 65, inciso II, alínea 'd' e §6º da Lei nº 8.666/93 é o instrumento pelo qual se restabelece o equilíbrio da relação firmada entre a Administração e o contratado, prejudicada em virtude da ocorrência de fatos imprevisíveis, ou se previsíveis de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado. Ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando área econômica extraordinária e extracontratual.

Nesse sentido, diferentemente do que ocorre com o reajuste, o reequilíbrio econômico-financeiro previsto no art. 65, inciso II, alínea 'd' e §6º da Lei nº 8.666/93 não carece de previsão editalícia, até mesmo porque oriunda de um fato imprevisível, não havendo como compor, no instrumento convocatório, a sua previsão. Visa, na verdade, a evitar o enriquecimento sem causa de qualquer das partes contratantes, podendo ocorrer a qualquer tempo, desde que existentes fatores imprevisíveis, ou previsíveis, todavia de consequências incalculáveis.

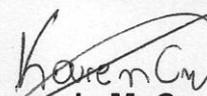
Por outro lado, no presente caso, cumpre ressaltar que a nova política de preços para ligantes asfálticos praticada pela Petrobrás SA, a partir de 01 de janeiro de 2018 é de conhecimento e deve ser considerado na formulação das propostas.

Portanto, no estrito âmbito da análise jurídica, excluídos os aspectos técnicos e administrativos, bem como a questão da oportunidade e conveniência do aditamento, este é o entendimento desta Assessoria."

Diante do que nos foi questionado, segue entendimento acima.

SAAE Sorocaba
Murilo Batista de Almeida
COESP

Sorocaba, 12 de Julho de 2019.


Karen Vanessa de M. Cruz Chiozzi
Pregoeira