



Parecer em Consulta 00020/2022-1 - Plenário

Processo: 04060/2022-7

Classificação: Consulta

UG: PMC - Prefeitura Municipal de Colatina

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Consulente: JOAO GUERINO BALESTRASSI

CONSULTA – REEQUILÍBRIO ECONOMICO-FINANCEIRO DOS VALORES CONSTANTES DE ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – IMPOSSIBILIDADE – APLICAÇÃO DO INSTITUTO AOS CONTRATO CELEBRADOS EM RAZÃO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS – POSSIBILIDADE.

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

1. RELATÓRIO

Tratam os autos de consulta formulada pelo Sr. João Guerino Balestrassi, Chefe do Poder Executivo do Município de Colatina/ES, solicitando resposta para a seguinte indagação:

- 1. A recomposição do equilíbrio econômico-financeiro pode ocorrer por meio de um reajuste, de uma repactuação ou de uma revisão, conforme a situação que provocar o desequilíbrio econômico-financeiro. É possível realizar reequilíbrio**

econômico-financeiro da ata de registro de preços oriunda de Sistema de Registro de Preços?

Em sede sumária foram identificados os requisitos necessários para a admissibilidade da Consulta formulada, razão pela qual o feito foi dirigido à área técnica para as análises pertinentes advindo a **Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 0033/2022**, cuja conclusão e proposta de encaminhamento restou assim ementada:

4. CONCLUSÃO:

Diante do exposto, opina-se pelo conhecimento da presente consulta, conforme Despacho TC nº 20346/2022-4, (Evento nº 4), e quanto ao mérito, sugere-se a seguinte resposta:

4.1. Não é possível realizar reequilíbrio econômico-financeiro em ata de registro de preços, oriunda de sistema de registro de preços, mas, tão somente, nos contratos pactuados, eventualmente, dela decorrentes.

Em vista do opinamento técnico apresentado, os autos foram encaminhados ao Ministério Público Especial de Contas que, por meio do **Parecer Ministerial nº. 2907/2022**, da lavra do Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, anuiu com os termos da Instrução Técnica Conclusiva apresentada.

Diante disso, os autos vieram ao gabinete para elaboração de voto.

É o relatório.

2. DO MÉRITO

Superada a fase de admissibilidade, já realizada em momento pretérito, reitero a presença dos requisitos exigidos tanto pela Lei Complementar nº. 621/2012, quanto a Resolução TCEES nº. 261/2013 neste momento processual.

Quanto ao mérito, propriamente dito, a Consulta formulada introduz o tema com a afirmação de que a recomposição do equilíbrio-financeiro pode ocorrer por meio de reajuste, de repactuação ou de revisão, conforme a situação que provocar o desequilíbrio para, ao final questionar sobre a possibilidade de se promover o equilíbrio econômico-financeiro de Ata de Registro de Preços, oriunda do Sistema de Registro de Preços.

De forma didática, e esclarecedora, a subscritora da **Instrução Técnica Conclusiva**

(ITC) nº. 0033/2022 apresenta os conceitos de reequilíbrio econômico financeiro e reajuste contratual, discorrendo e exemplificando com hipóteses nas quais seriam cabíveis e, ao final, identificando a necessidade, ou não, de previsão em edital e contrato para sua realização, senão vejamos:

“(...)

O reajuste contratual tem por objetivo preservar o valor do contrato em razão de inflação, tendo como subespécies o reajuste em sentido estrito, e a repactuação. O primeiro é designado para situações em que a correção se dá por meio de fixação de índices gerais ou setoriais previamente definidos, e a segunda é utilizada para serviços contínuos, com dedicação exclusiva de mão de obra, por meio de análise de planilha de preços e novo acordo de convenção ou dissídio coletivo. Ambos necessitam de previsão em edital ou contrato e estão vinculados a fatos previsíveis, assim como à necessidade de reposição inflacionária não extraordinária, ocorrendo com periodicidade mínima de doze meses da proposta ou orçamento da Administração.

O reequilíbrio econômico-financeiro, por sua vez, também chamado de recomposição ou revisão contratual tem por finalidade restabelecer o equilíbrio do contrato em razão de fatos supervenientes e imprevisíveis, ou previsíveis, mas de consequências incalculáveis, e decorre diretamente da lei, independentemente de previsão contratual ou de periodicidade mínima.

(...)”

Logo se identifica que a hipótese tratada pelo Consultante restringe-se ao chamado reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos firmados pelo Poder Público e particulares, uma vez que o reajuste e a repactuação encontram previsão no próprio edital e/ou contrato administrativo com base em índices gerais ou setoriais que, por si só, já trazem em parâmetros suficientes para o restabelecimento da avença aos moldes originais.

Assim, em resposta à questão apresentada a esta Corte de Contas pelo Sr. João Guerino Balestrassi, Chefe do Poder Executivo do Município de Colatina/ES, é possível afirmar que a manutenção das condições efetivas da proposta apresentada ao Poder Público durante procedimento licitatório tem assento no próprio texto constitucional, podendo o reequilíbrio econômico financeiro ser considerado um dos corolários desta passagem contida no art. 37, XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Esmiuçando o instituto, tanto a legislação anteriormente vigente – Lei nº. 8.666/93 -, quanto a atual – Lei nº. 14.133/2021, trataram do tema em Capítulos (Lei nº. 8.666/93) e Títulos (Lei nº. 14.133/2021) dedicados especificamente aos Contratos Administrativos, mais especificamente em Seção (Lei nº. 8.666/93) e Capítulos (Lei

nº. 14.133/2021) dedicados ao tema da “Alteração dos Contratos (e Preços).

Topologicamente, portanto, já se encontra presente um dos fundamentos passíveis de apontar que o instituto do reequilíbrio econômico-financeiro somente é aplicável na fase contratual derivada do procedimento licitatório, não sendo possível sua utilização para a revisão da ata de registro de preços originária do Sistema de Registro de Preços.

Cabe ressaltar que o Sistema de Registro de Preços encontra-se previsto no art. 15, II e §3º., da Lei nº. 8.666/93, conforme a seguir transcrito:

“Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

(...)

I. Ser processadas através do Sistema de registro de preços.

(...)

§ 3º. O Sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, observadas as seguintes condições:

I. seleção mediante concorrência;

II. estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados;

III. validade do registro não superior a um ano.

(...)

As principais características deste procedimento foram delineadas pela Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 0033/2022, nos seguintes moldes:

“(...)

Conforme se extrai da norma referenciada, por intermédio do Sistema de Registro de Preços realiza-se uma única licitação, quase nos mesmos moldes de uma licitação tradicional, com a diferença que, ao invés de adjudicar o objeto ao vencedor no final, este terá o seu preço registrado em ata, firmando-se as partes o compromisso de, durante determinado período, não superior a um ano, sempre que a Administração necessitar, nas quantidades desejadas, e respeitados os quantitativos registrados, o beneficiário deverá prestar.

Nota-se, portanto, que o Sistema de Registro de Preços não gera, necessariamente, um contrato, mas sim, uma ata, que é o registro de uma possibilidade de futuro compromisso, sendo que a mesma, após registrada, pode dar ensejo ou não a quantos contratos a Administração pretender realizar, desde que respeitadas as suas previsões, servindo aquela como fundamento de validade para as futuras contratações, as quais, inclusive, podem não ocorrer, até o seu total esgotamento, nos termos previstos no artigo 15, § 4º, da Lei nº 8.666/93.

Não se nega, contudo, que, ainda que a Ata de Registro de Preços constitua-se em documento de natureza diversa do contrato, durante a sua vigência podem ocorrer fatos imprevisíveis, ou previsíveis, mas de

consequências incalculáveis. Mesmo assim, é possível afirmar que esta gera para o beneficiário a obrigação de manter inalteradas as condições registradas.

Isso porque, a Ata de Registro de Preços e os contratos delas decorrentes são institutos diversos, com naturezas jurídicas e objetivos bem distintos, sendo inaplicáveis àquela as previsões da Lei nº 8.666/93, as quais dizem respeito ao reequilíbrio econômico-financeiro, eis que estas têm por objetivo garantir a correlação entre as obrigações assumidas pelas partes no contrato.

Ademais, ressalta-se, que o parágrafo 3º, do artigo 15, da lei nº 8.666/93, também já transcrito acima, dispõe que o Sistema de Registro de Preços deve ser regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, e observadas as condições estipuladas.

(...)"

É inevitável concluir que a natureza jurídica da Ata de Registro de Preços decorrente do Sistema de Registro não é a de contrato, razão pela qual não se pode aplicar o instituto do reequilíbrio econômico-financeiro aos valores ali presentes. A bem da verdade, a Ata de Registro de Preços nada mais é do que a relação dos valores apresentados para bens diversos com a correspondente identificação do fornecedor habilitado para a aquisição, caso esta venha a ser concretizada.

A esta conclusão se chega com clareza a partir da correta leitura do art. 15, §4º., quando este afirma que “a existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir (...)”. Ou seja, a existência da ata, por si só, não estabeleceu, ainda, o vínculo jurídico entre fornecedor e adquirente, razão pela qual há mera expectativa de contratação.

Do quadro legislativo exposto, porém, tenho a destacar que a Lei nº. 8.666/93 fez previsão de mecanismo que poderia solucionar, ainda que em parte, a controvérsia trazida ao conhecimento deste Tribunal.

Refiro-me ao fato de que o próprio art. 15, §3º., da Lei de Licitações e Contratos Administrativos acima citada aponta que o sistema de registro de preços pode ser regulamentado por decreto, atendidas as peculiaridades regionais, no qual sejam realizada uma “estipulação prévia do sistema de controle e **atualização dos preços registrados**” (Inciso II).

Por óbvio, esta atualização deve seguir os índices gerais ou setoriais, permitindo desde já uma constante adequação dos valores registrados com os que venham a ser praticados no mercado no momento da contratação. Todavia, como dito, esta providência é inerente a cada ente federado, não sendo possível tolher a iniciativa

sob pena de violação ao pacto federativo, devidamente preservada na redação do parágrafo terceiro.

Em sendo omissa o ente federado quanto a isto, a solução geral a ser aplicada em casos de descompasso entre o preço registrado e aquele futuramente verificado no momento da celebração do contrato é a revogação da ata e elaboração de novo Sistema de Registro de Preços, não se mostrando inviável, porém, o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos em vigência e com plena execução.

Exemplificativamente, a **Instrução Técnica Conclusiva (ITC) nº. 0033/2022**, trouxe como parâmetro informativo o Decreto Federal nº. 7892/2013 no qual são previstas as medidas saneadoras para a existência de divergência de preços identificada entre os valores registrados e os praticados pelo mercado no momento de eventual contratação.

No âmbito federal o que se vislumbra é que estabelecendo-se diferença a maior entre o preço registrado e o de mercado, o fornecedor é convocado a negociar e adequá-los ao valores de mercado (art. 18, do Decreto Federal nº. 7892/2013). De outro turno, se os valores de mercado se mostrarem acima daqueles registrados em ata, a Administração Pública poderá liberar o fornecedor registrado do compromisso de prestar o serviço ou fornecer o produto no valor defasado (art. 19, I, do Decreto Federal nº. 7892/2013).

Diante disso, chega-se à conclusão de que não há possibilidade de aplicação do instituto do reequilíbrio econômico-financeiro aos preços constantes da Ata de Registro de Preços oriunda de Sistema de Registro de Preços. Todavia, há previsão legal e permissiva para sua aplicação aos contratos celebrados, e em plena execução, com base na Ata de Registro de Preços.

Ante o exposto, em consonância com o entendimento manifestado pela área técnica e pelo Ministério Público Especial de Contas, voto no sentido de que seja aprovada pelo a seguinte proposta de deliberação que ora submeto ao Colegiado.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Conselheiro Relator

1. PARECER EM CONSULTA TC-020/2022:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **RESOLVEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas, em:

1.1. CONHECER da Consulta formulada pelo Sr. João Guerino Balestrassi, Chefe do Poder Executivo do Município de Colatina/ES, uma vez que preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos na Lei Complementar nº. 621/2012 e na Resolução TCEES nº. 261/2013;

1.2. NO MÉRITO, em resposta ao questionamento apresentado, afirmar não ser possível a aplicação do instituto do reequilíbrio econômico-financeiro aos valores registrados na Ata de Registro de Preços oriunda de Sistema de Registro de Preços podendo, todavia, ser aplicado este instituto aos contratos celebrados, e em plena execução, com base na referida ata;

1.3. DAR CIÊNCIA os interessados da presente decisão;

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 04/08/2022 – 38ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sérgio Manoel Nader Borges (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Domingos Augusto Taufner, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Em substituição ao procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões