



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 184167/23
ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE: MUNICÍPIO DE LONDRINA
INTERESSADO: AXIAL - TERRAPLANAGEM E PAVIMENTAÇÃO LTDA, FÁBIO CAVAZOTTI E SILVA, FERNANDO VALONE MELO, MARCELO BELINATI MARTINS, MARGARETH DE ALMEIDA PONGELUPE, MUNICÍPIO DE LONDRINA
ADVOGADO / PROCURADOR: LUÍS GUSTAVO MARCONDES AMORESE
RELATOR: CONSELHEIRO MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA

ACÓRDÃO Nº 3263/23 - Tribunal Pleno

Representação da Lei 8.666/93. Contratação de empresa para recape de vias públicas no Município de Londrina. Insurgência em relação ao percentual de asfalto (betume) adotado pela municipalidade e ausência de regulamentação em relação a eventuais situações de desequilíbrio econômico-financeiro. Ausência de irregularidades no edital. Pela improcedência, com recomendação ao Município de Londrina.

1. RELATÓRIO

Trata-se de Representação com pedido cautelar, proposta por AXIAL SOLUÇÕES EM PAVIMENTAÇÃO LTDA., noticiando supostas irregularidades no Edital de Concorrência n. 002/2023 instaurado pelo **MUNICÍPIO DE LONDRINA**, para “recape de Vias Urbanas, 42.465,81 m², incluindo: serviços preliminares, base e sub-base, revestimento, meio-fio e sarjeta, sinalização de trânsito, drenagem de águas pluviais, ensaios tecnológicos e placas de comunicação visual.”

Alega a representante que o edital prevê quantidade de asfalto inferior à norma técnica exigida no edital (DNER ES n. 385/99) para o insumo concreto betuminoso usinado à quente (CBUQ), sem justificativa técnica, o que poderia comprometer o objeto da contratação.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Sustenta que o edital não apresenta critérios para análise de eventual desequilíbrio econômico-financeiro, e que o município de Londrina e o órgão financiador da obra tem regramentos próprios sobre o assunto, qual seja, a Portaria SMOPSMGP n. 38/2021 e a Instrução Técnica Paranacidade n. 01/2019, cujas metodologias de cálculo estabeleceriam consequências severas à contratada.

Pugna pela revogação dos regramentos administrativos impugnados, argumentando que estes extrapolam os limites da vontade do legislador infraconstitucional, bem como a restauração do processo licitatório à fase interna para correção da especificação técnica de CBUQ.

Por meio do Despacho n. 459/23 converti o feito em diligência, determinando a intimação do município para apresentação de esclarecimentos iniciais (peça 21).

Em resposta, o Município de Londrina acostou manifestação da Secretaria Municipal de Obras e Pavimentação, informando que o regramento utilizado para análise do reequilíbrio econômico-financeiro consiste na Portaria n. 38/2021, e que tal procedimento não visa reequilibrar a mera variação de mercado, mas sim fatos extraordinários.

Afirmou que embora a normativa DNER ES n. 385/99 tenha previsto teor mínimo de 5,00% de betume para faixa C (faixa adotada no projeto do município), conta com tolerância de cerca de 0,30%, viabilizando a aplicação do percentual de 4,70% previsto em edital. Sustenta que o índice é comumente utilizado no município em obras da mesma espécie, com resultado satisfatório (peças 34-36).

Por meio do Despacho n. 708/23, recebi o feito e indeferi o pedido cautelar, diante da ausência dos requisitos autorizadores da medida (peça 37).

Citado, o Município de Londrina acostou manifestação às peças 50 e 53-60, reiterando as considerações técnicas já apresentadas.

Quanto à insurgência alusiva ao reequilíbrio econômico-financeiro, defendeu que o regramento municipal coloca de forma objetiva o que caracteriza



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

como “álea extraordinária”¹, trazendo o índice acumulado do Índice Nacional de Construção Civil (INCC) dos últimos 12 meses, comumente utilizado em construções pelas empresas do setor.

A **Coordenadoria de Gestão Municipal**, na Instrução n. 3002/23 (peça 61), opina pela IMPROCEDÊNCIA da representação, considerando que a questão referente ao percentual de betume a ser utilizado na obra é eminentemente técnica, e que a municipalidade apresentou justificativas para o percentual adotado.

Concluiu que a Portaria Municipal n. 38/2021, que utiliza como critério o INCC para constatar se houve de fato variação de preços sobre o valor contratado, estaria em conformidade com a Lei 8.666/93, que prevê a necessidade de reajuste em caso de álea extraordinária.

O **Ministério Público junto ao Tribunal de Contas**, através do Parecer n. 614/23 (peça 63), da lavra do Procurador Michael Richard Reiner, na esteira do defendido pela unidade técnica, também opina pela IMPROCEDÊNCIA do feito.

Entretanto, propõe que seja expedida RECOMENDAÇÃO ao Município de Londrina para que observe o entendimento desta Corte de Contas a respeito da revisão contratual, nos termos do Acórdão n. 544/2022, no sentido que não existe um percentual definido de aumento ou montante que enseje o direito ao reequilíbrio contratual, bastando a ocorrência de um aumento acima dos índices de correção estipulados no edital.

Expõe que “o presente expediente não se revela como meio adequado para a satisfação da pretensão da representante quanto à revogação da Portaria Municipal nº 38/2021 e da Instrução Técnica nº 01/2019 do Paraná, haja vista que o exame de legalidade dos regramentos administrativos hostilizados extrapola o escopo de análise do feito.”

A **Coordenadoria de Obras Públicas**, na Informação n. 22/23 (peça 65), também defende a IMPROCEDÊNCIA da representação, com a regularidade do

¹ Fatos imprevisíveis ou fatos previsíveis, mas de consequências incalculáveis.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

teor de betume previsto no edital, bem como as previsões referentes ao reequilíbrio econômico-financeiro.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Corroborando os opinativos acostados, o feito deve ser julgado IMPROCEDENTE, diante da ausência de irregularidades no procedimento licitatório em exame.

Alega a representante que o percentual de betume de 4,80% especificado no edital é inferior ao mínimo de 5,00% previsto na norma técnica (DNER ES 385/99) para a faixa C do insumo CBUQ com asfalto modificado por polímero. Sugeriu que o ideal seria o teor de 6,25%, conforme a média apontada no manual (de 5,00 a 7,5).

Entretanto, da análise do parecer técnico emitido pelo engenheiro civil especialista em pavimentação asfáltica (peça 56), constata-se que houve justificativa para as disposições do edital, evidenciando que o percentual de 4,80% de betume foi definido por meio de estudo específico (Ensaio Marshall) realizado especificamente no Município de Londrina.

O parecer consignou que referido percentual está dentro da tolerância prevista nas normativas aplicáveis ao caso, tais como as normas DNIT n. 031/2006-ES e DER/PR ESP n. 15/17, que definem um teor mínimo de 4,50% de betume para as mesmas faixas de insumo licitadas nos autos, com margem de 0,3%, para mais ou para menos.

Esclareceu que o teor previsto em edital serve de parâmetro para a elaboração do orçamento e que, no decorrer da obra, a empresa vencedora deverá apresentar estudo próprio para definição do percentual a ser utilizado, já que variável de empresa para empresa.

Ainda, infere-se que o edital não faz referência à norma DNER ES n. 385/99, mas apenas especifica que os serviços só serão aceitos se estiverem dentro da margem de tolerância, conforme especificações do DER e/ou DNIT (peça 15).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Destarte, da análise das conclusões técnicas carreadas aos autos não vislumbro irregularidades no edital que possam comprometer a qualidade dos serviços prestados.

Concernente às alegações de ausência de critérios e existência de regulamentos restritivos para uma eventual concessão de reequilíbrio econômico-financeiro, também entendo que não há impropriedade a ser sanada.

Ao contrário do que afirma o representante, a Portaria Municipal n. 38/2021 não define percentuais de descontos, mas somente estabelece como critério o Índice Nacional da Construção Civil (INCC) para aferir a variação de preços sobre o valor contratado:

Art. 20 Caracterizará desequilíbrio econômico-financeiro do contrato quando o impacto da variação de preços sobre o valor contratado for superior à variação acumulada do Índice Nacional da Construção Civil – INCC apurada nos N meses anteriores à apresentação da proposta pela contratada, conforme Metodologia de Análise descrita nos Artigos 21 a 28 desta Portaria. Parágrafo único. O percentual de aumento ou redução de preços que ultrapassar o INCC acumulado dos N meses anteriores à apresentação da proposta pela contratada é o que caracteriza a álea extraordinária, sendo N igual ao número de meses conforme definido no Art. 24. (...) Art. 22 Deverá ser calculada a variação do custo (VC), que corresponderá ao somatório da variação do preço de cada insumo integrante do saldo a executar, considerando os valores das tabelas.

Art. 23 Deverá ser considerado, quando houver adimplemento, o valor de reajustes contratuais (RC) já concedidos.

Art. 24 O cálculo da variação que corresponde ao acréscimo ao custo máximo a ser suportado pela Contratada (VM) será feita da seguinte forma: I - Para contratos



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

com prazo de execução menores que 12 meses, o índice corresponde à variação acumulada do INCC no período de N meses, igual ao prazo de execução da obra, que antecede a data da proposta. II - Para contratos com prazo de execução iguais ou maiores que 12 meses, o índice corresponde à variação acumulada do INCC no período de N = 12 (doze) meses que antecede a data da proposta; Art. 25 Deverá ser calculado em percentual o Desequilíbrio do Contrato (DC), que corresponde ao valor residual da variação do custo (VC) quando descontados os valores de reajustes contratuais (RC) já concedidos e a variação máxima a ser suportada pela Contratada (VM), de acordo com a seguinte fórmula: $DC = VC - RC - VM$ DC = Desequilíbrio do Contrato VC = Variação do custo RC = Reajuste Contratual VM = Variação Máxima a ser suportada pela Contratada.

Conforme prevê a lei de licitações, somente quando ocorrer “álea extraordinária” é que será possível requerer ressarcimento pelos prejuízos, bastando que ocorra um aumento demasiado do valor acordado, decorrentes de fatos ou consequências imprevisíveis à época da contratação:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: I - unilateralmente pela Administração: (...) 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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

Ressalte-se que a questão não é elencada no artigo 55 da Lei n. 8666/93 como cláusula obrigatória, eis que o inciso III somente exige “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”.

Destarte, não existe uma norma que defina um índice que enseje o direito ao reequilíbrio econômico-financeiro, eis que na lei de licitações o impacto está atrelado à inviabilidade da execução do contrato, fatos que retardariam ou impediriam a execução da avença.

Assim, a ausência de previsão de critérios para o reequilíbrio econômico-financeiro no edital não é irregular, por se tratar de situação eventual que independe de previsão contratual para ser pleiteada, bastando a ocorrência da inviabilidade de cumprimento do contrato.

De outra banda, transcrevo entendimento desta Corte quanto ao percentual que dá direito ao reequilíbrio econômico-financeiro:

“1. Qual o percentual de aumento/montante de impacto ensejará o direito ao reequilíbrio? Basta o aumento acima de qual percentual da inflação, a qual já é corrigida pelo reajuste? Não existe um percentual definido de aumento ou montante que enseje o direito ao reequilíbrio contratual. Basta a ocorrência de um aumento acima dos índices de correção estipulados no edital, que desconfigure a relação inicialmente pactuada, inviabilizando a execução contratual, para que seja reequilibrada a equação econômico-financeira do contrato, desde que tenha se originado de situação decorrente de 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



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual, nos termos do art. 65, II, d, da Lei nº 8.666/93. Caso o contrato contenha alocação de riscos distribuídos entre a Administração e o contratado, principalmente através da matriz de riscos, deve ser verificado se o fato gerador do desequilíbrio foi atribuído como de responsabilidade de algum dos contratantes, ocasião em que o responsável deverá assumir suas responsabilidades e eventuais prejuízos. Tal entendimento também se aplica aos contratos decorrentes da Nova Lei de Licitações, Lei n. 14.133/21, conforme previsto em seu art. 124, I, d” (Consulta n. 699530/20, Acórdão nº 544/22 – Tribunal Pleno – Cons. Fernando Augusto Mello Guimarães)

Não obstante, como bem colocado pelo Parecer n. 614/23 – 5PC (peça 63, fl. 5), “o presente expediente não se revela como meio adequado para a satisfação da pretensão da representante quanto à revogação da Portaria Municipal n. 38/2021 e da Instrução Técnica n. 01/2019 do Paraná, haja vista que o exame de legalidade dos regramentos administrativos hostilizados extrapola o escopo de análise do feito”.

Contudo, pertinente expedir RECOMENDAÇÃO ao Município de Londrina para que observe o entendimento desta Corte de Contas a respeito da revisão contratual, nos termos do Acórdão n. 544/22 – Tribunal Pleno.

3. VOTO

Diante do exposto, proponho **VOTO** pela IMPROCEDÊNCIA da presente representação, face a ausência de irregularidades na Concorrência n. 02/2023, com expedição de RECOMENDAÇÃO ao **MUNICÍPIO DE LONDRINA** para que observe o entendimento desta Corte de Contas a respeito da revisão contratual, nos termos do Acórdão n. 544/22 – Tribunal Pleno.

Após, transitada em julgado a decisão e realizados os registros pertinentes, com fundamento no art. 398, § 1º do Regimento Interno, determino o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

encerramento do processo e o encaminhamento dos autos à Diretoria de Protocolo para arquivo.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA, por unanimidade, em:

I - Julgar IMPROCEDENTE a presente representação, face a ausência de irregularidades na Concorrência n. 02/2023, com expedição de RECOMENDAÇÃO ao **MUNICÍPIO DE LONDRINA** para que observe o entendimento desta Corte de Contas a respeito da revisão contratual, nos termos do Acórdão n. 544/22 – Tribunal Pleno;

II - após, transitada em julgado a decisão e realizados os registros pertinentes, com fundamento no art. 398, § 1º do Regimento Interno, determinar o encerramento do processo e o encaminhamento dos autos à Diretoria de Protocolo para arquivo.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 11 de outubro de 2023 – Sessão Ordinária Virtual nº 19.

MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente