



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2013011 - SP (2021/0300074-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADOS : LUIS JUSTINIANO HAIK FERNANDES - SP119324
ANE ELISA PEREZ - SP138128
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM
DNER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. TEORIA DA IMPREVISÃO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. ART. 422 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, LEALDADE, TRANSPARÊNCIA E JUSTA COMPETIÇÃO. ART. 54 DA LEI N. 8.666/1993 (ART. 89 DA LEI N. 14.133/2021). COMPORTAMENTO CONTRATUAL CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM* E PRINCÍPIO *NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*. REVISÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO. ART. 65, INCISO II, ALÍNEA D, DA LEI N. 8.666/1993. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULAS N. 5 E N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Na origem cuida-se de ação proposta pelo consórcio de empresas, ora agravantes, contra o extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER, objetivando, no que importa ao presente Recurso, a condenação da União ao pagamento de variação dos preços dos insumos utilizados na execução do contrato de duplicação e restauração da BR 116-SP, bem como do impacto causado ao equilíbrio

econômico da avença devido à indexação dos preços dos derivados de petróleo ao dólar norte-americano em 1999. O contrato, celebrado em 1998, foi objeto de **sucessivos aditamentos** (1999 e 2000), **posteriores ao aumento alegado**, renegociações essas que elevaram sobremaneira o preço originalmente previsto. A sentença e o acórdão rejeitaram o pedido de revisão do contrato.

INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO

2. Inexistem os vícios apontados no acórdão recorrido, que, além de claríssimo, analisa, de forma minuciosa, ampla e exaustiva, complexas questões de fato (p. ex., variação dos preços de insumos e petróleo e desequilíbrio em função da alta do dólar, Súmula 7) e cláusulas contratuais (Súmula 5). Basta uma leitura simples do acórdão para verificar que o Tribunal se desincumbiu de sua obrigação de bem fundamentar a decisão. Em particular, não ocorrem omissões. Ademais, não procede a afirmação de violação de precedentes do STJ, pois a presente demanda traz aspectos contratuais, fáticos, jurídicos e probatórios singulares que a afastam da vala comum dos litígios em que se busca reequilíbrio econômico-financeiro em avenças públicas.

3. Nas palavras do eminente Relator no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, "a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório, pois ela própria afirmou que a partir de abril de 1997, ou seja, **antes da celebração do contrato administrativo**, operaram-se tais mudanças na compra e venda de petróleo, de modo que não há se falar em desequilíbrio econômico-financeiro. Afinal, se o betume é constituído basicamente por essa substância, a parte contratada deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta" (grifo acrescentado).

4. Nota-se, pois, que o acórdão recorrido deixou evidenciado, de modo cristalino, **dois fundamentos principais** ao desacolher o pedido das empresas. Primeiro, os índices de variação de preços, no período analisado, não se mostraram **extraordinários, significativos ou imprevisíveis**, como se exige para fins de revisão do contrato administrativo. Segundo, o aumento do preço do petróleo, por si só, não autoriza a almejada revisão do contrato, porque a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório em 1997, haja vista que ela própria afirmou na inicial "que a partir de abril de 1997, ou seja, antes da celebração do contrato administrativo" (1998), operaram-se "tais mudanças na compra e venda de petróleo", motivo pelo qual o consórcio "deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta".

TEORIA DA IMPREVISÃO E REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ

5. Quanto ao mais, o acórdão recorrido entendeu incabível a revisão do contrato por ser inaplicável ao caso o art. 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993. E o fez a partir da análise de cláusulas contratuais e de toda a intrincada prova amealhada aos autos. A modificação das conclusões da origem **demandaria vasta e intensa análise de cláusulas do contrato (e aditivos) e de matéria fático-probatória**, uma vez que os fatos narrados no acórdão recorrido são insuficientes para permitir eventual reavaliação em favor das empresas. Ao contrário, se pudessem ser conhecidos, levariam à integral confirmação da decisão ora impugnada. Aqui, **inadmissível reexaminar provas e estipulações contratuais em que se respaldou o Tribunal de origem** com o propósito de afastar, *in casu*, a reconhecida "ordinariedade" da variação cambial e dos preços dos insumos;

a indicada possibilidade de os agravantes preverem a variação do dólar; ou mesmo a imprestabilidade da perícia realizada. A ser diferente, esta Corte teria que avançar na dissecação e diagnóstico do contrato e de provas documental e pericial produzidas. Incidem, assim, as Súmulas 5 e 7 do STJ a impedir o conhecimento do Recurso Especial. Precedentes: AgInt no AREsp 1.058.357/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 9.5.2018; AgInt no AREsp 945.968/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 6.3.2018; AgRg no AREsp 357.570/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 11.9.2013.

6. A Teoria da Imprevisão, como a própria nomenclatura indica, *não é remédio genérico para toda e qualquer alteração das condições da base material do contrato*, somente se justificando em *situações excepcionais* – quando a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de *acontecimentos extraordinários e imprevisíveis* (arts. 478 do CC; 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993 e 124, II, *d*, da Lei 14.133/2021) –, *incumbindo sempre, por inteiro, o ônus da prova a quem alega o benefício legal*. Ademais, sua aplicação não se legitima quando se pretendem usar alterações das circunstâncias negociais de mercado, mesmo que oscilações atípicas e não ordinárias, sobre as quais o contratante, nomeadamente se grande empresa, tenha – ou devesse ter – *expertise* jurídica ou técnica e que, em razão disso, não haja imprevisão alguma, mas *pura desídia ou até mesmo redução exagerada e irresponsável do preço, como solução espúria para derrotar concorrentes em processo licitatório*. Quando a volatilidade do mercado for comum, conhecida, recorrente ou esperada – o presente caso –, como regra cabe ao contrato, e não ao Judiciário, dela tratar, pois do contrário se quebram a *transparência* e a *isonomia* da competição e se transforma *o não dito pelo dito, uma ficção*. Ou seja, *a melhor proposta não passará de aparência*, quadro que caracteriza ruptura inadmissível do *princípio da competição em pé de igualdade* entre os potenciais contratantes, com intolerável lesão à legitimidade, exatidão e lisura do certame. Essa a correta interpretação a se conferir ao art. 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993 (ou art. 124, II, *d*, da Lei 14.133/2021) quando faz menção a "fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis" e a "álea econômica extraordinária e extracontratual". Nesse diapasão, deve o juiz verificar o histórico de contratações do particular com o Poder Público – vale dizer, a **excepcionalidade da alegação de excepcionalidade** (com licença do pleonasma) –, precisamente para se certificar de que a singularidade no caso concreto não representa, na verdade, comportamento habitual, uma técnica espúria para afastar rivais no procedimento licitatório e, com isso, enfraquecer a credibilidade do certame e, ao final das contas, lesar o patrimônio público.

**ADITIVO EM CONTRATO ADMINISTRATIVO INCORPORA E
SANA EVENTUAIS RECLAMAÇÕES ANTECEDENTES, EXCETO SE
HOVER RESSALVA EXPRESSA E INEQUÍVOCA NO NOVO AJUSTE**

7. Consta do acórdão recorrido ser incontroverso que o contrato sofreu **vários aditamentos contratuais**. Importante, nesse ponto, realçar que, à luz do *princípio da boa-fé objetiva* (art. 422 do Código Civil), que rege todas as relações jurídicas privadas e também públicas (arts. 54 da Lei 8.666/1993 e 89 da Lei 14.133/2021) *presume-se, de maneira absoluta*, que aditivo realizado em contrato administrativo – após evento(s) apontado(s) como causador(es) de *desequilíbrio econômico-financeiro* ou de outras desconformidades contratuais – *abarca todas as infrações ou situações*

anômalas anteriores à repactuação. Logo, salvo ressalva expressa e inequívoca no instrumento suplementar, não cabe nova revisão administrativa ou judicial com fundamento em inadimplência ou circunstâncias tidas por imprevisíveis antecedentes à renegociação realizada, sob pena de se premiar evidente comportamento contratual contraditório (*venire contra factum proprium*), causando, em vez de merecida equalização do contrato administrativo, o seu desequilíbrio. Crucial não esquecer que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), muito menos quando se volta contra o patrimônio público, a isonomia entre competidores, a boa-fé objetiva e a transparência na contratação entre Estado e particulares.

8. Não custa lembrar que, mais ainda em contratos de grandes obras de infraestrutura, empresas (algumas delas as maiores do Brasil) contam, em seus próprios quadros ou em escritórios externos de apoio, com dezenas, quando não centenas, de primorosos advogados, economistas e especialistas de toda ordem que – lastreados em aprofundada e sofisticada análise técnica, jurídica e de *due diligence* – estudam, avaliam e negociam cada cláusula, ponto e vírgula do contrato e de seus aditivos posteriores. Assim, **contraria o bom senso e os mais mezinhos princípios jurídicos (entre eles a boa-fé objetiva, a lealdade, a isonomia e a justa e real competição) imaginar que a empresa prejudicada venha a se dar conta de hipóteses de inadimplência parcial somente ao final do contrato ou anos após sucessivas renegociações e assinatura de aditivos.**

9. Transparência, sinceridade, lealdade e solidariedade são pressupostos inafastáveis da ordem contratual moderna e integram o espaço dos deveres comutativos e bilaterais, tudo sob a regência do princípio da boa-fé (arts. 422 do CC, 54 da Lei 8.666/1993 e 89 da Lei 14.133/2021). Tal cânone significa que **a nenhum contratante o Direito confere a prerrogativa de guardar para si inadimplência que poderia e não quis (ou não achou conveniente, pouco importa o motivo) revelar e cobrar na primeira oportunidade que tenha, mormente em repactuação sucessiva ao evento danoso.** No Direito Público, além de dificultar o controle efetivo da competitividade e da isonomia da licitação, afetar a comutatividade do sinalagma original do ajuste e impedir que o Estado possa sanar a tempo irregularidades contratuais alegadas, em especial ofensa ao pilar do reequilíbrio econômico-financeiro e da justa remuneração, **a cobrança tardia onera severamente os cofres públicos,** devido à incidência de juros e outros consectários legais e contratuais.

10. Enfim, o Judiciário deve se acautelar para não ser usado como referendário de comportamentos empresariais incompatíveis com padrões negociais exigíveis das pessoas comuns (os humildes mortais, na linguagem popular), aliás as mesmas que pagarão a conta de eventuais abusos em contratos públicos e na incorreta e incoerente aplicação dos postulados da Teoria da Imprevisão e da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, de maneira a converter o *quantum debeatur* da avença original em incerteza ao sabor dos ventos, de conveniências corporativas e de outros pecados empresariais indizíveis, todos incompatíveis com a ideia de República e de Estado Social de Direito, pois transfiguraram a justiça contratual pública em injustiça contratual contra o interesse público.

CONCLUSÃO

11. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, após o voto do Sr. Ministro-Relator, negando provimento ao agravo interno, o vogal divergente do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, dando provimento ao agravo interno para dar provimento ao recurso especial, os votos da Sra. Ministra Assusete Magalhães e dos Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, por maioria, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de maio de 2023.

Ministro Herman Benjamin
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2013011 - SP (2021/0300074-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADOS : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ANE ELISA PEREZ - SP138128
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM
DNER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. TEORIA DA IMPREVISÃO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. ART. 422 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, LEALDADE, TRANSPARÊNCIA E JUSTA COMPETIÇÃO. ART. 54 DA LEI N. 8.666/1993 (ART. 89 DA LEI N. 14.133/2021). COMPORTAMENTO CONTRATUAL CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM* E PRINCÍPIO *NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*. REVISÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO. ART. 65, INCISO II, ALÍNEA D, DA LEI N. 8.666/1993. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULAS N. 5 E N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Na origem cuida-se de ação proposta pelo consórcio de empresas, ora agravantes, contra o extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER, objetivando, no que importa ao presente Recurso, a condenação da União ao pagamento de variação dos preços dos insumos utilizados na execução do contrato de duplicação e restauração da BR 116-SP, bem como do impacto causado ao equilíbrio econômico da avença devido à indexação dos preços dos derivados de petróleo ao

dólar norte-americano em 1999. O contrato, celebrado em 1998, foi objeto de **sucessivos aditamentos** (1999 e 2000), **posteriores ao aumento alegado**, renegociações essas que elevaram sobremaneira o preço originalmente previsto. A sentença e o acórdão rechaçaram o pedido de revisão do contrato.

INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO

2. Inexistem os vícios apontados no acórdão recorrido, que, além de claríssimo, analisa, de forma minuciosa, ampla e exaustiva, complexas questões de fato (p. ex., variação dos preços de insumos e petróleo e desequilíbrio em função da alta do dólar, Súmula 7) e cláusulas contratuais (Súmula 5). Basta uma leitura simples do acórdão para verificar que o Tribunal se desincumbiu de sua obrigação de bem fundamentar a decisão. Em particular, não ocorrem omissões. Ademais, não procede a afirmação de violação de precedentes do STJ, pois a presente demanda traz aspectos contratuais, fáticos, jurídicos e probatórios singulares que a afastam da vala comum dos litígios em que se busca reequilíbrio econômico-financeiro em avenças públicas.

3. Nas palavras do eminente Relator no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, "a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório, pois ela própria afirmou que a partir de abril de 1997, ou seja, **antes da celebração do contrato administrativo**, operaram-se tais mudanças na compra e venda de petróleo, de modo que não há se falar em desequilíbrio econômico-financeiro. Afinal, se o betume é constituído basicamente por essa substância, a parte contratada deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta" (grifo acrescentado).

4. Nota-se, pois, que o acórdão recorrido deixou evidenciado, de modo cristalino, **dois fundamentos principais** ao desacolher o pedido das empresas. Primeiro, os índices de variação de preços, no período analisado, não se mostraram **extraordinários, significativos ou imprevisíveis**, como se exige para fins de revisão do contrato administrativo. Segundo, o aumento do preço do petróleo, por si só, não autoriza a almejada revisão do contrato, porque a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório em 1997, haja vista que ela própria afirmou na inicial "que a partir de abril de 1997, ou seja, antes da celebração do contrato administrativo" (1998), operaram-se "tais mudanças na compra e venda de petróleo", motivo pelo qual o consórcio "deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta".

TEORIA DA IMPREVISÃO E REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ

5. Quanto ao mais, o acórdão recorrido entendeu incabível a revisão do contrato por ser inaplicável ao caso o art. 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993. E o fez a partir da análise de cláusulas contratuais e de toda a intrincada prova amealhada aos autos. A modificação das conclusões da origem **demandaria vasta e intensa análise de cláusulas do contrato (e aditivos) e de matéria fático-probatória**, uma vez que os fatos narrados no acórdão recorrido são insuficientes para permitir eventual reavaliação em favor das empresas. Ao contrário, se pudessem ser conhecidos, levariam à integral confirmação da decisão ora impugnada. Aqui, **inadmissível reexaminar provas e estipulações contratuais em que se respaldou o Tribunal de origem** com o propósito de afastar, *in casu*, a reconhecida "ordinariedade" da variação cambial e dos preços dos insumos; a indicada possibilidade de os agravantes preverem a variação do dólar; ou mesmo a

imprestabilidade da perícia realizada. A ser diferente, esta Corte teria que avançar na dissecação e diagnóstico do contrato e de provas documental e pericial produzidas. Incidem, assim, as Súmulas 5 e 7 do STJ a impedir o conhecimento do Recurso Especial. Precedentes: AgInt no AREsp 1.058.357/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 9.5.2018; AgInt no AREsp 945.968/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 6.3.2018; AgRg no AREsp 357.570/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 11.9.2013.

6. A Teoria da Imprevisão, como a própria nomenclatura indica, *não é remédio genérico para toda e qualquer alteração das condições da base material do contrato*, somente se justificando em *situações excepcionais* – quando a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de *acontecimentos extraordinários e imprevisíveis* (arts. 478 do CC; 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993 e 124, II, *d*, da Lei 14.133/2021) –, *incumbindo sempre, por inteiro, o ônus da prova a quem alega o benefício legal*. Ademais, sua aplicação não se legitima quando se pretendem usar alterações das circunstâncias negociais de mercado, mesmo que oscilações atípicas e não ordinárias, sobre as quais o contratante, nomeadamente se grande empresa, tenha – ou devesse ter – *expertise* jurídica ou técnica e que, em razão disso, não haja imprevisão alguma, mas *pura desídia ou até mesmo redução exagerada e irresponsável do preço, como solução espúria para derrotar concorrentes em processo licitatório*. Quando a volatilidade do mercado for comum, conhecida, recorrente ou esperada – o presente caso –, como regra cabe ao contrato, e não ao Judiciário, dela tratar, pois do contrário se quebram a *transparência* e a *isonomia* da competição e se transforma *o não dito pelo dito, uma ficção*. Ou seja, *a melhor proposta não passará de aparência*, quadro que caracteriza ruptura inadmissível do *princípio da competição em pé de igualdade* entre os potenciais contratantes, com intolerável lesão à legitimidade, exatidão e lisura do certame. Essa a correta interpretação a se conferir ao art. 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993 (ou art. 124, II, *d*, da Lei 14.133/2021) quando faz menção a "fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis" e à "álea econômica extraordinária e extracontratual". Nesse diapasão, deve o juiz verificar o histórico de contratações do particular com o Poder Público – vale dizer, a **excepcionalidade da alegação de excepcionalidade** (com licença do pleonasma) –, precisamente para se certificar de que a singularidade no caso concreto não representa, na verdade, comportamento habitual, uma técnica espúria para afastar rivais no procedimento licitatório e, com isso, enfraquecer a credibilidade do certame e, ao final das contas, lesar o patrimônio público.

**ADITIVO EM CONTRATO ADMINISTRATIVO INCORPORA E
SANA EVENTUAIS RECLAMAÇÕES ANTECEDENTES, EXCETO SE
HOVER RESSALVA EXPRESSA E INEQUÍVOCA NO NOVO AJUSTE**

7. Consta do acórdão recorrido ser incontroverso que o contrato sofreu **vários aditamentos contratuais**. Importante, nesse ponto, realçar que, à luz do *princípio da boa-fé objetiva* (art. 422 do Código Civil), que rege todas as relações jurídicas privadas e também públicas (arts. 54 da Lei 8.666/1993 e 89 da Lei 14.133/2021) *presume-se, de maneira absoluta*, que aditivo realizado em contrato administrativo – após evento(s) apontado(s) como causador(es) de *desequilíbrio econômico-financeiro* ou de outras desconformidades contratuais – *abarca todas as infrações ou situações anômalas anteriores à repactuação*. Logo, salvo ressalva expressa e inequívoca no

instrumento suplementar, não cabe nova revisão administrativa ou judicial com fundamento em inadimplência ou circunstâncias tidas por imprevisíveis antecedentes à renegociação realizada, sob pena de se premiar evidente comportamento contratual contraditório (*venire contra factum proprium*), causando, em vez de merecida equalização do contrato administrativo, o seu desequilíbrio. Crucial não esquecer que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), muito menos quando se volta contra o patrimônio público, a isonomia entre competidores, a boa-fé objetiva e a transparência na contratação entre Estado e particulares.

8. Não custa lembrar que, mais ainda em contratos de grandes obras de infraestrutura, empresas (algumas delas as maiores do Brasil) contam, em seus próprios quadros ou em escritórios externos de apoio, com dezenas, quando não centenas, de primorosos advogados, economistas e especialistas de toda ordem que – lastreados em aprofundada e sofisticada análise técnica, jurídica e de *due diligence* – estudam, avaliam e negociam cada cláusula, ponto e vírgula do contrato e de seus aditivos posteriores. Assim, **contraria o bom senso e os mais mezinhas princípios jurídicos (entre eles a boa-fé objetiva, a lealdade, a isonomia e a justa e real competição) imaginar que a empresa prejudicada venha a se dar conta de hipóteses de inadimplência parcial somente ao final do contrato ou anos após sucessivas renegociações e assinatura de aditivos.**

9. Transparência, sinceridade, lealdade e solidariedade são pressupostos inafastáveis da ordem contratual moderna e integram o espaço dos deveres comutativos e bilaterais, tudo sob a regência do princípio da boa-fé (arts. 422 do CC, 54 da Lei 8.666/1993 e 89 da Lei 14.133/2021). Tal cânone significa que **a nenhum contratante o Direito confere a prerrogativa de guardar para si inadimplência que poderia e não quis (ou não achou conveniente, pouco importa o motivo) revelar e cobrar na primeira oportunidade que tenha, mormente em repactuação sucessiva ao evento danoso.** No Direito Público, além de dificultar o controle efetivo da competitividade e da isonomia da licitação, afetar a comutatividade do sinalagma original do ajuste e impedir que o Estado possa sanar a tempo irregularidades contratuais alegadas, em especial ofensa ao pilar do reequilíbrio econômico-financeiro e da justa remuneração, **a cobrança tardia onera severamente os cofres públicos,** devido à incidência de juros e outros consectários legais e contratuais.

10. Enfim, o Judiciário deve se acautelar para não ser usado como referendário de comportamentos empresariais incompatíveis com padrões negociais exigíveis das pessoas comuns (os humildes mortais, na linguagem popular), aliás as mesmas que pagarão a conta de eventuais abusos em contratos públicos e na incorreta e incoerente aplicação dos postulados da Teoria da Imprevisão e da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, de maneira a converter o *quantum debeatur* da avença original em incerteza ao sabor dos ventos, de conveniências corporativas e de outros pecados empresariais indizíveis, todos incompatíveis com a ideia de República e de Estado Social de Direito, pois transfiguraram a justiça contratual pública em injustiça contratual contra o interesse público.

CONCLUSÃO

11. Agravo Interno não provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Interno contra decisão monocrática de fls. 1.708-1.712, que conheceu do Agravo para conhecer parcialmente do Recurso Especial, tão somente quanto à violação dos arts. 489 e 1.022 do Código Processual Civil (CPC/2015), e, nessa extensão, negou-lhe provimento.

Os agravantes alegam:

Ocorre que, com a devida vênia, não há se falar na incidência das Súmulas 5 e 7/STJ quanto aos arts. 57, §1º; 58, §2º e 65, II da Lei nº 8.666/93, pois a simples leitura do acórdão recorrido é suficiente para que se solucione a controvérsia jurídica que trata do reconhecimento da existência ou não do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo e isto não demanda o reexame de matéria fático-probatória, tampouco de cláusula contratual.

(...)

Embora eivado de vícios (que ensejam sua anulação por aplicação dos artigos 489 e 1.022 do CPC), o acórdão recorrido fornece moldura fática suficiente para que se solucione a controvérsia jurídica que trata do reconhecimento da existência ou não do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo.

(...)

No entanto, ao contrário do que sustenta a r. decisão agravada, o Tribunal de origem incorreu em violação aos aludidos artigos, eis que, conforme demonstrado no recurso especial, não enfrentou todos os argumentos capazes de infirmar a decisão, deixando, inclusive, de integrar corretamente a moldura fática disponível, mesmo depois de ser instado a se manifestar.

Pleiteiam a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à Turma.

Impugnação nas fls. 1.750-1.752.

O MPF emitiu parecer assim ementado:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. DISCUSSÃO ACERCA DA RECOMPOSIÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PARECER PELO IMPROVIMENTO DO AGRAVO.

É o **relatório**.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Na origem, trata-se de ação proposta pelas empresas integrantes do Consórcio Galvão, Sital e DM, ora agravantes, contra o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER. A demanda objetiva o provimento jurisdicional que condene a agravada ao pagamento: a) das importâncias relacionadas à variação dos preços dos insumos utilizados na execução da obra e dos serviços objeto do contrato, e ao impacto causado ao equilíbrio econômico da avença devido à indexação dos preços dos derivados de petróleo ao dólar norte-americano em 1999; e b) das diferenças relativas à correção monetária das faturas pagas com atraso no período de outubro de 1998 a abril de 2000.

1. Histórico da demanda

Afirmam os agravantes/autores, em síntese, que se sagraram vencedores da Concorrência Pública 339/97-00, cujo objeto era a execução de obras e serviços de duplicação e restauração da Rodovia Federal BR 116/SP em valor contratual inicial de R\$ 29.840.486,63 (vinte e nove milhões, oitocentos e quarenta mil, quatrocentos e oitenta e seis reais e sessenta e três centavos – 1997), **posteriormente alterado para R\$ 34.300.477,58 (trinta e quatro milhões, trezentos mil, quatrocentos e setenta e sete reais e cinquenta e oito centavos), em virtude de aditamento contratual (1999).**

Narram que, após iniciada a obra, o consórcio por eles formado foi notificado pela Associação Brasileira das Empresas Distribuidoras de Asfaltos – ABEDA de um reajuste da ordem de 19,6% sobre os preços do betume praticados em 1º.12.1998, de modo que ocorreu uma majoração de cerca de 20% (vinte por cento) nos custos do principal insumo utilizado na execução do contrato de empreitada. Sustentam que, em consequência desse inesperado desequilíbrio contratual, por fato superveniente e imprevisível, suportaram prejuízos que afetaram o bom cumprimento das obrigações assumidas, inviabilizando sobremaneira a equação econômico-financeira preconizada na época da proposta (1997/1998).

A sentença acolheu os pedidos de indenização dos agravantes pelos valores recebidos em atraso; **negou, contudo, o pedido de revisão do equilíbrio econômico-financeiro do contrato** (fls. 1.113-1.323). Em suma, entendeu-se: **a) a razão do desequilíbrio invocado, qual seja, o aumento excepcional de um dos insumos mais utilizados no serviço contratado – o betume –, foi levado em conta pelo aditamento realizado pelas partes em setembro/1999, com majoração do contrato na ordem de 15%;**

e b) como as próprias autoras relataram na inicial, a política de preços dos materiais asfálticos nas unidades produtoras (consistente na parametrização com o dólar americano) **começou a ser praticada em abril de 1997**, circunstância que, por ser anterior à celebração do contrato (em 1998), já foi considerada para o estabelecimento do preço da avença, o que afasta a tese do desequilíbrio invocado.

Contra tal pronunciamento todas as partes apresentaram Apelações. O Tribunal de origem reformou a sentença, em pequena parte, em acórdão assim ementado (fls. 1.438-1.450):

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. ART. 65, II, DA LEI 8.666/93. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURADA. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS. INCIDÊNCIA DOS CONECTIVOS LEGAIS. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DAS AUTORAS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Narra a exordial que, após o início das obras de duplicação e restauração da Rodovia Federal BR 116/SP, houve um reajuste de 19,6% sobre os preços do betume comercializado em 01.12.1998, o que resultou na majoração dos custos do principal insumo utilizado na execução contratual, razão pela qual pleiteiam a recomposição do equilíbrio econômico -financeiro do contrato

2. O artigo 65, II, da Lei nº 8.666/1993 permite a alteração contratual com intuito de restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a justa remuneração pela execução dos serviços, em observância à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

3. Vê-se, todavia, que a análise para demonstração de desequilíbrio econômico-financeiro em contrato administrativo não requer que se considerem, como procedimento geral, todas as variações ordinárias nos preços dos insumos contratados - cobertos naturalmente pelos índices de reajustamento da avença -,mas apenas alterações de preços significativas e imprevisíveis (ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis), capazes de justificara aplicação da teoria da imprevisão.

4. O aumento do preço do petróleo não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais que autorizam o reequilíbrio contratual, pois é cediço que o dólar americano serve como parâmetro para a fixação dos preços de materiais asfálticos e, conseqüentemente, há variação significativa do preço do insumo em determinados períodos.

5. Não se verifica, portanto, qualquer desequilíbrio econômico no contrato a ensejar a recomposição dos valores pretendida na inicial.

6. O juiz não está adstrito à prova pericial produzida nos autos, podendo, inclusive, decidir de forma contrária, com fundamento no livre convencimento motivado. Precedentes do STJ.

7. O simples fato de a parte autora nada ter mencionado acerca dos termos aditivos realizados no contrato não significa que tenha alterado a verdade dos fatos,

até mesmo porque trouxe com a documentação apresentada na inicial as publicações no Diário Oficial, à época, dos aludidos aditivos contratuais. Assim, não se verifica no caso em comento a ocorrência de litigância de má-fé.

8. No que tange, por sua vez, à aplicação de juros e correção monetária às parcelas pagas em atraso, por se tratar de obrigação positiva e líquida, com vencimento certo, os juros de mora e a correção monetária devem incidir após 30 (trinta) dias contados da data final do período de adimplemento de cada parcela, conforme previsão contratual, de acordo com os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

9. Apelação da União e remessa necessária desprovidas.

10. Apelação da autora parcialmente provida.

Sobrevieram Embargos de Declaração desacolhidos (fls. 1.524-1.530) e Recurso Especial dos ora agravantes, sustentando que ocorreu violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015 e dos arts. 57, § 1º, 58, § 2º, e 65, II, da Lei 8.666/1993.

Alegam, quanto à violação dos art. 489 e 1.022 do CPC, o seguinte:

(...) o acórdão deixou de inserir na moldura fática elementos fático-probatórios relevantes, bem como restou omissos quanto aos fundamentos de suas conclusões, conforme restou demonstrado em sede dos embargos de declaração opostos pelas ora Recorrentes.

(...)

11. Não se esclareceu, porém, COMO A AUTORA, ORA EMBARGANTE PODERIA TER 'REPASSADO' OS AUMENTOS 'EM SUA PROPOSTA'.

12. Explica-se: Para repassar os aumentos em sua proposta, a autora (então proponente em uma licitação) deveria SABER não apenas que poderia haver alterações (de acordo com a variação cambial), mas igualmente QUAL SERIA ESSA VARIAÇÃO.

13. É necessário que seja esclarecido, então, se esta Colenda 3ª Turma considera que o percentual de variação cambial FUTURA já era conhecido, antes da celebração do contrato administrativo'. Em caso positivo, é necessário que se indique com base em que provas pode-se afirmar que antes do contrato se sabia qual seria o percentual de variação cambial já era prevista, a cada mês de execução do futuro contrato. Como poderia ser previsto que, apesar do câmbio poder variar, que ele varia positiva e não negativamente? Em que percentual essa variação ocorreria?

14. A embargante está absolutamente segura de que era impossível, à época (antes da apresentação da proposta e da assinatura do contrato), saber qual viria a ser o percentual de variação cambial futura. A propósito, basta constatar que hoje, também é impossível saber qual será a cotação da moeda norte americana daqui a uma semana, dois meses ou doze meses, por exemplo.

15. Parece à embargante, então, ter havido um equívoco, um erro material, na decisão, pois se o próprio percentual não era conhecido, era impossível 'repassar' esse percentual de aumento na proposta comercial, como decidido no acórdão.

16. Pondera a embargante que a integração do acórdão é necessária à luz das expressas disposições da alínea ,d' do artigo 65, II, da Lei 8.666/93.

17. Ocorre que foi exatamente diante de situações em que alguma instabilidade é previsível, mas incalculável que a lei estabeleceu caber o reequilíbrio não apenas diante de eventos imprevisíveis, mas também de previsíveis e de 'CONSEQUÊNCIAS INCALCULÁVEIS'. A variação cambial era previsível. Quanto variaria, porém, não era possível saber.

18. Cabe, ainda, esclarecer que os licitantes não podem apresentar proposta com valores acrescidos com base em sua estimativa subjetiva (ou palpites) acerca da possível variação cambial, pois isso poderia caracterizar ato de improbidade administrava (art. 9º, II, e art. 10, V, da Lei 8.429/92), ou ao menos prejuízo ao erário, eis que analogicamente ao disposto no art. 4º, V, alínea ,b' da Lei 4.717/65, é nula a contratação de serviços quando o preço for superior ao corrente no mercado, na época da operação.

19. Logo, licitante algum poderia estimar subjetivamente a variação cambial para, repassar' aumentos de montantes desconhecidos quando da apresentação de suas propostas comerciais.'

Relativamente às demais violações (arts. 57, § 1º, 58, § 2º, e 65, II, da Lei 8.666/1993) , aduzem:

Infere-se das razões do acórdão recorrido que o pleito de reequilíbrio econômico-financeiro das Recorrentes fundamenta-se no aumento considerável do insumo necessário para a execução do contrato administrativo, o que ocorreu em virtude do aumento do dólar ao dispor:

(...)

Como se vê, reportando-se especificamente da variação cambial no final de 1998, início de 1999, a Corte a quo que ,não se verifica qualquer desequilíbrio econômico no contrato a ensejar a recomposição dos valores”.

Essa decisão viola os citados artigos 57, §1º; 58, §2º e 65, II, alínea "d", da Lei 8.666/93.

2. Considerações gerais e abstratas sobre a Teoria da Imprevisão e o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato

Preambularmente, antes mesmo da análise das questões trazidas no presente Recurso, importa relembrar – observações em *obiter dictum* e na perspectiva teórico-dogmática abstrata – que a Teoria da Imprevisão, como a própria nomenclatura indica, *não é remédio genérico para toda e qualquer alteração das condições da base material do contrato*. Somente se justifica em *situações excepcionais* – quando a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de *acontecimentos extraordinários e imprevisíveis* (arts. 478 do CC; 65, II, d, da

Lei 8.666/1993 e 124, II, *d*, da Lei 14.133/2021) –, incumbindo sempre, por inteiro, o ônus da prova a quem alega o benefício legal.

Ademais, sua aplicação não se legitima quando se pretendem usar alterações das circunstâncias negociais de mercado, mesmo que oscilações atípicas e não ordinárias, sobre as quais o contratante, nomeadamente se grande empresa, tenha – ou devesse ter – *expertise* jurídica ou técnica e que, em razão disso, não haja imprevisão alguma, mas *pura desídia ou até mesmo redução exagerada e irresponsável do preço, como solução espúria para derrotar concorrentes em processo licitatório*. Quando a volatilidade do mercado for comum, conhecida, recorrente ou esperada – o presente caso –, como regra cabe ao contrato, e não ao Judiciário, dela tratar, pois do contrário se quebram a *transparência* e a *isonomia* da competição e se transforma o *não dito pelo dito, uma ficção*. Ou seja, *a melhor proposta não passará de aparência*, quadro que caracteriza ruptura inadmissível do *princípio da competição em pé de igualdade* entre os potenciais contratantes, com intolerável lesão à legitimidade, exatidão e lisura do certame.

Essa a correta interpretação a se conferir ao art. 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993 (ou art. 124, II, *d*, da Lei 14.133/2021) quando faz menção a "fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis" e à "álea econômica extraordinária e extracontratual". Nesse diapasão, deve o juiz verificar o histórico de contratações do particular com o Poder Público – vale dizer, a **excepcionalidade da alegação de excepcionalidade** (com licença do pleonasma) –, precisamente para se certificar de que a singularidade no caso concreto não representa, na verdade, **comportamento habitual do contratante**, uma técnica espúria para afastar rivais no procedimento licitatório e, com isso, enfraquecer a credibilidade do certame e, ao final das contas, lesar o patrimônio público.

3. Não ocorrência de violação aos art. 489, § 1º, e 1.022 do CPC

Já quanto ao caso em si, reconhecido o esforço dos agravantes, não encontro ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022 do Código Processual Civil (CPC), uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

Ao julgar as Apelações o Tribunal, mantendo a sentença integralmente nesta parte, fundamentou:

Vê-se, todavia, que a análise para demonstração de desequilíbrio econômico-financeiro em contrato administrativo não requer que se considerem, como procedimento geral, todas as variações ordinárias nos preços dos insumos contratados

– cobertos naturalmente pelos índices de reajustamento da avença, mas apenas alterações de preços significativas e imprevisíveis (ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis), capazes de justificar a aplicação da teoria da imprevisão.

De fato, somente em casos especiais e devidamente comprovados se faz jus ao reequilíbrio contratual propriamente dito, a partir da avaliação do contrato como um todo, oportunidade em que devem ser sopesados todos os encargos contratados e a respectiva remuneração devida, mantendo-se, assim, as condições efetivas da proposta.

Sucedendo que **o aumento do preço do petróleo não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais que autorizam o reequilíbrio contratual, pois é cediço que o dólar americano serve como parâmetro para a fixação dos preços de materiais asfálticos e, conseqüentemente, há variação significativa do preço do insumo em determinados períodos.**

Aliás, a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório, pois ela própria afirmou que a partir de abril de 1997, ou seja, antes da celebração do contrato administrativo, operaram-se tais mudanças na compra e venda de petróleo, de modo que não há se falar em desequilíbrio econômico-financeiro.

Afinal, se o betume é constituído basicamente por essa substância, a parte contratada deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta.

Registre-se, ademais, que o juiz não está adstrito à prova pericial produzida nos autos, podendo, inclusive, decidir de forma contrária, com fundamento no livre convencimento motivado.

(...)

Assim, não se verifica qualquer desequilíbrio econômico no contrato a ensejar a recomposição dos valores pretendida na inicial.

O acórdão recorrido deixou evidenciado, de modo bastante claro, que os índices de variação de preços, no período analisado, **não se demonstraram extraordinários, significativos ou imprevisíveis**, como se exige para fins de revisão do contrato; que o aumento do preço do petróleo, por si só, não autoriza a almejada revisão do contrato, pois é cediço que "o dólar americano serve como parâmetro para a fixação dos preços de materiais asfálticos e, conseqüentemente, há variação significativa do preço do insumo em determinados períodos"; que a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório em 1997, pois ela própria afirmou na inicial "que a partir de abril de 1997, ou seja, antes da celebração do contrato administrativo" (1998), operaram-se "tais mudanças na compra e venda de petróleo"; e que, devido a isso, "deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta".

Como bem apontado pelo MPF no Parecer de fls. 1.699-1.706, resultou cristalina a compreensão da origem de previsibilidade da oscilação do preço do petróleo e derivados ao tempo da contratação (1998) – e, por isso, da ausência de causa extraordinária a justificar a revisão do contrato –, de modo que competia aos agravantes inserir nos

cálculos da proposta vencedora alguma margem de variação dos custos que alcançasse a adequada remuneração pelas obras e serviços licitados, especialmente porque a dolarização na aquisição de insumos do petróleo já lhe era conhecida anteriormente (desde abril de 1997).

4. Voto-Vogal divergente do em. Ministro Mauro Campbell Marques

O em. Ministro Mauro Campbell Marques, em cuidadoso Voto-Vogal, entende, na esteira do postulado pelas recorrentes:

[...] o acórdão deixou de inserir na moldura fática elementos fático-probatórios relevantes, bem como restou omissa quanto aos fundamentos de suas conclusões", especialmente no que concerne ao argumento de que "era impossível, à época (antes da apresentação da proposta e da assinatura do contrato), saber qual viria a ser o percentual de variação cambial futura.

Com a devida vênia ao entendimento externado por Sua Excelência, penso que a afirmação dos recorrentes de que "o acórdão deixou de inserir na moldura fática elementos fático-probatórios relevantes, bem como foi omissa quanto aos fundamentos de suas conclusões, conforme restou demonstrado em sede dos embargos de declaração opostos pelas ora Recorrente" (fl. 1.741), **representa recurso retórico sofisticado para, por meio de uma suposta omissão (inexistente), apontar erro de julgamento**, algo para que não se prestam os Aclaratórios.

Do mesmo modo, **não revela omissão alguma** o argumento dos recorrentes de que,

[...] por intermédio do saneamento dos vícios, o julgador ficará diante dos elementos que confirmam a necessidade do reequilíbrio: (i) consequências incalculáveis da variação cambial; (ii) impossibilidade de apresentar proposta com base em estimativa subjetiva de variação; (iii) variação cambial significativa confirmada por laudo pericial que ocasionou alteração dos preços dos insumos; bem como a (iv) inexistência de respaldo probatório capaz de afastar as conclusões econômicas contidas na perícia técnica realizada" (fl. 1.741)

O acórdão reconheceu que **a consequência da variação cambial não era evento extraordinário; antes, era previsível e calculável**. Assentou que os recorrentes tinham "conhecimento desses fatos quando" participaram "do processo licitatório", tendo eles próprios afirmado "que a partir de abril de 1997, ou seja, antes da celebração do contrato administrativo (...) operaram-se tais mudanças na compra e venda de petróleo, de modo que não há se falar em desequilíbrio econômico-financeiro". Era desnecessário, pois,

que o Tribunal avançasse para análise da alteração dos preços dos insumos ou das conclusões econômicas da perícia, visto ter entendido que **não cabia a revisão do contrato**.

Os agravantes asseveram que a compreensão adotada na origem é equivocada; que o Tribunal Regional Federal não poderia ter considerado como “ordinárias” ou “previsíveis” as variações de preços nos insumos ocorridas em vista da abrupta mudança da política cambial brasileira em 1999; que não era factível que as empresas pudessem se antecipar a tal variação, prevendo os impactos no custo da empreitada.

A afirmação, porém, **não torna o acórdão omissor, contraditório ou obscuro**, especialmente porque não é o Tribunal obrigado a responder, uma a uma, as alegações das partes, como se os arrazoados do processo questionário fossem.

Afinal, conforme jurisprudência consolidada da Corte, para cumprir o comando do art. 489, § 1º, do CPC, basta que o julgador explicita os principais fundamentos que lhe formem o convencimento.

5. Aditivos de atualização do valor do contrato originário

Consta do acórdão recorrido (fls. 1.444-1.445, grifei):

[...] o contrato foi celebrado entre as partes, em 30 de julho de 1998, no valor inicial de R\$ 29.840.486,63, tendo, em **setembro de 1999**, sido firmado um termo **aditivo para fins de aumento contratual**, passando o valor do contrato a ser de R\$ 34.800.477,58, sendo R\$ 34.300.477,58 a preços iniciais e **R\$ 500.000,00 a título de reajustamento de preços (f. 123)**. Em **julho de 2000**, então, houve um novo aditamento contratual, passando o valor do contrato a ser de R\$ 41.498.171,65, sendo R\$ 37.298.171,65 a título de preços iniciais, em decorrência de alterações não previstas no projeto original, e **R\$ 4.200.000,00 a título de reajustamento de preços, em virtude do acréscimo autorizado (f. 120)**.

Esse aditamento contratual de 1999, com reajuste de preços realizado após a variação cambial de 1998, foi bem identificado e analisado pelo juiz de primeiro grau ao justificar o desacolhimento do pleito autoral (fl. 1.322):

Vale dizer, a razão de desequilíbrio invocada, qual seja, o aumento excepcional de um dos insumos mais utilizados no serviço contratado - o betume - que sofreu reajuste da ordem de 20% em dezembro/98, foi levada em conta pelo aditamento realizado em setembro/99.

De fato, ao que se verifica, **tendo sido o contrato celebrado em julho/98, o excepcional aumento de um dos insumos (o betume), verificado poucos meses após a celebração (dezembro/98), foi, necessariamente, objeto de consideração**

para a majoração do valor do contrato, na ordem de 15%, levada a efeito pelo aditamento realizado em setembro/99.

Tampouco passou despercebido à União o aditivo do ano 2000. Conforme textualmente explicitado no acórdão recorrido, a Fazenda Pública apelou da sentença afirmando:

As autoras omitiram o fato de que, no ano 2000, foi firmado um **Termo Aditivo ao contrato PG - 151/98-00, aumentando o seu valor para R\$ 41.498.171,65 (quarenta e um milhões, quatrocentos e noventa e oito mil, cento e setenta e um reais e sessenta e cinco centavos) – montante este superior ao indicado na inicial e pretendido pelas empresas no presente feito para a execução das obras e serviços contratados**, de sorte que **as empresas tentaram induzir em erro o julgador**, alterando a verdade dos fatos, razão pela qual deve ser reconhecida a litigância de má-fé e condenadas ao pagamento da multa prevista no artigo 18 do CPC/1973 (art. 81 do CPC/2015) (fl. 1.439, grifei).

Não custa lembrar, novamente em *obiter dictum*, que, mais ainda em contratos de grandes obras de infraestrutura, empresas (algumas delas as maiores do Brasil) contam, em seus próprios quadros ou em escritórios externos de apoio, com dezenas, quando não centenas, de primorosos advogados, economistas e especialistas de toda ordem que – lastreados em aprofundada e sofisticada análise técnica, jurídica e de *due diligence* – estudam, avaliam e negociam cada cláusula, ponto e vírgula do contrato e de seus aditivos posteriores. Assim, **contraria o bom senso e os mais mezinhos princípios jurídicos (entre eles a boa-fé objetiva, a lealdade, a isonomia e a justa e real competição) imaginar que a empresa prejudicada venha a se dar conta de hipóteses de inadimplência parcial somente ao final do contrato ou anos após sucessivas renegociações e assinatura de aditivos.**

Transparência, sinceridade, lealdade e solidariedade são pressupostos inafastáveis da ordem contratual moderna e integram o espaço dos deveres comutativos e bilaterais, tudo sob a regência do princípio da boa-fé (arts. 422 do CC, 54 da Lei 8.666/1993 e 89 da Lei 14.133/2021). Tal cânone significa que **a nenhum contratante o Direito confere a prerrogativa de guardar para si inadimplência que poderia e não quis (ou não achou conveniente, pouco importa o motivo) revelar e cobrar na primeira oportunidade que tenha, mormente em repactuação sucessiva ao evento danoso.** No Direito Público, além de dificultar o controle efetivo da competitividade e da isonomia da licitação, afetar a comutatividade do sinalagma original do ajuste e impedir que o Estado possa sanar a tempo irregularidades contratuais alegadas, em especial ofensa ao pilar do reequilíbrio econômico-financeiro e da justa remuneração, **a cobrança tardia onera**

severamente os cofres públicos, devido à incidência de juros e outros consectários legais e contratuais.

Enfim, o Judiciário deve se acautelar para não ser usado como referendário de comportamentos empresariais incompatíveis com padrões negociais exigíveis das pessoas comuns (os humildes mortais, na linguagem popular), aliás as mesmas que pagarão a conta de eventuais abusos em contratos públicos e na incorreta e incoerente aplicação dos postulados da Teoria da Imprevisão e da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, de maneira a converter o *quantum debeatur* da avença original em incerteza ao sabor dos ventos, de conveniências corporativas e de outros pecados empresariais indizíveis, todos incompatíveis com a ideia de República e de Estado Social de Direito, pois transfiguraram a justiça contratual pública em injustiça contratual contra o interesse público.

Em síntese e em *obiter dictum*, insista-se, sob o influxo do *princípio da boa-fé objetiva* (art. 422 do Código Civil), que rege todas as relações jurídicas privadas e também públicas (arts. 54 da Lei 8.666/1993 e 89 da Lei 14.133/2021), *presume-se, de maneira absoluta*, que aditivo realizado em contrato administrativo – após evento(s) apontado(s) como causador(es) de *desequilíbrio econômico-financeiro* ou de outras desconformidades contratuais – *abarca todas as infrações ou situações anômalas anteriores à repactuação*. Logo, salvo ressalva expressa e inequívoca no instrumento suplementar, não cabe nova revisão administrativa ou judicial com fundamento em inadimplência ou circunstâncias tidas por imprevisíveis antecedentes à renegociação realizada, sob pena de se premiar evidente comportamento contratual contraditório (*venire contra factum proprium*), causando, em vez de merecida equalização do contrato administrativo, o seu desequilíbrio. Crucial não esquecer que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), muito menos quando se volta contra o patrimônio público, a isonomia entre competidores, a boa-fé objetiva e a transparência na contratação entre Estado e particulares.

6. Violação do art. 65, II, da Lei 8.666/1993. Súmulas 5 e 7 do STJ

Quanto ao mais, o acórdão da origem, como já afirmado, entendeu incabível a revisão do contrato por ser inaplicável ao caso o art. 65, II, da Lei 8.666/1993 – que permite a alteração contratual com intuito de restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a justa remuneração pela execução dos serviços. Assim procedeu lastreado em premissas fáticas, **a partir da análise de toda a prova amealhada aos autos**: a) o aumento do preço do petróleo não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais que autorizam o reequilíbrio contratual (não se tratando de evento extraordinário e imprevisível), pois é cediço que o dólar americano serve como

parâmetro para a fixação dos preços de materiais asfálticos e, conseqüentemente, há variação significativa do preço do insumo em determinados períodos; b) a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório, de modo que deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta; e c) a perícia realizada nos autos não se presta a provar o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, não estando o juiz adstrito às conclusões do laudo.

A modificação das conclusões da origem **demandaria revolvimento do contrato e de matéria fático-probatória**, haja vista que os fatos narrados do acórdão recorrido não são suficientes para permitir eventual reavaliação. É impossível afastar a reconhecida "ordinariedade" da variação cambial e dos preços dos insumos, ou mesmo a indicada possibilidade de os agravantes preverem a variação do dólar, sem avançar na análise do contrato e da provas documental e pericial produzidas.

Incidem, assim, **as Súmulas 5 e 7 do STJ a impedir o conhecimento do Recurso Especial.**

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE TRANSPORTE MUNICIPAL DE PASSAGEIROS. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CONTRATO. EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. RUPTURA. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

(...) 3. Esbarra no óbice estampado na Súmula 7 do STJ dissentir da Corte de origem no tocante à constatação de que ocorreu ruptura do **equilíbrio econômico-financeiro** de contrato de prestação de serviço de transporte de passageiros quando a Administração, via resolução, passou a cobrar das permissionárias os custos pela instalação de equipamentos de monitoração dos veículos em tempo real.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1.058.357/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 9/5/2018)

ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 5 E 7 DA SÚMULA DO STJ.

(...)

II - A modificação da conclusão a que chegou a Corte de origem, referente à observância do **equilíbrio econômico-financeiro** inerente a contrato administrativo, de modo a acolher as razões do especial e reconhecer a violação aos artigos de lei federal apontados, implicaria necessariamente o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, nos termos dos enunciados n. 5 e 7 da Súmula do STJ.

II - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 945.968/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 6/3/2018)

PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. RECOMPOSIÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. O Tribunal a quo, ao analisar a questão da **ocorrência do desequilíbrio econômico-financeiro** e a necessidade de reajuste contratual, consignou que "dos documentos juntados, que a empresa já tinha ciência de que a variação dos preços dos insumos refletiria na composição dos custos da proposta, sendo certo que os reflexos sobre a execução do contrato deveriam ter sido considerados, o que retira qualquer característica de imprevisibilidade. Além disso, foi necessário aumento na quantidade de materiais, o que por óbvio repercute nos custos, o que igualmente deveria ter sido previsto. Registre-se que o reajuste de 10,2473% do contrato administrativo revela-se razoável para fins de recomposição dos custos e insumos, considerando a relativa estabilidade econômica pela qual passa o país, de modo que, ainda que a parte apelante entenda irrisório, o reajuste foi realizado".

2. Para análise da pretensão do recorrente seria necessário o reexame da matéria fático probatória, o que é vedado em sede de recurso especial ante os óbices descritos nas Súmulas 5 e 7 desta Corte Superior.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 357.570/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 11/9/2013).

7. A nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021)

Finalizo lembrando, mais uma vez em *obiter dictum* e com os olhos postos em litígios futuros, que a nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021) dá suporte às considerações acima feitas sobre a Teoria da Imprevisão. Sobretudo no que se refere à necessidade de o juiz impedir o uso abusivo e a banalização do instituto, via que rompe a legítima expectativa de verdadeira e justa competição, patologias essas que causam ilegais e graves prejuízos aos cofres públicos. Na mesma norma, encontra-se a previsão expressa dos *princípios da igualdade e da transparência* (art. 5º), assim como a prescrição inafastável de que um dos "objetivos" do processo licitatório vem a ser precisamente "assegurar **tratamento isonômico** entre os licitantes, bem como a **justa competição**" (art. 11, II, grifei).

8. Conclusão

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Interno.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.013.011 - SP (2021/0300074-1)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRETENSÃO DE REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO FUNDADA NA VARIAÇÃO DO PREÇO DOS INSUMOS, BEM ASSIM NA ALTA DO DÓLAR NORTE-AMERICANO. OMISSÕES RELEVANTES APONTADAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SANADAS, ESPECIALMENTE NO QUE IMPORTA À DESVALORIZAÇÃO DO REAL OCORRIDA EM JANEIRO DE 1999, IMPACTO RECONHECIDO POR JULGADOS DESTA CORTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. CONFIGURAÇÃO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM DIVERGÊNCIA DO RELATOR, MINISTRO HERMAN BENJAMIN.

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES:

Senhores Ministros, com a máxima vênia do eminente relator, Ministro Herman Benjamin, estou divergindo para prover o agravo interno na parte em que discutida violação aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022 do CPC/2015.

Sobre a matéria de fundo, historiam as agravantes à fl. 1.718-e que

Trata-se, na origem, de Ação Ordinária ajuizada (...) com vistas ao ressarcimento, pelo DNER, de valores devidos em função da execução do contrato administrativo PG 151-98-00 em virtude dos seguintes fatos:

- (i) desequilíbrio econômico-financeiro do contrato em função da **variação dos preços de insumos**;
- (ii) desequilíbrio do contrato em função da **alta do dólar**; e
- (iii) o não pagamento, pelo DNER, de juros de mora e atualização monetária incidentes sobre faturas pagas em atraso (destaques no original).

No que importa à razão de minha divergência, destaco o argumento de que "**o acórdão recorrido deixou de inserir na moldura fática elementos fático-probatórios relevantes acerca da variação cambial substancial, bem como restou omissa quanto à imprevisibilidade de se conhecer ou estimar o percentual de variação cambial e às provas dos autos**" (fl. 1.741-e, destaquei).

Também merece realce o argumento de que, "[a] partir do saneamento dos vícios o julgador ficará diante dos elementos que confirmam a necessidade do reequilíbrio: (i) **consequências incalculáveis da variação cambial**; (ii) **impossibilidade de apresentar**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proposta com base em estimativa subjetiva de variação; (iii) variação cambial significativa confirmada por laudo pericial que ocasionou alteração dos preços dos insumos; bem como a (iv) **inexistência de respaldo probatório capaz de afastar as conclusões econômicas contidas na perícia técnica realizada**" (fl. 1.741-e, destaquei).

Tais omissões a mim parecem relevantes, decisivas para o juste deslinde da controvérsia, tendo em vista que a demanda foi ajuizada pelas ora agravantes em face do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER) e a União com o propósito de obter a condenação das demandadas ao pagamento das "i) **das quantias relacionadas à variação dos preços dos insumos utilizados na execução da obra e dos serviços objeto do contrato, bem como ao impacto causado ao equilíbrio econômico da avença por força da indexação dos preços dos derivados de petróleo ao dólar norte-americano**; ii) das diferenças relativas à correção monetária das faturas pagas com atraso no período de outubro de 1998 a abril de 2000" (fl. 1438-e, relatório do acórdão recorrido, destaque inexistente no original)."

Ao julgar a apelação, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no que importa ao assunto em tela, assentou que (i) "o aumento do preço do petróleo não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais que autorizam o reequilíbrio contratual, pois é cediço que o dólar americano serve como parâmetro para a fixação dos preços de materiais asfálticos e, conseqüentemente, **há variação significativa do preço do insumo em determinados períodos**"; (ii) "a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório, pois ela própria afirmou que a partir de abril de 1997, ou seja, **antes da celebração do contrato administrativo, operaram-se tais mudanças na compra e venda de petróleo, de modo que não há se falar em desequilíbrio econômico-financeiro**"; e, (iii) "se o betume é constituído basicamente por essa substância, **a parte contratada deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta**" (fl. 1441-e, destaquei).

Ademais, consignou-se que "o juiz não está adstrito à prova pericial produzida nos autos, podendo, inclusive, decidir de forma contrária, com fundamento no livre convencimento motivado" (fl. 1441-e).

Ocorre que foram opostos embargos de declaração, pois, segundo as então



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embargantes, "o acórdão deixou de inserir na moldura fática elementos fático-probatórios relevantes, bem como restou omissa quanto aos fundamentos de suas conclusões" (fl. 1566-e).

Nessa parte, enfatizam as recorrentes que

(...) **era impossível, à época (antes da apresentação da proposta e da assinatura do contrato), saber qual viria a ser o percentual de variação cambial futura.** A propósito, basta constatar que hoje, também é impossível saber qual será a cotação da moeda norte-americana daqui a uma semana, dois meses ou doze meses, por exemplo" (fl. 1567-e, **destaquei**).

Dito de outra maneira, foi argumentado nos embargos de declaração que, embora fosse previsível a variação cambial, **era (e é) impossível prever a amplitude dessa variação.**

Daí porque buscam as recorrentes o reequilíbrio econômico-financeiro com base no art. 65, II, *d*, da Lei 8.666/1993, *in verbis*:

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 (**destaquei**).

No particular, mostram-se relevantes as omissões apontadas, pois, em reforço aos argumentos já apresentados, as recorrentes sustentaram que houve apontamento nos embargos de declaração da existência de julgados desta Corte reconhecendo **que a notória desvalorização do real frente o dólar norte-americano ocorrida em janeiro de 1999 enseja o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo**, com reprodução da seguinte ementa de acórdão da Primeira Turma:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONTRATO E ADITIVO PARA FORNECIMENTO DE SEIS HELICÓPTEROS PARA A POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. PREÇO AJUSTADO EM MOEDA NACIONAL (REAL). VENCEDORA CONTRATANTE QUE NECESSITAVA IMPORTAR AS AERONAVES PAGANDO EM MOEDA ESTRANGEIRA (DÓLAR). DESVALORIZAÇÃO DO CÂMBIO OCORRIDA EM JANEIRO DE 1999. TEORIA DA IMPREVISÃO. ÁLEA EXTRAORDINÁRIA CONFIGURADA. REEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. ART. 65, II, 'D', DA LEI Nº 8.666/93. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RECURSO DA EMPRESA PARTICULAR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROVIDO.

1. Em consonância com o estabelecido no art. 37, XXI, da Constituição Federal, que garante a manutenção das condições efetivas da proposta de contrato celebrado com a Administração, a Lei de Licitações prevê a possibilidade de revisão contratual com o fito de preservação da equação econômica da avença, podendo essa correção, dentre outras premissas, advir da teoria da imprevisão, a teor do disposto no art. 65, II, d, da Lei nº 8.666/93.

2. De outro lado, os contratos que tenham por objeto a prestação de serviço firmados em real e executados no exterior, eventualmente submetidos a variação cambial significativa e inesperada, são passíveis de repactuação, conforme previsão do art. 65, inciso II, d, da Lei 8.666/1993, caso constatada a oneração excessiva, com o rompimento da equação econômico-financeira firmada.

3. No caso concreto, a empresa autora, ora recorrente, requer indenização pecuniária, mediante a revisão de contrato administrativo para o fornecimento de helicópteros (por ela entregues) destinados ao serviço de remoção de vítimas de acidentes, resgates e operações especiais do Departamento da Polícia Rodoviária Federal, com preço originariamente fixado em moeda nacional (real), ante a alegada quebra da equação econômico-financeira, decorrente da forte desvalorização da moeda brasileira frente ao dólar, fenômeno ocorrido em janeiro de 1999, como consequência da mudança de política cambial então implementada pelo Banco Central.

4. Uma vez demonstrado que as aeronaves necessitavam ser adquiridas pela licitante vencedora no exterior, com o desembolso em dólar realizado logo após a mencionada e drástica alteração da política cambial (passando-se do sistema de bandas para o de livre flutuação do dólar), fato esse que, à época, não poderia ser previsto e que acabou por onerar sobremaneira a empresa recorrente, configurada resulta a álea econômica extraordinária e extracontratual de que trata o art. 65, II, d, da Lei nº 8.666/93, legitimando a indenização por ela pleiteada.

5. Como já decidido por esta Primeira Turma do STJ no RMS 15.154/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 19/11/2002, "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".

6. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n. 1.433.434/DF, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 20/2/2018, DJe de 21/3/2018.)

O impacto dessa desvalorização no contrato administrativo teria sido demonstrado no laudo pericial juntado nos autos, conforme argumentado às fls. 1568-e e seguintes das razões do recurso especial (e 1.458-e e seguintes dos embargos de declaração).

Ademais, consta do acórdão da apelação que o contrato foi celebrado em 30/7/1998 e sofreu aditamentos em 1999 e 2000 – ou seja, o contrato administrativo estava em execução na ocasião em que ocorrida a referida desvalorização da moeda brasileira.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante desse quadro, em que há precedentes desta Corte reconhecendo a necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro em decorrência da **desvalorização do real ocorrida em janeiro de 1999, matéria relevante oportunamente invocada e não respondida pelo TRF da 3ª Região**, concluo pela necessidade de anulação do acórdão dos embargos de declaração para que a Corte Regional se manifeste sobre os vícios apontados pelas então embargantes, **de forma seja a matéria dos autos exaustivamente examinada, prestando-se a devida jurisdição**.

Com essas considerações, rogando a máxima venia do eminente relator, Ministro Herman Benjamin, DOU PROVIMENTO ao agravo interno para prover o recurso especial na parte em que apontada ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, nos termos da fundamentação.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.013.011 - SP (2021/0300074-1)

VOTO-VOGAL

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Conforme relatado pelo Ministro HERMAN BENJAMIN, trata-se de Agravo interno, interposto por GALVÃO ENGENHARIA S.A (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI LTDA. e DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA., contra decisão que conheceu do Agravo para conhecer em parte do Recurso Especial, e, nessa extensão, negar-lhe provimento (fls. 1.708/1.712e).

A parte agravante sustenta, em síntese, que:

"II.1 Não incidência das Súmulas 5 e 7 do STJ quanto à alegação de violação aos artigos 57, § 1º; 58, § 2º e 65, II da Lei nº 8.666/93 (...)

15. De modo mais específico, o Recurso Especial busca o reconhecimento e a tutela do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro de contratos administrativos em virtude da variação dos preços dos insumos necessários para sua execução oriunda da alta do Dólar (variação cambial com impactos de monta originalmente imprevisível) no final de 1998, início de 1999.

16. Para tanto, não há qualquer necessidade de que se revisitem os fatos e ou as provas dos autos, tampouco de interpretação de cláusula contratual, porquanto da leitura do próprio acórdão decorre a violação aos referidos comandos normativos.

17. Embora eivado de vícios (que ensejam sua anulação por aplicação dos artigos 489 e 1.022 do CPC), o acórdão recorrido fornece moldura fática suficiente para que se solucione a controvérsia jurídica que trata do reconhecimento da existência ou não do direito ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo.

18. Destaque-se a existência de precedentes deste Superior Tribunal de Justiça apreciando e reconhecendo que as variações atípicas do período conferem ao particular o direito ao reequilíbrio (RMS 15.154, REsp 412.579, REsp 417.927 e REsp 1.433.434), como será apontado adiante, no parágrafo 27 destas razões.

(...)

II.2 Da efetiva violação aos artigos 489, § 1º, IV e 1.022 do Código de Processo Civil

(...)

37. Os vícios em questão dizem respeito ao fato de que o acórdão recorrido foi omissivo em inúmeras questões de fundamental relevância ao julgamento da controvérsia posta nos autos, quais sejam:

e) Erro material ou omissão quanto à análise de pressupostos fáticos da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão embargada: O acórdão embargado, para afastar o pleito das Agravantes, sustentou que o aumento no preço dos insumos configuraria álea ordinária (e, portanto, dentro dos riscos assumidos pelo consórcio contratado), incapaz de autorizar a aplicação da regra prevista no art. 65, II, o 'd' da Lei de Licitações, sem, contudo, inserir na moldura fática elementos fático-probatórios relevantes e sem esclarecer como as autoras, ora Agravantes, poderiam ter 'repassado' os aumentos 'em sua proposta', se O PERCENTUAL DE VARIAÇÃO CAMBIAL NÃO ERA CONHECIDO E NÃO PODERIA SER PREVISTO OU ESTIMADO.

f) Omissão quanto aos elementos de fato e prova que comprovam a SUBSTANCIAL VARIAÇÃO CAMBIAL no período: o acórdão embargado, recorrido, deixou de apresentar bases fáticas para o reconhecimento de que a alteração dos preços foi significativa. Bastaria menção ou transcrição do que constou do laudo pericial.

g) Omissão quanto ao julgamento contrário à prova dos autos;
(...)

41. A partir do saneamento dos vícios o julgador ficará diante dos elementos que confirmam a necessidade do reequilíbrio: (i) consequências incalculáveis da variação cambial; (ii) impossibilidade de apresentar proposta com base em estimativa subjetiva de variação; (iii) variação cambial significativa confirmada por laudo pericial que ocasionou alteração dos preços dos insumos; bem como a (iv) inexistência de respaldo probatório capaz de afastar as conclusões econômicas contidas na perícia técnica realizada" (fls. 1.722/1.741e).

A UNIÃO apresentou impugnação ao Agravo interno (fls. 1.750/1.751e).

Iniciado o julgamento, o Relator proferiu voto, negando provimento ao Agravo interno. O Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES inaugurou divergência, para o fim de dar provimento ao Agravo interno, para "prover o recurso especial na parte em que apontada ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015".

Na origem, a parte agravante ajuizou ação contra o extinto DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS E RODAGEM - DNER, postulando o pagamento de diferenças devidas a título de reequilíbrio econômico-financeiro de contrato de execução de obras em rodovias.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, "apenas para condenar o réu ao pagamento de importância que represente o somatório dos valores correspondentes à atualização monetária e juros, obtidos pela aplicação da variação da taxa Selic, considerada entre a data do vencimento e a do pagamento das respectivas parcelas, pagas com atraso no período de outubro de 1998 a abril de 2000" (fl. 1.323e).

Interpostas Apelações, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo da UNIÃO e deu parcial provimento ao apelo da parte agravante, "para tão somente determinar a incidência de juros moratórios e correção monetária sobre as parcelas não pagas, no período



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de outubro de 1998 a abril de 2000, após 30 (trinta) dias contados da data final do período de adimplemento de cada parcela - e não a partir da citação" (fl. 1.446e).

Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados pelo acórdão de fls. 1.531/1.534e).

Feito tal registro, tal como destacado pelo Relator, não vislumbro, na hipótese, violação aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

Na forma da jurisprudência do STJ, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, EDcl no REsp 1.816.457/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/05/2020; AREsp 1.362.670/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/10/2018; REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008.

No caso, o Tribunal de origem foi expresso ao consignar que "a parte autora tinha conhecimento desses fatos quando participou do processo licitatório, pois ela própria afirmou que a partir de abril de 1997, ou seja, antes da celebração do contrato administrativo, operaram-se tais mudanças na compra e venda de petróleo, de modo que não há se falar em desequilíbrio econômico-financeiro. Afinal, se o betume é constituído basicamente por essa substância, a parte contratada deveria ter considerado eventuais aumentos nos preços dos insumos, repassando-os em sua proposta. Registre-se, ademais, que o juiz não está adstrito à prova pericial produzida nos autos, podendo, inclusive, decidir de forma contrária, com fundamento no livre convencimento motivado (...) Assim, não se verifica qualquer desequilíbrio econômico no contrato a ensejar a recomposição dos valores pretendida na inicial" (fl. 1.443e).

Como destaca o Relator, nos itens 7 a 14 da ementa de seu voto, entendo, com vênia à divergência, que inexistente ofensa aos arts. 1.022 e 489, § 1º, do CPC/2015.

Assim, bem ou mal, o acórdão recorrido conta com motivação suficiente e não deixou de se manifestar sobre a matéria cujo conhecimento lhe competia, permitindo, por conseguinte, a exata compreensão e resolução da controvérsia, não havendo falar em descumprimento aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, do CPC/2015.

Com relação à matéria de fundo, nos termos em que a causa fora decidida, infirmar os fundamentos do acórdão recorrido – no tocante à ausência de demonstração do alegado desequilíbrio econômico-financeiro, mormente diante da existência de aditivos contratuais celebrados após os fatos alegados na inicial (fls. 1.444/1.445e) – demandaria o reexame de matéria fática, o que é vedado em Recurso Especial, nos termos das Súmulas 5 e 7/STJ.

Ante o exposto, pedindo a mais respeitosa vênia à divergência, inaugurada pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, acompanho o Relator, Ministro HERMAN



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BENJAMIN, para negar provimento ao Agravo interno.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2013011 - SP (2021/0300074-1)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADOS : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ANE ELISA PEREZ - SP138128
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM
DNER

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS:

Cuida-se de agravo interno interposto por GALVÃO ENGENHARIA S.A. e OUTRA contra decisão singular que conheceu do agravo em recurso especial para conhecer em parte do recurso especial, mas negou-lhe provimento, pois não houve violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC, além de haver incidência das Súmulas n. 5 e 7/STJ.

No agravo interno, as agravantes GALVÃO ENGENHARIA S.A. e OUTRA rebatem os fundamentos da decisão agravada e pedem a reforma da decisão agravada.

Sem razão as agravantes.

A análise dos autos revela que, de fato, não houve a alegada violação dos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015.

Ademais, a modificação do acórdão recorrido tem óbice nas Súmulas n. 5 e 7 do STJ, pois abrange a interpretação de contrato para análise de seu possível desequilíbrio diante a elevação do preço dos insumos e da alta do dólar, além do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.
É como penso. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2021/0300074-1 PROCESSO ELETRÔNICO AgInt no
AREsp 2.013.011 /
SP

Números Origem: 0008576-59.2001.4.03.6100 00085765920014036100 200161000085760
85765920014036100

PAUTA: 09/08/2022

JULGADO: 16/08/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA RODRIGUES SOARES**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos - Execução Contratual

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVADO : LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
INTERES. : UNIÃO
: DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2021/0300074-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AREsp 2.013.011 / SP**

Números Origem: 0008576-59.2001.4.03.6100 00085765920014036100 200161000085760
85765920014036100

PAUTA: 25/10/2022

JULGADO: 25/10/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **SAMANTHA CHANTAL DOBROWOLSKI**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos - Execução Contratual

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVADO : LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
INTERES. : UNIÃO
: DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2021/0300074-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AREsp 2.013.011 / SP**

Números Origem: 0008576-59.2001.4.03.6100 00085765920014036100 200161000085760
85765920014036100

PAUTA: 22/11/2022

JULGADO: 22/11/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos - Execução Contratual

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVADO : LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
INTERES. : UNIÃO
: DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2021/0300074-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no AREsp 2.013.011 / SP**

Números Origem: 0008576-59.2001.4.03.6100 00085765920014036100 200161000085760
85765920014036100

PAUTA: 16/05/2023

JULGADO: 23/05/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606
LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
AGRAVADO : UNIÃO
INTERES. : DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Contratos
Administrativos - Execução Contratual

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
AGRAVANTE : SITAL ENGENHARIA LTDA
OUTRO NOME : SITAL SOCIEDADE ITACOLOMI DE ENGENHARIA LTDA
AGRAVANTE : DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
AGRAVANTE : CONSORCIO GALVAO SITAL DM
ADVOGADO : LUIS JUSTINIANO HAIEK FERNANDES - SP119324
ADVOGADOS : ANE ELISA PEREZ - SP138128
FÁBIO BARBALHO LEITE - SP168881
CARLOS HENRIQUE BENIGNO PAZETTO - SP406606



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVADO : LÍVIA BAIÃO PIRES E OUTRO(S) - DF068414
INTERES. : UNIÃO
: DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM DNER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, negando provimento ao agravo interno, o vogal divergente do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, dando provimento ao agravo interno para dar provimento ao recurso especial, os votos da Sra. Ministra Assusete Magalhães e dos Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins acompanhando o Sr. Ministro Herman Benjamin, a Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.