

## VOTO

Trata-se de consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro do Turismo Marx Beltrão (peça 1), relacionada à “a aplicação da teoria da imprevisão e da possibilidade de recomposição do equilíbrio contratual em razão de variações cambiais ocorridas devido a oscilações naturais dos fatores de mercado e respectivos impactos na contratação de serviços a serem executadas no exterior no âmbito do Ministério do Turismo”. O consultante anexou à sua consulta o Parecer 8/2016/GABINETE/PF/EMBRATUR/PGF/AGU (peça 1, p. 28-34), a Nota Técnica 6/2016 (peça 1, p. 35-44) e o Parecer 259/2016/CONJUR-MTur/CGU/AGU (peça 1, 45-50).

2. Em síntese, Sua Excelência apresenta a este Tribunal o seguinte questionamento (peça 1, p. 4):

A presente Consulta trata de dúvida suscitada no âmbito da EMBRATUR - INSTITUTO BRASILEIRO DE TURISMO acerca da aplicação e interpretação dos entendimentos desse Egrégio Tribunal de Contas da União manifestados nos Acórdãos 3.282/2011-Plenário e 1.568/2015-Plenário, a respeito da não aplicação da teoria da imprevisão e da possibilidade de recomposição do equilíbrio contratual em razão de variações cambiais ocorridas devido a oscilações naturais dos fatores de mercado.

3. De forma complementar, vale mencionar que no sobredito Parecer 8/2016, encontram-se formulados questionamentos complementares que também integram a presente consulta:

- a) a Administração já tendo realizado o reequilíbrio com a aplicação do reajuste previsto contratualmente poderia, ainda, presentes os requisitos da teoria da imprevisão, realizar a recomposição?
- b) caso positivo, como poderia ser aferido o desequilíbrio da equação econômico-financeira na conjugação dessas duas formas de reequilíbrio?
- c) considerando a natureza da Embratur, de não atuar em ambiente competitivo, como poderia o gestor aferir com a desejável prudência e segurança, a aplicação da Teoria da Imprevisão?

4. **Ab initio**, observo que a presente consulta deve ser conhecida, porquanto formulada por autoridade legitimada para tanto, acerca da aplicabilidade, em tese, de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência deste Tribunal, atendendo, pois, aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 264, inciso VI, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do TCU.

**-II-**

5. Quanto ao mérito, manifesto-me, no essencial, de acordo com os fundamentos expendidos na instrução da Selog, adotando-os como minhas razões de decidir, sem prejuízo de aduzir as considerações que se seguem.

6. No que diz respeito ao equilíbrio econômico-financeiro, Caio Tácito prescreve que o referido princípio se traduz no direito do contratado “à permanente equivalência entre a obrigação de fazer do contratante privado e a obrigação de pagar da Administração Pública”. Para o autor, o mencionado princípio teria se consolidado a partir do “famoso acordo do Conselho de Estado Francês, no caso da **Compagnie Générale de Transways**, no sentido de que sempre que se agravassem os encargos do outro contratante por ato unilateral da Administração cabia a esta indenizar a álea extraordinária acrescida ao contrato. Para Odete Medauar, o chamado equilíbrio econômico-financeiro, também conhecido como equação financeira do contrato, “significa a proporção entre os encargos do contratado e a sua remuneração, proporção esta fixada no momento da celebração do contrato e que diz respeito às chamadas cláusulas contratuais”.

7. Observo que o princípio do equilíbrio econômico financeiro tem assento constitucional, nos termos do artigo 37, inciso XXI, da Carta Maior:

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com **cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta**, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifos não presentes no original)

8. Nesse sentido, quando algum dos lados da balança se altera, surge um desequilíbrio cuja onerosidade autoriza ações no sentido de se reequilibrar a equação. Segundo o Procurador do Ministério Público junto ao TCU, Lucas Rocha Furtado (*in*: Curso de Licitações e Contratos Administrativos. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007), o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato é gênero que compreende o estudo da **teoria da imprevisão** (ou recomposição), do **reajuste** e da **repectuação**.

9. A **repectuação**, para autores tais como Diogenes Gasparini e Marçal Justen Filho, é entendida como um “procedimento, criado pelo Decreto Presidencial 2.271/97, para se adequar o preço dos contratos de prestação de serviços executados de forma contínua à realidade de mercado, observado o interregno mínimo de um ano e a demonstração analítica da variação dos custos de produção/insumos”.

10. Marçal Justen Filho ensina que o **reajuste** “é procedimento automático, em que a recomposição se produz sempre que ocorra a variação de certos índices, independentemente de averiguação efetiva do desequilíbrio”. Para o referido autor, **recomposição** “é o procedimento destinado a avaliar a **ocorrência de evento** que afeta a equação econômico-financeira do contrato e promove adequação das cláusulas contratuais aos parâmetros necessários para recompor o equilíbrio original”.

11. Vale mencionar que a **recomposição** encontra-se disciplinada no art. 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/1993. No referido dispositivo, a legislação pátria estabelece o seguinte regramento:

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**. (Redação dada pela Lei 8.883, de 1994)

12. Referido dispositivo trata, especialmente da teoria da imprevisão, da força maior e do caso fortuito ou fato do príncipe, no sentido de assegurar a aplicação da disposição constitucional inserta no art. 37, inciso XXI da CF/1988. Nesse contexto, acerca dos requisitos para a **recomposição**, Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina:

Aliada essa norma aos princípios já assentes em doutrina, pode-se afirmar que são requisitos para restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pela aplicação da teoria da imprevisão, que o fato seja:

1. imprevisível quanto à **sua ocorrência** ou quanto às **suas consequências**;
2. estranho à vontade das partes;
3. inevitável;
4. causa de desequilíbrio muito grande no contrato. [...]

Se for fato previsível e de consequências calculáveis, ele é suportável pelo contratado, constituindo álea econômica ordinária; a mesma conclusão, se se tratar de fato que o particular pudesse evitar, pois não será justo que a Administração responda pela desídia do contratado; **só o desequilíbrio muito grande, que torne excessivamente onerosa a execução para o contratado, justifica a aplicação da teoria da imprevisão, pois os pequenos prejuízos, decorrentes de má previsão, constituem álea ordinária não suportável pela Administração.** Além disso, tem que ser fato estranho à vontade das partes (...)

13. Odete Medauar define que o art. 65, inciso II, alínea “d”, traz inserta a teoria da imprevisão. Segundo a referida autora:

(...) a chamada teoria da imprevisão em síntese, se expressa no seguinte: circunstâncias, que não poderiam ser previstas no momento da celebração do contrato, vêm modificar profundamente sua economia, dificultando sobremaneira sua execução, trazendo “déficit” ao contratado; este tem direito a que a Administração o ajude a enfrentar a dificuldade, para que o contrato tenha continuidade. Tais circunstâncias ultrapassam a normalidade, revestindo-se de caráter excepcional; por isso passaram a ser incluídas na expressão álea extraordinária. A teoria da imprevisão, própria do direito administrativo, representa, nesse âmbito, o que a cláusula **rebus sic stantibus** (literalmente, estando assim as coisas, se as coisas tiverem se mantido no mesmo estado) significa nos contratos do direito privado.

14. Vale mencionar que é pacífico na doutrina o entendimento de que o risco extraordinário pode ser classificado em duas áreas, a administrativa e a econômica. A área administrativa abrange as modificações unilateralmente impostas pela Administração Pública. No que diz respeito à área econômica, esta compreende os eventos econômicos imprevisíveis ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis. **Nesta última, incluir-se-iam as variações cambiais severas que embora previsíveis, tivessem consequências incalculáveis (variações cambiais abruptas).** De outro lado, vale dizer que não está aí incluída a **variação cambial típica** do regime flutuante (risco ordinário).

### -III-

15. Apresentadas as considerações doutrinárias básicas acerca do princípio do equilíbrio econômico-financeiro, bem como da teoria da imprevisão, julgo pertinente percorrer as principais decisões proferidas por esta Corte de Contas a respeito do tema em análise, qual seja, **as consequências na variação do câmbio para os contratos administrativos.**

16. Nesse sentido, observo que o primeiro precedente que versou sobre a possibilidade de recomposição de preços em razão das variações cambiais ocorridas devido a oscilações de mercado está materializado na **Decisão 464/2000-TCU-Plenário**, da Relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues. Vale mencionar que à época, devido ao ineditismo da matéria, nenhum entendimento havia sido firmado sobre tal assunto. Na referida decisão, **restou consignada a possibilidade da aplicação da teoria da imprevisão e de reequilíbrio contratual em casos de variações cambiais severas**, cujo trecho relevante, extraído do Voto condutor da referida decisão, transcrevo a seguir:

(...)

Todavia, sob o aspecto econômico, não há negar que, em virtude da desvalorização cambial, ocorrida no início de 1999, o valor em reais recebido pela contratada elevou-se substancialmente, sem que os seus custos, essencialmente vinculados a insumos nacionais, aumentasse na mesma

proporção, haja vista que o maior custo incorrido pela contratada é com pessoal, que tem sua remuneração fixada em reais.

Isso configura alteração imprevisível e inevitável na esfera econômica, estranha à vontade das partes, que acarretou distorção entre o valor recebido e os encargos suportados pela contratada, em benefício desta e, de outra parte, na mesma proporção, a imposição de ônus excessivo à contratante, o que enseja a aplicação da teoria da imprevisão (*rebus sic stantibus*).

Ressalte-se que essa teoria, albergada pela atual Lei de Licitações, no seu art. 65, inciso II, alínea d, pode ser empregada tanto em favor do contratado quanto em favor do contratante.

17. O entendimento consubstanciado na Decisão mencionada acima foi convalidado pelo **Acórdão 1.595/2006-TCU-Plenário**. Nesta decisão também se identificou variação severa na taxa de câmbio apta a autorizar a recomposição de preços. Nesse sentido, transcrevo trecho pertinente do acórdão mencionado:

(...)

De fato, verifica-se significativa variação na taxa de câmbio do dólar em relação ao real da data da proposta (US\$ 1 = R\$ 2,90) para as datas de pagamento do contrato (chegando US\$ 1 a valer menos que R\$ 2,20), fato que apresenta reflexos nos pagamentos em reais pela GDK. Como há na composição do empreendimento imposição de conteúdo nacional mínimo, parte dos custos da GDK são em reais, o que impõe a conversão da moeda estrangeira em moeda nacional. Considerando que a GDK recebe em dólar, havendo a desvalorização deste, ela recebe menos recursos convertidos para reais, o que acarreta distorção entre o valor recebido e os encargos por ela suportados. Há, sim, um ônus imprevisível à contratada, configurando desequilíbrio contratual, o que enseja a aplicação da teoria da imprevisão ao caso.

Situação assemelhada à essa foi acolhida pelo TCU nos termos da Decisão Plenária 464/2000. No entanto, nesse caso, o ônus excessivo ocorreu com a contratante (a CBTU). No fato ora tratado, a situação é inversa, ou seja, é desfavorável à contratada. Ressalte-se que a teoria da imprevisão, acolhida no art. 65, II, alínea “d”, da Lei de Licitações, pode ser empregada tanto em favor do contratado como do contratante. O que preocupa em situações dessa natureza é se a hipótese fosse desfavorável à Petrobras, ou seja, se o dólar se valorizasse imprevisivelmente no período, o que ocorreria? Tal preocupação, no presente contrato, é minimizada quando verificamos a fórmula da metodologia a ser aplicada para a revisão contratual. Ela leva em consideração o teor do conteúdo nacional e a taxa do dólar do dia do boletim de medição. Assim, a metodologia é aparentemente equânime, não beneficiando em particular qualquer das partes, neutralizando, até mesmo, futuras variações do real em relação ao dólar, em especial de médio e longo prazos. Não neutraliza, entretanto, as variações instantâneas de mercado (picos diários).

18. No Voto condutor do **Acórdão 3.282/2011-TCU-Plenário**, proferido nos autos do TC 007.103/2007-7, analisou-se, entre outras questões, a legalidade da concessão do reequilíbrio econômico-financeiro nos contratos referentes à construção de duas plataformas. Tratou-se, naquele processo, de contratos internacionais firmados por partes estrangeiras e executados no Brasil. No Voto condutor do referido **decisum**, o Relator (Ministro Augusto Nardes) efetuou extensa análise acerca dos requisitos necessários à recomposição de preços de contratos administrativos. Segundo o Relator, na aplicação da teoria da imprevisão, a Administração deve restabelecer o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

18.1. Nesse contexto, restou definido que acontecimento imprevisível deve ser entendido como não previsto pelo gestor médio quando da vinculação contratual. Naquele caso a apreciação do real frente ao dólar foi significativamente gradual, ao longo de quatro anos, desde um mês antes da data da primeira proposta de preços à licitação até a conclusão prevista do último contrato. Chegou-se à conclusão de que o reequilíbrio fora indevido, pois a trajetória da taxa cambial e dos índices de preços não eram imprevisíveis, e que a possibilidade de as contratadas incorrerem em prejuízo não autorizava, por si só, que fossem promovidas recomposições nos preços dos contratos.

19. O Voto condutor do Acórdão **1.568/2015-TCU-Plenário** discutiu, no âmbito de pregão para Registro de Preço objetivando a aquisição de coletes balísticos de uso policial, a solicitação de reequilíbrio econômico da proposta comercial da empresa vencedora da licitação (antes da assinatura do contrato), que alegou que a alta da moeda americana teria causado um impacto de 16% nos custos da matéria-prima. Nesse caso, vale dizer que o reequilíbrio não chegou a ser concedido por se considerar que a legislação previa que o reequilíbrio econômico-financeiro ocorreria após a contratação, ou seja, somente na fase de execução do contrato.

19.1. No referido **decisum**, restou consignada recomendação, ao órgão, direcionada à análise de solicitação de reajuste de preço contratado motivado por variação cambial de moeda estrangeira. Segundo a orientação consignada, deve ser observado o entendimento no sentido de “não ser aplicável a teoria da imprevisão em razão de variações cambiais ocorridas **devido a oscilações naturais** dos fatores de mercado”.

#### -IV-

20. Embora grande parte da doutrina reconheça a variação cambial como causa suficiente para recomposição, este Tribunal **não a reconhece como fundamento autônomo apto a produzir uma mudança nos termos contratuais**. Anoto que a referida questão foi extensamente debatida no voto condutor do Acórdão 2.837/2010-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Walton Alencar Rodrigues.

21. No Voto que deu origem a esse decisum, o Relator ressaltou que a variação cambial é típica do regime flutuante e não ocasiona um rompimento abrupto no equilíbrio contratual. Nesse sentido, **a variação regular, constante e usual não se constitui um fato imprevisível e nem de consequências incalculáveis**. Vale ressaltar, neste decisum, a importante ressalva no sentido de que o cerne da discussão não deve estar na questão cambial, mas na variação dos preços. Isso porque há situações em que a taxa de câmbio não influencia o custo dos produtos de maneira rápida. Em casos de importação de bens, o aumento da moeda e o aumento de preços são questões distintas, pois este não é consequência incondicional daquele. Por pertinente, transcrevo trecho relevante do acórdão mencionado:

(...)

De fato, **uma mera variação cambial, em regime de câmbio flutuante, não configura causa excepcional de mutabilidade dos contratos administrativos**. A variação diária dos índices não autoriza pleitos de recomposição de preços, dada a sua ampla previsibilidade. Caso contrário, no regime de câmbio flutuante, todos os processos em que houvesse variação positiva poderiam ensejar solicitações de recomposição de preços, o que não ocorre. (Grifos não presentes no original).

Ademais, **não se verificou, no período de execução do contrato, rompimento abrupto da equação econômico-financeira, com mudanças reais de políticas governamentais. A variação cambial havida é usual e não se refletiu nos custos dos equipamentos de informática, objeto do contrato**. (Grifos não presentes no original).

(...)

22. Portanto, observo que, em linhas gerais, a variação cambial não deve ser causa autossuficiente para a concessão de reequilíbrio econômico-financeiro, a não ser que tenha ocorrido de forma inesperada, abrupta e afete substancialmente o equilíbrio do contrato a ponto de frustrar a sua execução. Nesse contexto, entendo que a **recomposição** deve estar lastreada em documentação que comprove, **de forma incontestável**, que o aumento dos custos do contratado tenha sido de tal ordem que inviabilize a execução do contrato. Partindo dessa premissa, o ponto fulcral da questão deixa de ser a questão cambial e passa a se concentrar na alteração dos custos dos insumos.

23. Nessa quadra, a jurisprudência desta Corte de Contas ainda avança, ao entender também que não basta a demonstração de que a variação cambial tenha causado a elevação de determinados

insumos do contrato, sendo necessária uma reanálise do custo global da avença, haja vista que outros itens podem ter passado por diminuições de preço (Acórdão 1.466/2013- TCU-Plenário).

-V-

24. Importa mencionar que a Consulta em epígrafe versa sobre situação em tese mais específica, qual seja, contratos firmados em real e executados no exterior. Nessas situações, não há como negar que um aumento brusco e relevante da moeda estrangeira possa ter impacto mais rápido no equilíbrio econômico-financeiro dos contratos. No entanto, ainda que se considere a hipótese de contratos executados no exterior, há que se fazer a distinção entre as espécies contratuais, ou seja, entre os contratos que envolvam o fornecimento de bens e aqueles que têm por objetivo a prestação de serviços.

25. Quando se trata de fornecimento de bens, mesmo diante da situação analisada, as empresas já poderiam ter incorrido nos custos relativos à aquisição dos insumos necessários ao fornecimento dos bens antes da alta da moeda. Nesse caso, o aumento da taxa de câmbio não influenciaria o preço do produto a ser fornecido.

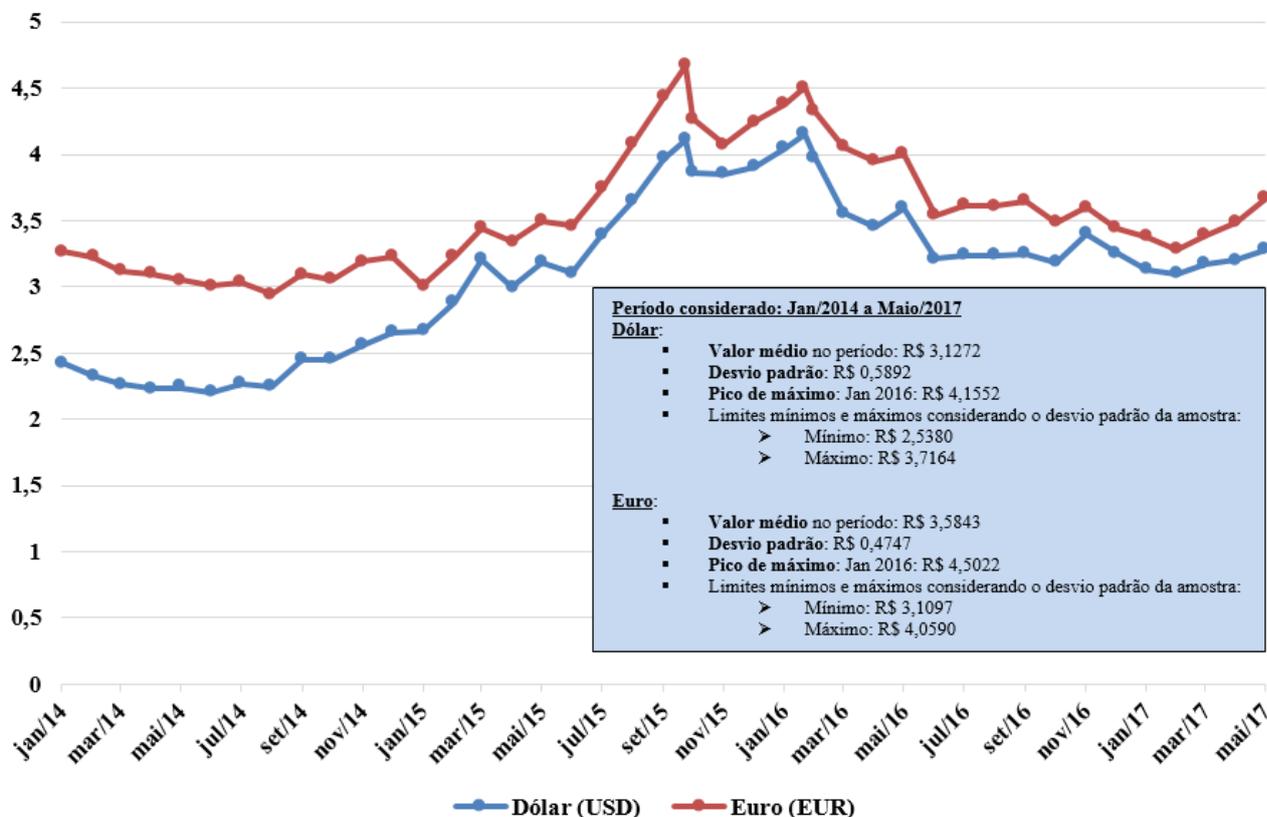
26. Por outro lado, se o contrato é de prestação de serviços caracterizado, por exemplo, pela contratação de um objeto principal qualificável com um fazer humano, uma atividade, um trabalho físico ou intelectual imputável e executado no exterior, a própria formação dos custos do contratado compreende insumos cujos pagamentos são feitos exclusivamente em moeda estrangeira. Nesse caso, a variação cambial poderá corresponder a um custo integrante do preço praticado pelo particular, desde que este tenha incorrido nesse custo no local da prestação dos serviços.

27. Nesse contexto, observo, na linha do parecer formulado pela Selog, que o risco assumido pelos particulares poderia inviabilizar a formulação de propostas condizentes com os preços correntes de mercado. Isto porque toda contratação administrativa abrangeria a álea extraordinária. Consequentemente, a busca da Administração pelo preço mais vantajoso restaria frustrada pela provável postura defensiva dos particulares, que formulariam propostas com preços tão elevados quanto necessários para evitar, além dos riscos normais às atividades empresariais e ao mercado (álea ordinária), os riscos extraordinários e imprevisíveis. Poderia ocorrer, portanto, um acréscimo automático e indesejado nos custos de transação.

28. Diante do que restou consignado, acolho, em essência, as conclusões da Selog para responder à pergunta central do presente processo no sentido de que, em termos gerais, a **variação da taxa cambial não pode ser considerada suficiente para, isoladamente, fundamentar a necessidade de recomposição do contrato**. Nesse sentido, em contraponto à questão principal que em tese se coloca na presente Consulta, ressalto que as variações cambiais também podem ser favoráveis ao contratado (desfavoráveis portanto para o contratante) nos casos em que a moeda nacional sofrer valorização frente às moedas estrangeiras.

29. A título exemplificativo, apresento a seguir gráfico com a evolução dos valores do dólar americano e do euro, referentes à cotação do fechamento do mês, no período de janeiro de 2014 até 22 de maio de 2017.

### Variação de medas estrangeiras frente ao Real



30. Observa-se do gráfico que, no período considerado, ocorreu um **pico de máximo em janeiro de 2016** e que, a partir de tal data, o real voltou a se valorizar frente às moedas estrangeiras consideradas. Significa dizer, para o período analisado, que a oscilação cambial ora ocorre em favor do contratante, ora em favor do contratado, razão pela qual, **de per si**, em condições normais, não pode ser considerada suficiente como motivação para o reequilíbrio econômico-financeiro de contratos.

31. Diante do exposto, na linha do que sustentou a Selog, entendo que a variação do câmbio, para ser considerada um fato apto a ocasionar uma recomposição nos contratos, deve:

a) constituir-se em um fato com **consequências incalculáveis**, ou seja, cujas consequências não sejam passíveis de previsão pelo gestor médio quando da vinculação contratual,

b) ocasionar um rompimento severo na equação econômico-financeira **impondo onerosidade excessiva a uma das partes**. Para tanto, a variação cambial deve fugir à flutuação cambial típica do regime de câmbio flutuante; e

c) não basta que o contrato se torne oneroso, a elevação nos custos **deve retardar ou impedir a execução do ajustado**, como prevê o art. 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/1993.

32. Vale mencionar que, em todos os casos, a recomposição deve estar lastreada em documentação que analise o seu custo global, conforme consignado no Acórdão 1.466/2013-TCU-Plenário, de relatoria da Ministra Ana Arraes. Entretanto, no caso de contratos que tenham por objeto principal a prestação de serviços, firmados em real e executados no exterior, **a variação cambial severa e significativa** poderá ser suficiente para fundamentar a concessão do reequilíbrio econômico-financeiro, em relação, apenas, aos insumos humanos e materiais adquiridos na localidade de prestação

dos serviços, constituindo em fato **de consequências incalculáveis**, desde que frustrate a execução contratual, **o que deve ser devidamente demonstrado pelo contratado no caso concreto**. Observo, entretanto, que o reequilíbrio não deve alcançar itens da planilha de custos do contrato precificados a partir de índices ou percentuais sobre outros itens da planilha de custo (a exemplo da taxa de administração) que incidam sobre os serviços executados e bens fornecidos no exterior.

33. Quanto aos questionamentos complementares formulados em tese no âmbito do **Parecer 8/2016**, acompanho, com pequenos ajustes, as conclusões da Selog para responder ao consulente o que se segue:

a) A Administração, já tendo realizado o reequilíbrio com a aplicação do reajuste previsto contratualmente poderia, ainda, presentes os requisitos da teoria da imprevisão, realizar a recomposição?

R: O **reajuste** e a **recomposição** possuem fundamentos distintos. O reajuste, previsto no art. 40, XI, e 55, III, da Lei 8.666/1993, visa remediar os efeitos da inflação. A **recomposição**, prevista no art. 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/1993, tem como fim manter equilibrada a relação jurídica entre o particular e a Administração Pública quando houver desequilíbrio advindo de fato imprevisível ou previsível com consequências incalculáveis. Assim, ainda que a Administração tenha aplicado o reajuste previsto no contrato, justifica-se a aplicação da recomposição sempre que se verificar a presença de seus pressupostos.

b) Caso positivo, como poderia ser aferido o desequilíbrio da equação econômico-financeira na conjugação dessas duas formas de reequilíbrio?

R: O reequilíbrio contratual decorrente da recomposição deve levar em conta os fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, que não se confundem com os critérios de reajuste previstos contratualmente. Portanto a recomposição, concedida após o reajuste, deverá recuperar o equilíbrio econômico-financeiro apenas aos fatos a ela relacionados. Caso o reajuste seja aplicado após ter sido concedida eventual recomposição, a Administração deverá ter o cuidado de avaliar a necessidade, ou não, da aplicação dos índices inicialmente avançados em virtude da possibilidade de a recomposição já ter procedido ao reajuste de determinados insumos. Colocando de outra maneira, será preciso expurgar do reajuste a ser concedido o impacto causado pelos fatores que motivaram a recomposição, para evitar a dupla concessão com o mesmo fundamento, o que causaria o desequilíbrio em prejuízo da contratante.

c) Considerando a natureza da Embratur, de não atuar em ambiente competitivo, como poderia o gestor aferir, com a desejável prudência e segurança, a aplicação da teoria da imprevisão?

R: Caberia ao gestor, agindo com a desejável prudência e segurança, ao aplicar o reequilíbrio econômico-financeiro por meio da recomposição, fazer constar dos autos do processo, análise que demonstre, **inequivocamente**, os seus pressupostos, de acordo com a teoria da imprevisão, juntamente com análise global dos custos da avença, incluindo todos os insumos relevantes e não somente aqueles sobre os quais tenha havido a incidência da elevação da moeda estrangeira, de forma que reste comprovado que as alterações nos custos estejam acarretando o retardamento ou a inexecução do ajustado na avença.

34. Por fim, deixo de acolher proposta da Selog que sugere, como alternativa, a promoção de licitação internacional com a celebração do contrato em moeda estrangeira, conforme prescreve o art. 42, §2º, da Lei 8.666/1993. Entendo que tal proposição escapa dos questionamentos suscitados bem como que tal alternativa consta de forma explícita na Lei de Licitações, cabendo ao gestor decidir quando lançará mão de tal alternativa.

## -VI-

35. No que diz respeito ao pedido da empresa Bydisplay Projetos e Estandes Ltda., juntado na peça 3, por meio do qual requer vista dos presentes autos em razão de ser parte no Contrato 12/2014 firmado com a Embratur, para o qual solicitou reequilíbrio econômico-financeiro em razão de variação cambial, acolho na íntegra as conclusões da unidade técnica no sentido de **denegar o pleito**.

36. Observo que, para obter vista de processos que tramitam nesta Corte de Contas, é necessário que o requerente seja parte ou interessado nos autos. Nos termos do art. 144, § 2º, do Regimento Interno do TCU, interessado “é aquele que, em qualquer etapa do processo, tenha reconhecida, pelo relator ou pelo Tribunal, razão legítima para intervir no processo”.

37. Entretanto, verifico que os autos tratam de Consulta e nesses casos o TCU responde a dúvidas “em tese” na aplicação de leis e regulamentos de assuntos ligados às competências que possui, não podendo tratar de caso específico. **In casu**, verifico que a empresa deseja obter vista para interpor elementos relativos ao seu caso concreto, fato que, por ser incompatível com o processo de Consulta, impõe a rejeição do pedido.

38. Nada obsta, entretanto, conforme sugeri a Selog, que seja encaminhada cópia da presente decisão à empresa interessada.

Ante o exposto, VOTO para que seja adotada a minuta de acórdão que ora trago ao exame deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 21 de junho de 2017.

Ministro VITAL DO RÊGO  
Relator