



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO**

KALINE ARIÁDINE SANTOS XAVIER

**DA TEORIA DA IMPREVISÃO NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EM
VIRTUDE DA PANDEMIA DE COVID-19**

**SOUSA
2021**

KALINE ARIÁDINE SANTOS XAVIER

**DA TEORIA DA IMPREVISÃO NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EM
VIRTUDE DA PANDEMIA DE COVID-19**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Pordeus Silva

SOUSA
2021



X3d Xavier, Kaline Ariádine Santos.

Da teoria da imprevisão nos contratos administrativos em virtude da pandemia de COVID 19. / Kaline Ariádine Santos Xavier. – Sousa, 2021.

64 f.

Monografia (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal de Campina Grande; Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, 2021.

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Pordeus Silva.

1. Contratos administrativos. 2. Teoria da imprevisão. 3. Equilíbrio econômico-financeiro. 4. Pandemia – COVID 19. 5. Impactos no contrato administrativo. 6. Medidas legislativas de combate a crise. I. Silva, Eduardo Podeus. II. Título.

CDU: 351.712:616.2414(043.1)

Elaboração da Ficha Catalográfica:

Marly Felix da Silva
Bibliotecária-Documentalista
CRB-15/855

KALINE ARIÁDINE SANTOS XAVIER

**DA TEORIA DA IMPREVISÃO NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS EM
VIRTUDE DA PANDEMIA DE COVID-19**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande - UFCG, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Sousa – PB, 11 de Maio de 2021

BANCA EXAMINADORA

Prof. Maria dos Remédios de Lima Barbosa (Avaliador)
Universidade Federal de Campina Grande

Prof. Kaline Lima de Oliveira Moreira (Avaliador)
Universidade Federal de Campina Grande

Prof. Eduardo Pordeus Silva (Orientador)
Universidade Federal de Campina Grande

SOUSA
2021

Dedico a minha vizinha, Lisieux Silva dos Santos (in memoriam), por ter sido meu farol durante a navegação nas águas turvas do tema desta monografia. O meu eterno amor a quem eu primeiro chamei por mãe.

AGRADECIMENTOS

A Deus o meu eterno agradecimento pois sem a sua sabedoria e misericórdia eu não seria nada. Obrigada por guiar meus passos especialmente nesses cinco anos de academia.

Aos meus amados pais, Cícero Xavier e Kátia Maria, por todo o esforço investido na minha educação. O amor e o incentivo de vocês são o alicerce das minhas realizações.

A minha irmã, Íris Kalliane, pelo companheirismo e carinho, bem como pelo incentivo durante essa minha trajetória, me impulsionando sempre a prosseguir.

Aos meus familiares que com afinco se esforçaram elevando meu alto astral, prestando apoio sempre que possível e me motivando a persistir.

Aos meus amigos de Milagres e aos meus colegas de faculdade que estiveram sempre presentes, me aconselhando e puxando minha orelha. Obrigada por dividirem suas vidas comigo e pelos momentos memoráveis que vivemos.

Ao meu namorado, Carlos Jardel, pela compreensão e pelo carinho, especialmente durante esse período.

Aos membros do Ministério Público do Estado da Paraíba da comarca de Sousa pelo acolhimento durante meus dois anos de estágio. Ainda, agradeço especialmente a Júnior Nascimento, por ser tão prestativo para comigo.

A todos os professores que passaram por minha vida pelos ensinamentos transmitidos, visto que a minha conquista também é a de vocês.

Ao meu orientador, Eduardo Pordeus Silva, por aceitar conduzir a minha pesquisa, sempre disposto a me auxiliar durante todo o tempo para a construção desse trabalho.

Por fim, agradeço a mim pela coragem de viver essa etapa desafiadora, que me ensinou muito mais do que o Direito. A mim, todo o sucesso e oportunidades que o mundo tem a oferecer.

RESUMO

A pandemia da Covid-19 assolou o mundo no ano de 2020 de modo avassalador, sucumbindo milhares de pessoas e resultando em um número expressivo de vítimas fatais, conforme dados oficiais. Diante disso, o governo federal brasileiro a fim de conter o contágio entre as pessoas, impôs medidas sanitárias que restringiram o direito de ir e vir da população, resultando na paralisação de diversos setores, exceto daqueles considerados como atividades essenciais. Por conta dessas determinações, as contratações administrativas sofreram um abalo imensurável, dificultando a determinação das consequências advindas da crise. Portanto, é imprescindível a implementação de institutos do direito administrativo, que busquem garantir o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos, sendo a Teoria da Imprevisão uma das alternativas para que se alcance este objetivo. Assim, a problemática reside no cabimento da aplicação da Teoria da Imprevisão como fundamento para reestabelecer o equilíbrio econômico-financeiro nas contratações administrativas no atual cenário pandêmico. O estudo orientou-se pelo propósito de apresentar a viabilidade de aplicação da Teoria da Imprevisão nos contratos administrativos em virtude da atual pandemia. Para isso, necessitou-se debruçar em torno da regulamentação e do modelo de contratos administrativos, para que se pudesse analisar o enquadramento da pandemia e dos atos derivados nas hipóteses de aplicação da citada teoria. Quanto ao aspecto metodológico, utilizou-se uma abordagem dedutiva e o método de procedimento qualitativo, além das técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Os resultados da pesquisa apontam que a Teoria da Imprevisão mostra ser adequada para reestabelecer o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, entretanto, não se pode generalizar sua aplicação para todo e qualquer contrato administrativo, devendo cada caso ser analisado de modo particularizado.

Palavras-chave: Pandemia. Contratos administrativos. Teoria da Imprevisão. Equilíbrio econômico-financeiro.

ABSTRACT

The Covid-19 pandemic devastated the world in the year 2020 in an overwhelming way, succumbing thousands of people and resulting in an expressive number of fatal victims, according to official data. In view of this, the Brazilian federal government, in order to contain contagion among people, imposed sanitary measures that restricted the population's right to come and go, resulting in the paralysis of several sectors, except those considered as essential activities. Because of these determinations, administrative hires suffered an immeasurable shock, making it difficult to determine the consequences of the crisis. Therefore, it is essential to implement administrative law institutes, which seek to guarantee the economic-financial rebalancing of administrative contracts, with the Theory of Unpredictability being one of the alternatives to achieve this objective. Thus, the problem lies in the appropriateness of applying the Theory of Unpredictability as a foundation to reestablish the economic-financial balance in administrative contracts in the current pandemic scenario. The study was guided by the purpose of presenting the feasibility of applying the Theory of Unpredictability in administrative contracts due to the current pandemic. For that, it was necessary to look around the regulation and the model of administrative contracts, in order to be able to analyze the framework of the pandemic and the derivative acts in the hypotheses of application of the aforementioned theory. As for the methodological aspect, a deductive approach and the qualitative procedure method were used, in addition to bibliographic and documentary research techniques. The results of the research indicate that the Imprediction Theory is adequate to reestablish the economic-financial balance of contracts; however, its application cannot be generalized to each and every administrative contract, and each case must be analyzed in a particular way.

Keywords: Pandemic. Administrative contracts. Theory of Unpredictability. Economic-financial balance.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo;

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade;

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AGU – Advocacia Geral da União;

CF/88 – Constituição Federal de 1988;

OMS – Organização Mundial da Saúde;

p. – Página;

RDC – Regime Diferenciado de Contratações Públicas

STF – Supremo Tribunal Federal;

STJ – Supremo Tribunal de Justiça.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	A REGULAMENTAÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	12
2.1	A RELEVÂNCIA DA FIGURA JURÍDICA DO CONTRATO ADMINISTRATIVO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	12
2.2	A DISCIPLINA NORMATIVA DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA.....	16
2.3	NOTAS SOBRE OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	21
3	O PANORAMA DO MODELO ATUAL DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	27
3.1	CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DAS CONTRATAÇÕES ADMINISTRATIVAS.....	27
3.2	CLÁUSULAS EXORBITANTES E CLÁUSULAS NECESSÁRIAS DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS	30
3.3	DURAÇÃO E EXTINÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.....	34
3.4	RESPONSABILIDADE CONTRATUAL.....	38
4	A APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO SOBRE AS CONTRATAÇÕES ADMINISTRATIVAS EM VIRTUDE DA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS.....	42
4.1	O CORONAVÍRUS E AS PRINCIPAIS MEDIDAS LEGISLATIVAS DE COMBATE À CRISE	42
4.2	O DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA PANDEMIA E SEUS IMPACTOS NO CONTRATO ADMINISTRATIVO.....	47
4.3	A VIABILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO.....	50
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	57
	REFERÊNCIAS	59

1 INTRODUÇÃO

Para a consecução de fins públicos, tais como a realização de obras e a contratação de serviços, a Administração Pública utiliza-se dos contratos administrativos. Assim, trata-se de um acordo de vontades celebrado com pessoa, seja ela física ou jurídica, pública ou privada, em benefício da coletividade.

Nesse sentido, a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, estabelece que os contratos deverão ser fundados na garantia da preservação do seu equilíbrio econômico-financeiro, devendo ser mantidas as condições efetivas da proposta.

Entretanto, a pandemia de Covid-19 no ano de 2020 afetou de modo significativo a atividade administrativa estatal. Diante da alta transmissibilidade do referido vírus e sua agravada mortalidade, o governo federal brasileiro impôs medidas de isolamento para diminuir o contágio entre as pessoas. Por consequência, ocorreu a descontinuidade do exercício das mais variadas atividades que não se enquadravam nas atividades essenciais.

Nesse cenário, os contratos administrativos sofreram impactos em sua execução uma vez que em alguns casos essa tornou-se impossível ou onerosa ao contratado. Assim sendo, diante do desequilíbrio na alea econômica do contrato emerge a Teoria da Imprevisão que trata de fato superveniente a celebração do contrato.

Desse modo, é cabível a aplicação da Teoria da Imprevisão como fundamento para reestabelecer o equilíbrio econômico-financeiro nas contratações administrativas no atual cenário pandêmico?

Diante deste contexto, a presente investigação analisa a viabilidade de aplicação da Teoria da Imprevisão nos contratos administrativos durante a pandemia de Covid-19.

Como objetivos específicos, propõe: a) apresentar as leis do direito pátrio que regem os contratos administrativos; b) compreender o negócio jurídico que é o contrato administrativo; e, por fim expor a viabilidade de aplicação da Teoria da Imprevisão nas contratações públicas, pautado em doutrina mais abalizada.

A principal justificativa da pesquisa reside na importância que possui para a sociedade, visto que o estudo parte da consideração em torno do atual cenário

pandêmico, podendo que esse seja utilizado como fonte de informações para a comunidade acadêmica como fundamento em seus trabalhos científicos.

Para isso, faz-se necessário que sejam seguidos alguns procedimentos metodológicos de modo a conferir mais cientificidade à pesquisa. Para tanto, utilizou-se o método dedutivo pois parte de uma análise do geral até às especificidades da temática abordada, analisando desde o nascimento dos contratos administrativos, afinando até alcançar os efeitos da pandemia sobre os mesmos.

Do ponto de vista do método de abordagem foi utilizado o método qualitativo, pois a pesquisa foca no caráter subjetivo do objeto analisado, estudando as suas particularidades. No que se refere à classificação quanto aos procedimentos técnicos, utilizou-se a pesquisa bibliográfica, desenvolvida com base em material já elaborado através de livros, de artigos científicos e da legislação vigente.

Desta feita, o estudo foi dividido em três capítulos. O primeiro, apresenta a regulamentação dos contratos administrativos, abordando sua importância na Constituição Federal, sua previsão nas leis esparsas, bem como os princípios que o norteiam.

Já no segundo capítulo de desenvolvimento desse estudo, serão abordadas as noções sobre os contratos administrativos. Ademais, busca facilitar o entendimento do procedimento da contratação, expondo as cláusulas presentes, quais circunstâncias ocasionam sua extinção, bem como quanto a responsabilidade jurídica.

Por fim, o último capítulo discorre sobre a Teoria da Imprevisão, explicando o cenário da pandemia do coronavírus e as principais medidas de combate a crise. Em seguida, aborda como resultado da crise o desequilíbrio econômico-financeiro e os impactos causados nos contratos administrativos, além de analisar a viabilidade de aplicação da teoria citada.

2 A REGULAMENTAÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Antes de abordar o objetivo principal, faz-se necessário passar por algumas premissas relativas aos contratos administrativos. Desse modo, devem sempre estar presentes nas análises de qualquer matéria relacionada ao interesse público, o estudo de suas leis e de seus princípios, de modo a proporcionar um melhor entendimento sobre o conteúdo proposto.

Nesse sentido, o presente capítulo objetiva estudar o tema inicialmente a partir de uma visão mais normativa, buscando abordar a raiz comum dos contratos administrativos qual seja a sua previsão constitucional e suas leis especiais, bem como os seus princípios norteadores.

2.1 A RELEVÂNCIA DA FIGURA JURÍDICA DO CONTRATO ADMINISTRATIVO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal permite a visualização de institutos jurídicos em sua integralidade, a julgar pela influência que exerce sobre todos os ramos do direito. Nesse sentido, as normas constitucionais incrementam as relações jurídicas, adequando a interpretação das demais pautas de comportamento.

Ainda, a Carga Magna constitui a primeira fonte do Direito Administrativo, visto que grande parte dos institutos do presente ramo do direito brasileiro tem fundamento constitucional, a exemplo dos contratos administrativos.

Partindo dessa acepção, a Lei Maior prever em alguns artigos determinações que fundamentam os contratos, merecendo iniciar tal abordagem pelas disposições relativas à função social do contrato.

Conforme conceitua Tartuce (2014, p. 67), a função social dos contratos é um princípio contratual de ordem pública, pelo qual o contrato deve ser, necessariamente, visualizado e interpretado conforme o contexto da sociedade. Nesse sentido, o princípio atua diretamente no direito de contratar, aplicando-se tanto nos contratos de direito público como nos de direito privado.

Desse modo, a Carta Magna estabelece em seu artigo 5º os direitos e garantias individuais e coletivos, situação que os incisos XXII e XXIII são utilizados para fundamentar disposições relativas à função social do contrato, dispostas no Código Civil. Assim, o primeiro inciso determina a garantia do direito de propriedade, enquanto o segundo estabelece que a propriedade atenderá a sua função social.

Ademais, considerando que a Lei Maior estabeleceu que o direito de propriedade deve ser exercido em conformidade com a sua função social, o referido código estabeleceu o mesmo quanto a liberdade contratual. Desta feita, o artigo 421 a lei civil estabelece que “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

Efetivamente, entende-se que a função social do contrato é matéria de ordem pública, espécie do gênero função social da propriedade lato sensu, também com proteção constitucional, particularmente mais forte que a proteção do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (TARTUCE, 2014, p. 63).

Em consonância com o exposto, Gonçalves (2014, p. 23), afirma que:

A concepção social do contrato apresenta-se, modernamente, como um dos pilares da teoria contratual. Por identidade dialética guarda intimidade com o princípio da “função social da propriedade” previsto na Constituição Federal. Tem por escopo promover a realização de uma justiça comutativa, aplainando as desigualdades substanciais entre os contraente.

Portanto, observa-se que o princípio da função social que rege os contratos privados também orienta os de direito público, tais como os contratos administrativos. Desse modo, garante-se o equilíbrio entre as partes bem como que referido negócio jurídico atenda aos interesses da coletividade.

Destarte a aferição feita, a Constituição de 1988 no artigo 22, inciso XVII, a Carta Magna dispõe quanto a competência para legislar normas gerais em matéria de contratos administrativos:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

[...]

XXVII — normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

Entretanto, antes de esmiuçar o inciso supracitado, faz-se necessário entender o que são normas gerais. Para a Rossi (2020, p. 1052), são normas gerais aquelas

que tratam de fundamentos, princípios, diretrizes, critérios básicos, portanto, podem ser aplicadas uniformemente em todo o País. Assim, essas normas precisarão de regramento posterior específico para serem complementadas conforme a necessidade de cada ente.

A título de exemplo, quando a União cria norma geral esta é de âmbito nacional, aplicável em todo o território e para todos os entes da federação, o que não acontece na lei que define norma específica, porque só atinge o próprio ente que legislou. Sendo assim, quando a União faz norma geral todos devem observar, mas quando legisla sobre norma específica, essa lei somente será aplicável a ela, o que se denomina lei federal (MARINELA, 2018, p. 431).

Sendo assim, o inciso referido preconiza que as normas da União que regulamente as licitações e os contratos administrativos, quando forem gerais, terão aplicação para todos os entes federativos, situação que estes poderão expedir normas específicas para regulamentação de seus contratos, desde que observadas as genéricas.

Ainda que a União não tivesse criado a Lei n. 8.666/93, ainda assim os Estados Membros não poderiam legislar sobre as normas gerais dos contratos e das licitações, pois conforme determina a Constituição Federal, tal a matéria é de competência privativa da União.

Destarte, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhece que alguns dispositivos da Lei de Licitações extrapolam o caráter de norma geral e definem regras específicas. Nesses casos, as regras específicas são constitucionais para a União, porém, inconstitucionais para os demais entes federados.

Exempli gratia, a ADI n. 927 considerou específica a norma que trata acerca de permuta de bens imóveis:

Ementa: CONSTITUCIONAL. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO ADMINISTRATIVA. Lei n 8.666, de 21.06.93. T, — Interpretação conforme dada ao art. 17, I, b (doação de bem imóvel) e art. 17, II, b (permuta de bem móvel), para esclarecer que a vedação tem aplicação no âmbito da União Federal, apenas. Idêntico entendimento em relação ao ar. 17, I, c e par.1 do art. 17. Vencido o Relator, nesta parte. II. - Cautelar deferida, em parte. (STF – ADI: 927 RS, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 03/11/1993, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 11-11-1994 PP-30635 EMENT VOL – 01766-01 PP-00039)

Outrossim, o art. 22, inciso XXVII da CF/88 ainda faz referência a outros dispositivos do mesmo diploma. Nesse sentido, quanto ao inciso XXI do artigo 37,

esse determina que as obras, serviços, compra e alienações serão contratados através de licitação pública que vão assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes. Dessa forma, a Constituição garante a isonomia, de forma que só é possível que se institua exigências de qualificação técnica e econômica que se mostrem indispensáveis ao cumprimento da licitação. (LIMMER, 2020, p. 168).

Diante disso, Neto e Torres entendem que na circunstância apresentada, o legislador preocupou-se quanto a isonomia, a manutenção das condições da proposta, a proporcionalidade das exigências habilitatórias e o pagamento das obrigações contraídas. Assim, tais referências devem nortear a aprovação das leis, de seus regulamentos e, também, a atuação dos órgãos da Administração Pública, pois elas foram eleitas pelo constituinte como elementos indispensáveis ao ambiente licitatório (NETO, TORRES, 2020, p. 278/279).

Além disso, o artigo ainda faz uma alusão ao inciso III, §1º, do art. 173 da Lei Maior. Desta feita, o dispositivo determina que a lei vai estabelecer o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica. Desse modo, para estas circunstâncias aplica-se a Lei n. 13.303/16. (LIMMER, 2020, p. 168).

Por fim, o dispositivo ainda remete ao artigo 175 da Constituição, onde esse dispositivo estabelece que nos casos de prestação de serviço público celebrado diretamente pelo Poder Público ou por regime de concessão ou permissão, decorrerá sempre de licitação.

Em linhas gerais, a previsão dos contratos administrativos no dispositivo constitucional confirma o preceito relativo aos contratos da Teoria Geral do Direito, segundo a qual esses são considerados como negócio jurídico mais importante do direito moderno (KELSEN, 2014, p. 180).

Posto isto, algumas leis foram publicadas com o intuito de regulamentar os artigos da Lei Maior quanto aos contratos administrativos. Outrossim, a Lei 8.666 de 1993 dispõe sobre as normas gerais para licitações e contratos da Administração Pública, entretanto, existem ainda leis específicas que tratam de determinadas modalidades contratuais

2.2 A DISCIPLINA NORMATIVA DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA

O ordenamento jurídico brasileiro se desenvolve em estrutura hierarquizada, sendo a Constituição Federal. Nesse sentido, apesar da abrangência da Constituição faz-se necessário a utilização de fontes legislativas de natureza infraconstitucional, ou seja, das leis. Assim, o papel das leis ganha extrema relevância para a construção e o manuseio dos institutos do direito administrativo, dada a ausência de uma codificação condensada.

Nesse sentido, Marinela (2018, p. 57) conceitua a lei, em sentido amplo, como toda e qualquer espécie normativa, significa a norma imposta coativamente pelo Estado, isto é, todos os atos decorrentes do poder legiferante e do poder normativo dessa pessoa jurídica, representando uma fonte primária de qualquer ramo do Direito.

Isto posto, Carvalho (2020, p.42) afirma que a lei é o instrumento competente para a criação de direitos e obrigações:

Saliente-se que a lei é o único veículo habilitado para criar diretamente deveres e proibições, obrigações de fazer ou não fazer no Direito Administrativo, ensejando inovação no ordenamento jurídico, estando os demais atos normativos sujeitos a seus termos. Somente à lei amplamente considerada, pode criar originariamente normas jurídicas, sendo por isso, para parte da doutrina, a única fonte direta do Direito Administrativo.

Desse modo, com o intuito de regulamentar o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, o legislador criou a Lei n. 8.666 de 1993, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública. Entretanto, conforme exposto no tópico anterior, aplicam-se apenas as normas gerais contidas na referida Lei aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

Além disso, o referido diploma sofreu algumas alterações. Dentre estas, sobressai a Lei n. 8.883 de 1994, por introduzir um grande número de regras de conteúdo bem diverso das que vigoravam inicialmente (DI PIETRO, 2020, p. 563/567).

Assim sendo, a Lei de Licitações abrange todos os contratos disciplinados pela mesma sob a denominação de contratos administrativos, porém, nem todos tenham essa natureza. Examinando a lei, verifica-se que a própria cuida de contratos como os de compra e venda, alienação, obras e serviços, com referências à concessão, permissão, locação, seguro, financiamento (CARVALHO FILHO, 2020, p. 576/577).

Evidencia-se que, no caso dos contratos de compra, alienação, locação de imóvel e concessão de direito real de uso, esses sujeitam-se as regras de direito privado. Portanto, as normas de direito público constantes da Lei de Licitações aplicam-se de forma subsidiária.

Outrossim, segundo Carvalho Filho (2020, p. 577), as normas sobre os contratos de compra e alienação contidas na lei, não suprime o direito:

As normas contidas nessa lei a respeito da compra (arts. 14 a 16) e da alienação (arts. 17 a 19) não derogam o direito comum; apenas estabelecem determinadas exigências, que dele exorbitam, concernentes ao procedimento prévio que a Administração deverá observar para concretizar o contrato: no caso de compra, essas exigências dizem respeito à indicação de recursos financeiros, ao princípio da padronização, ao registro de preços, à pesquisa de mercado; quanto à alienação, exige-se demonstração do interesse público, prévia avaliação, licitação e autorização legislativa, nas hipóteses que especifica. Trata-se da já referida aplicação, a todos os contratos da Administração, das sujeições próprias do regime jurídico administrativo, e que têm por objetivo, basicamente, assegurar a observância da legalidade e o respeito ao interesse público.

Já em relação aos contratos de obra e serviço, incluindo a empreitada e a tarefa, as relações jurídicas entre as partes regulam-se inteiramente pela Lei de Licitações, ainda que tais diplomas estejam previstos no Código Civil. Tal preceito se justifica visto que a referida lei estabeleceu sujeições próprias do Regime administrativo em seus artigos 7º ao 12, bem como assegurou à Administração prerrogativas dos quais a colocam em situação de supremacia sobre o particular.

No entanto, Carvalho Filho (2020, p. 577/578) afirma que houve intenção do legislador de publicizar parcialmente os contratos de direito privado celebrados pela Administração. Tal afirmação decorre do § 3º do artigo 62, que manda aplicar o disposto nos artigos 55 e 58 a 61 e demais normas gerais, no que couber. Porém, essa aplicação das normas gerais é apenas parcial, pois somente se fará no que for compatível com as regras do direito privado que disciplinam tais contratos.

Entretanto, no dia 1º de abril de 2021 foi sancionada a Lei n. 14.133, que estabelece as regras da nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Não obstante, a referida lei somente irá revogar a Lei n. 8.666/1993, da Lei n. 10.520/2002 e Lei n. 12.462/2011, após dois anos a contar da sua vigência. Portanto, ainda poderá ser utilizada pela administração durante este período.

Cabe mencionar que, apesar de a Lei de Licitações dispor de normas gerais para a celebração de contratos administrativos, a referida não é o único diploma a

tratar desse instituto. Desse modo, algumas modalidades de contratos administrativos estão disciplinadas em leis específicas, tais quais serão abordadas a seguir.

No caso das contratações de parceria público-privada, as modalidades concessão patrocinada e concessão administrativa estão reguladas pela Lei n. 11.079/2004, também se aplicando subsidiariamente a Lei n. 8.987/95.

Diante disto, a concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários, contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado (art. 2º, § 1º). Já a concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens (art. 2º, § 2º).

Nesse contexto, a lei traz como inovações a modalidade da concorrência como: a necessidade de justificativa pela adoção da parceria público-privada previamente à abertura do procedimento; desnecessidade de projeto básico; licença ambiental; obrigatoriedade de submissão de minuta de edital e contrato a consulta pública; critérios distintos de julgamento; lances em viva voz; saneamento de falhas; inversão de fases (RABELO, 2011).

Desta feita, Rabelo, Viegas e Souza (2011) aduzem que “essas particularidades visam agilizar o procedimento licitatório e a ampliação da competição, aproximando a Administração Pública da sua finalidade”.

Outrossim, com o advento da Lei Complementar n. 123/2006 foram criadas algumas regras especiais para as Microempresas e as Empresas de Pequeno Porte. Assim, o referido diploma estabeleceu diversas mudanças nos processos licitatórios, dentre eles a possibilidade de tais categorias de empresas de apresentarem seus documentos a respeito da regularidade fiscal apenas na assinatura do contrato, conforme dispõe seu artigo 42.

Contudo, as Microempresas e as Empresas de Pequeno Porte não poderão deixar de apresentar a autorização, pois uma vez descumprido tal preceito, ficarão impedidas de assinarem o contrato sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei n. 8.666/93.

A concessão de serviços públicos, precedida ou não de obra pública, e a permissão de serviços públicos regem-se pelas Leis n.s 8.987/95, e 9.074/95, aplicando-se subsidiariamente a Lei n. 8.666/93 (CARVALHO FILHO, 2020, p. 578).

De fato, Oliveira (2020, p. 528) afirma que “o contrato de concessão de serviço público é o instrumento por meio do qual a Administração Pública transfere a execução do serviço público a terceiro por determinado prazo”.

No caso da Lei n. 12.232/2010, essa marca algumas singularidades referente aos contratos de serviços de publicidade. Desse modo, o diploma dispõe sobre as normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda (DI PIETRO, p. 564, 2020).

Nessa perspectiva, o artigo 2º do diploma traz o conceito de serviço de publicidade:

Art. 2º. Para fins desta Lei, considera-se serviços de publicidade o conjunto de atividades realizadas integralmente que tenham por objetivo o estudo, o planejamento, a conceituação, a concepção, a criação, a execução interna, a intermediação e a supervisão da execução externa e a distribuição de publicidade aos veículos e demais meios de divulgação, com o objetivo de promover a venda de bens ou serviços de qualquer natureza, difundir ideias ou informar o público em geral.

Desse modo, conforme Júnior (2020) a lei trouxe várias inovações, tais como: a possibilidade de subcontratação de serviços de produção e dos serviços digitais, a permissão expressa para contratar mais de uma agência de publicidade, a previsão de concorrência interna a ser feita campanha a campanha, a criação de subcomissão específica para julgar as propostas técnicas, a determinação de julgamento das propostas técnicas às cegas.

Visando a megaeventos esportivos internacionais bem como à contratação de obras e serviços de infraestrutura em determinados aeroportos, foi editada a Lei n. 12.462/2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), alterando algumas regras da Lei de Licitações.

Diante disso, o referido diploma inovou quanto aos casos nos quais imperará o seu regime:

Art. 1º É instituído o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), aplicável exclusivamente às licitações e contratos necessários à realização: I - dos Jogos Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, constantes da Carteira de Projetos Olímpicos a ser definida pela Autoridade Pública Olímpica (APO); e II - da Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação - Fifa 2013 e da Copa do Mundo Fifa 2014, definidos pelo Grupo Executivo - Gecopa 2014 do Comitê Gestor instituído para definir, aprovar e supervisionar as ações previstas no Plano Estratégico das Ações do Governo Brasileiro para a realização da Copa do Mundo Fifa 2014 - CGCOPA 2014,

restringindo-se, no caso de obras públicas, às constantes da matriz de responsabilidades celebrada entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios;

III - de obras de infraestrutura e de contratação de serviços para os aeroportos das capitais dos Estados da Federação distantes até 350 km (trezentos e cinquenta quilômetros) das cidades sedes dos mundiais referidos nos incisos I e II.

IV - das ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC)

V - das obras e serviços de engenharia no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS.

VI - das obras e serviços de engenharia para construção, ampliação e reforma e administração de estabelecimentos penais e de unidades de atendimento socioeducativo:

VII - das ações no âmbito da segurança pública;

VIII - das obras e serviços de engenharia, relacionadas a melhorias na mobilidade urbana ou ampliação de infraestrutura logística; e

IX - dos contratos a que se refere o art. 47-A;

X - das ações em órgãos e entidades dedicados à ciência, à tecnologia e à inovação.

Nesse sentido, a Lei n. 12.462/11 trouxe diversas inovações e peculiaridades frente à legislação vigente que trata de licitações. Nessa acepção, busca imprimir máxima agilidade aos processos ao reduzir a burocracia envolvida nestes, bem como a busca pela maior vantajosidade possível trazendo maior precisão das propostas com os custos reais de mercado, remunerando conforme o desempenho o contratado, além de proporcionar diversas soluções destinadas ao Poder Público destinadas para a condução do procedimento (MENDES, 2017).

Além disso, as leis abordadas aplicam-se aos Estados, Distrito Federal e Municípios apenas as normas gerais nelas contidas. Ademais, ainda foram promulgadas por Estados e Municípios sobre regras específicas, sendo estas eficazes nos respectivos territórios (DI PIETRO, 2020, p. 564).

Diante do exposto, ainda existem algumas leis esparsas disciplinando a concessão de determinados serviços públicos, como é o caso da Lei n. 9.427/96, que institui a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), da Lei n. 9.472/97 que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, dentre outras (CARVALHO FILHO, 2020, p. 579).

Superado os fatos acima, cabe mencionar que tanto a Constituição Federal como a Lei de Licitações, dispõe de princípios com o intuito de nortear as contratações administrativas.

2.3 NOTAS SOBRE OS PRINCÍPIOS NORTEADORES DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Para a composição do ordenamento pátrio, os princípios atuam como limitadores dos poderes conferidos ao Estado pela Constituição Federal, trabalhando em conjunto com as normas. Dessa maneira, expressam quais são os valores fundamentais de uma determinada matéria norteando toda a interpretação jurídica, bem como, sua transgressão implica em ofensa a todo o sistema jurídico.

Nesse sentido, Oliveira (2020, p. 100) afirma que o “traço característico do pós-positivismo é o reconhecimento da normatividade primária dos princípios constitucionais”, ou seja, que para a presente corrente filosófica tais proposições fundamentais são consideradas normas jurídicas, podendo ser invocados para controlar a juridicidade da atuação do Estado.

Assim, Marinela (2018, p. 74) conceitua os princípios como proposições básicas, fundamentais, típicas, que subordinam todas as estruturas e institutos subsequentes de uma disciplina. Ainda, aduz que são o sustentáculo, os fundamentos da ciência, que surgem como preceitos para a interpretação das demais normas jurídicas.

Ainda quanto ao conceito, Rossi (2020, p. 58) define os princípios como parâmetros para a interpretação das normas jurídicas, havendo a função de oferecer coerência e harmonia para o ordenamento jurídico, e nas hipóteses em que haja mais de uma norma, seja utilizada a que for mais compatível com os princípios elencados na Carta Maior.

Cabe mencionar que não existe hierarquia entre os princípios, portanto, não há um que prevaleça sobre o outro. Desta feita, o administrador ao praticar seus atos deverá observar todos os princípios que regem a atuação pública, tendo como base os princípios constitucionais previstos de modo expesso ou implícito.

Nessa perspectiva, constituem a base do regime jurídico administrativo os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público. Entretanto, não significa que os mesmos são superiores aos demais, porém são os pilares do Direito Administrativo, servindo inclusive de interpretação para a aplicação dos demais princípios.

À vista disso, o interesse público tem como objetivo a satisfação das necessidades coletivas, isto é, os interesses da sociedade devem prevalecer diante das necessidades específicas dos indivíduos. Portanto, a Administração se põe em situação privilegiada quando se relaciona com os particulares. (CARVALHO, 2020, p. 64).

Desse modo, segundo Oliveira (2020, p. 113/114), o interesse público estaria dividido em duas categorias:

- a) interesse público primário: relaciona-se com a necessidade de satisfação de necessidades coletivas (justiça, segurança e bem-estar) por meio do desempenho de atividades administrativas prestadas à coletividade (serviços públicos, poder de polícia, fomento e intervenção na ordem econômica); e
- b) interesse público secundário: é o interesse do próprio Estado, enquanto sujeito de direitos e obrigações, ligando-se fundamentalmente à noção de interesse do erário, implementado por meio de atividades administrativas instrumentais necessárias para o atendimento do interesse público primário, tais como as relacionadas ao orçamento, aos agentes público e ao patrimônio público.

Destarte, a doutrina tradicional sempre denotou para a superioridade do interesse público primário, dado que o interesse público secundário está inserido nesse. Com isso, infere-se que “no conflito entre o interesse público primário e o secundário, o primário sempre irá prevalecer” (LIMMER, 2020, p. 39).

Dito isto, o princípio da supremacia do interesse público é autoexplicativo, representando a lógica do ordenamento constitucional. Portanto, quando houver conflito entre o interesse da sociedade e o interesse do particular, o que deve prevalecer é o interesse público.

Em consonância, Neto e Torres (2020, p. 51) afirmam que o princípio demonstra a relação de verticalidade entre os interesses públicos e os interesses particulares. Outrossim, conclui que há uma preponderância dos interesses defendidos pela Administração, que são considerados como públicos, daqueles interesses defendidos por indivíduos.

Verifica-se a manifestação do referido princípio de forma concreta nos contratos administrativos no que tange as cláusulas exorbitantes previstas no artigo 58 da Lei n. 8.666/93. Desse modo, essas preveem a possibilidade de alteração ou rescisão unilateral dos contratos pela administração, seja por motivos de interesse público, seja por inadimplemento do particular.

Ligado a esse princípio está o da indisponibilidade do interesse público que define os limites da atuação administrativa, visto que decorre do fato da impossibilidade do administrador de prescindir do interesse público (CARVALHO, 2020, p. 67). Portanto, o interesse público não está à livre disposição da Administração Pública, pois essa não pode agir por suas próprias convicções.

Diante disso, um exemplo legal da aplicação do princípio nos contratos administrativos está disposto no artigo 17 da Lei n. 8.666/1993, que estabelece regras para a alienação de bens públicos. Nesse sentido, dispõe o artigo que a alienação de bens da Administração Pública será precedida de avaliação e obedecerá às normas dispostas em seus incisos.

Superado os princípios basilares, faz-se necessário destacar os princípios expressos que se encontram previstos no caput do artigo 37 da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Isto posto, percebe-se que tais princípios são de observância obrigatória uma vez o verbo do artigo indica uma ordem, ou seja, não é uma faculdade dada ao agente público mas sim um dever. Isso porque tais proposições procuram eliminar lacunas e aparentes contradições da lei, razão pela qual toda a interpretação deve ser feita considerando o seu conteúdo (SPITZCOVSKY, 2019, p. 42).

Ainda, a aplicabilidade desses princípios recai sobre todos os integrantes da Administração Pública, independentemente da atividade que estejam desenvolvendo, seja prestando serviço público seja explorando atividade econômica (SPITZCOVSKY, 2019, p. 45).

Dito isto, o artigo 37 da Constituição trata da legalidade administrativa no sentido de subordinação à lei, ou seja, o administrador público só pode praticar atos com permissão legal. Em consonância, a legalidade para Meirelles (1998, p. 85) “significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido”.

No campo das licitações e dos contratos administrativos, o princípio impõe que o administrador observe as regras que a lei traçou para o procedimento. Desse modo, Carvalho Filho (2020, p. 475) traz como exemplos da previsão do referido princípio na

Lei de Licitações nos casos que se exige que a Administração escolha a modalidade certa; que só deixe de realizar a licitação nos casos permitidos na lei; que verifique, com cuidado, os requisitos de habilitação dos candidatos, e, por fim, que se disponha a alcançar os objetivos colimados, seguindo a determinação legal.

Quanto ao princípio da impessoalidade, esse está ligado aos princípios da igualdade e do julgamento objetivo. Com isso, a Administração Pública deve adotar uma postura objetiva, sem favoritismo perante os cidadãos e os próprios agentes públicos (LIMMER, p. 44, 2020).

Observe-se que este princípio há uma íntima relação com os contratos administrativos, dado que todos os licitantes terão os mesmos direitos e obrigações. Nesse sentido, o inciso II do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 8.666/93 afirma ser vedado aos agentes públicos:

II- estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere à moeda, modalidade e local de pagamento, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvando o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

O princípio da moralidade é a exigência de que a atuação da administração Pública seja ética. Quanto aos contratos administrativos, exige que todos aqueles que participem da licitação pautem suas condutas conforme a ética, a boa-fé, os bons costumes e a honestidade.

No que se refere à licitação e aos contratos, Di Pietro (2020, p. 784) aduz que “não há dúvida de que, sem usar a expressão improbidade administrativa, a Lei n. 8.666/93, nos artigos 89 a 99, está punindo, em vários dispositivos, esse tipo de infração”.

Quanto ao princípio da publicidade, esse estabelece a divulgação oficial do ato para conhecimento público, salvo os casos de segredo de justiça. Assim sendo, nos contratos administrativos tal postulado está previsto no parágrafo 3º, do artigo 3º da Lei de Licitações, onde afirma que a licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas até o momento da abertura.

Por fim, o último princípio expresso da Carta Magna é o da eficiência que se traduz pela atuação competente, que alcance bons resultados com o mínimo de

desperdício em um tempo hábil, evitando a morosidade, desperdício, baixa produtividade (LIMMER, 2020, p. 46).

Desse modo, a eficácia impõe ao administrador público que escolha o método mais adequado na celebração dos contratos administrativos para alcançar os objetivos por meio dos recursos disponíveis.

Com isto, encerra-se a abordagem acerca do corpo dos princípios constitucionais aplicáveis à administração pública que devem ser observados na celebração dos contratos administrativos. Porém, devido à especificidade do instituto jurídico, a Lei de Licitações estabeleceu ainda princípios específicos, destacando-se o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e o princípio do julgamento objetivo.

O primeiro trata-se do princípio da vinculação ao instrumento convocatório que se dirige tanto à administração quanto aos interessados, garantindo que as regras determinadas no procedimento sejam rigorosamente observadas. Nessa acepção, está previsto no caput do artigo 41 e no inciso V do artigo 43 da Lei n. 8.666/1993 que:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

[...]

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

[...]

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

Segundo Carvalho Filho (2020, p. 478), se a regra fixada não for respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. Por meio desse preceito, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. Por fim, busca evitar qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

Desse modo, observa-se que há a aplicação específica do princípio da legalidade, razão pela qual a não observância das regras fixadas no instrumento convocatório acarretará a ilegalidade do certame (OLIVEIRA, 2020, p. 595).

Também oriundo do princípio da legalidade, o princípio do julgamento objetivo, conforme o conceito de Neto e Torres (2020, p. 289) estabelece que o caráter vantajoso da proposta deve ser verificado em função de julgamento objetivo, conforme

os critérios estabelecidos no instrumento convocatório, evitando-se subjetivismos e conotações individuais na aferição da melhor proposta a ser contratada.

Em outras palavras, “o legislador procurou estabelecer a obrigação para o administrador de fixar entre os critérios previstos na lei aquele de natureza objetiva que melhor se adapte à situação concreta” (SPITZCOVSKY, 2019, p. 517).

Desse modo, a Lei de Licitações estabelece que a escolha do administrador deve se restringir a um dos critérios expressamente previstos no parágrafo 1º do artigo 45, tais sejam: menor preço; melhor técnica; técnica e preço; e, maior lance. Ainda, se houver empate, mesmo após a aplicação dos critérios, será realizado o desempate através de sorteio (arts. 3º, §2º e 45, §2º, da Lei 8.666/1993).

De todo o exposto, vislumbra-se a importância da aplicação da lei e dos princípios na realização dos contratos administrativos, visto que esses protegem os direitos da coletividade. Portanto, a abordagem sobre tais proposições fez-se necessária para haver um melhor entendimento do capítulo a seguir, onde será discutido a estrutura de contratos administrativos.

3 O PANORAMA DO MODELO ATUAL DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Compreendido o aparato legal que regem os contratos administrativos, passa-se a abordagem de seus aspectos para que iniciar em momento oportuno, o quanto da aplicação da Teoria da Imprevisão diante do contexto pandêmico.

Desse modo, o capítulo atual abordará o conceito de contratos administrativos e suas características, bem como esmiuçar sobre as cláusulas necessárias e as cláusulas exorbitantes. Além disso, será compreendido como ocorre a sua duração, em quais casos ocorre a extinção do referido negócio jurídico, como também a sua responsabilidade.

3.1 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS DAS CONTRATAÇÕES ADMINISTRATIVAS

O contrato administrativo é uma espécie de contrato de direito público celebrado pela Administração, em que predomina as normas do regime jurídico de direito público. Nesse negócio jurídico, a Administração possui uma série de prerrogativas previstas na norma com o objetivo de atender as necessidades públicas.

Consoante ao exposto, o parágrafo único do artigo 2º da Lei n. 8.666/93 traz a seguinte definição:

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

Isto posto, Couto (2020) conceitua o contrato administrativo como uma avença ou ajuste celebrado entre a Administração Pública e o particular ou outras entidades da própria Administração Pública, para que ocorra o alcance de objeto relacionado ao interesse público.

Em consonância, Araújo (2018) define como um acordo de vontades opostas, do qual participa a Administração Pública, para a produção de obrigações que envolvam finalidade pública, ou não contrariem o interesse público. Além disso, deve

conter cláusulas de privilégio, explícita ou implicitamente, que submetem o contratado ao regime jurídico de direito administrativo, colocando a Administração em posição de supremacia.

Diante disso, a doutrina elenca uma série de características que essa espécie contratual apresenta. Nesse ínterim, em frente a diversidade de proposições elencadas pelos estudiosos, faz-se à abordagem dos aspectos mais recorrentes nas obras estudadas.

Ademais, os contratos administrativos devem ser formalizados por escrito bem como mencionar o nome das partes e o de seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua lavratura, o número do processo da licitação, da dispensa ou da inexigibilidade, a subordinação dos contratantes às normas da Lei n. 8.666/1988 e às cláusulas contratuais (CAMPOS, 2019, p. 922).

Nesse sentido, a Lei de Licitações estabelece que em regra, os contratos administrativos devem ter a forma escrita, sendo considerado nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração. Entretanto, conforme o parágrafo único do artigo 60, no caso de pequenas compras de pequeno valor (oito mil e oitocentos reais) feitas em regime de adiantamento, será admitido contrato na forma verbal (MAZZA, 2020, p. 643).

Ainda, os contratos administrativos, são em regra *intuitu personae*, visto que são firmados considerando as características pessoais do contratado.

Conseqüentemente, importa dizer que o particular vencedor da licitação é obrigado a realizar o contrato, não se permitindo a subcontratação, salvo nos limites fixados pela lei (NOHARA, 2019, p. 190).

Contudo, a Lei n. 8.666/93 prevê uma exceção quanto a pessoalidade, conforme dispõe o artigo 72 sobre a subcontratação. Dessa maneira, aduz que “o contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração”.

Nesse quadro, o legislador só admite a subcontratação parcial de obra, serviço ou fornecimento até o limite consentido, dependendo de cada caso, cumulativamente pelo edital, pelo contrato e pela Administração, isso sem prejuízo da responsabilidade legal e contratual do particular contratado (BORGES, SÁ, 2017, p. 622).

Além disso, o contrato administrativo tem natureza do contrato de adesão porque o contratado não pode alterar ou discutir as cláusulas, ou seja, essas foram

fixas previamente pela Administração. Desse modo, nos casos dos contratos que são precedidos de licitação, deve constar em anexo a minuta conforme dispõe o art. 40, §2º, III, da Lei de Licitações.

A vista disso, a autonomia da vontade da parte que adere ao contrato é limitada à aceitação ou não das condições impostas para a formação do vínculo. Assim, a parte não é obrigada a aceitar as cláusulas propostas, mas dado que não pode modificar tais imposições, sua manifestação de vontade resume-se à não celebração do contrato (ALEXANDRINO, PAULO, 2017, p. 603/604).

Quanto a comutatividade, trata-se de uma característica contratual onde há uma prestação e uma contraprestação já estabelecidas e equivalentes. Assim sendo, manifesta-se como uma relação que há obrigações tanto para a Administração como para o particular, onde essas são correspondentes.

Destarte, aduz Oliveira (2020, p. 430) que a equação financeira inicial do contrato, estabelecida a partir da proposta vencedora na licitação, deve ser preservada durante toda a sua vigência, bem como nos casos de fatos extraordinários não imputáveis ao contratado. Por esta razão, a legislação contempla alguns instrumentos que efetivam esse princípio, com destaque para o reajuste e a revisão do contrato.

Outra característica do contrato administrativo é a mutabilidade, ou seja, durante a execução do contrato é permitido que haja alterações. Desse modo, a lei estabelece os percentuais em que a Administração pode promover alterações quantitativas no objeto do contrato, ficando obrigado a aceitar as modificações realizadas nos percentuais da lei (TRINDADE, SCATOLINO, 2016, p. 655/656).

Nesse sentido, Alexandre e Deus (2018, p. 726) trazem exemplos da referida característica:

A característica de mutabilidade do contrato administrativo pode decorrer tanto de cláusulas exorbitantes que conferem à Administração o poder de alterar ou rescindir unilateralmente o contrato quanto de outras circunstâncias que possibilitam a aplicação das teorias da imprevisão e do fato do príncipe, as quais serão estudadas adiante.

Em face do exposto, o contrato administrativo ainda possui outras características que o distingue do contrato privado. Nesse íterim, a principal característica que evidencia a supremacia do interesse público sobre o particular são

as cláusulas exorbitantes, onde essas serão abordadas seguidamente com as cláusulas necessárias.

3.2 CLÁUSULAS EXORBITANTES E CLÁUSULAS NECESSÁRIAS DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Essencialmente os contratos são formados por cláusulas, onde cada possui uma função, estabelecendo regras e descrevendo informações as partes. Assim, é necessário para que o contrato cumpra com sua finalidade que essas condições sejam cumpridas. De igual modo, cada espécie contratual possui cláusulas específicas, que refletem a peculiaridade de cada ajuste e do interesse dominante em cada negócio jurídico.

Nesse contexto, os contratos administrativos dispõem de cláusulas necessárias e cláusulas exorbitantes, que lhe são indispensáveis, colocando a Administração em posição de supremacia em relação ao particular, conforme fundamento do princípio da supremacia do poder público.

Quanto as cláusulas necessárias, conceituadas também como cláusulas essenciais, Meireles (2018, p. 199) “fixam o objeto do ajuste e estabelecem as condições fundamentais para sua execução”.

Desse modo, a Lei de Licitações as elenca nos incisos do artigo 55:

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

- I — o objeto e seus elementos característicos;
- II — o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- III — o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;
- IV — os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- V — o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- VI — as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;
- VII — os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- VIII — os casos de rescisão;
- IX — o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

- X — as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XI — a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;
- XII — a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;
- XIII — a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

À vista disso, é imprescindível que o estabelecimento do objeto e de seus elementos característicos no edital, visto que esse consiste nas prestações que as partes se comprometem a cumprir. Ainda, deve estar acompanhado da definição do regime de execução ou forma de fornecimento, dado que define de que forma as partes devem realizar as suas prestações (MARINELA, 2018, p. 556/557).

Em continuidade, Marinela (2018, p. 557) afirma que é importante precisar o preço e condições de pagamento, os critérios, a database, a periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento. Nesse contexto, os reajustes só serão possíveis após o período de 12 meses e com efeitos para o futuro.

No que se refere aos prazos para a execução do contrato, é importante ressaltar que nenhum contrato administrativo poderá ser celebrado sem que conste a um prazo certo e determinado. Desse modo, em regra, o prazo será o da duração dos créditos orçamentários conforme prevê o caput do art. 57. Porém, essa regra não será aplicada nos projetos incorporados no plano plurianual, na prestação de serviços de natureza contínua, no aluguel de equipamentos e programas de informática, e na segurança nacional (SPITZCOVSKY, 2019, p. 602/603).

Outrossim, a Administração deve estabelecer o crédito pelo qual desenrolar-se-á despesa, pois, conforme aduz o mesmo autor (2019, p. 600), “esta última cláusula evita que possa a Administração alegar, durante a execução do ajuste, a falta de verbas para financiá-lo”. Ainda, as garantias previstas no artigo 56, são oferecidas para assegurar a plena execução do acordo.

Ademais, devem ser estipulados os direitos e responsabilidades das partes com o objetivo de evitar conflitos durante a execução do contrato. Ainda, ocorrendo importação, o contrato deve estabelecer suas condições quanto à data e à taxa de câmbio para conversão.

Assim sendo, devem ser apresentadas como partes integrantes do contrato dispostas em anexo: a vinculação ao edital de licitação, ou ao termo que a

dispensou, ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor. Desta maneira, configura-se obrigação do contratado de manter-se em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação (MARINELA, 2018, p. 558).

Superada as considerações quanto as cláusulas necessárias, passa-se a análise das cláusulas exorbitantes. Assim sendo, essas são prerrogativas de direito público que caracterizam os contratos administrativos em sentido estrito. Desse modo, tais prerrogativas refletem a aplicação do princípio da supremacia do interesse público, colocando a Administração em uma situação de superioridade na relação contratual.

No ordenamento pátrio, as principais cláusulas exorbitantes estão arroladas no artigo 58 da Lei n. 8.666/93, cujo teor convém reproduzir na íntegra:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

- I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;
- II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;
- III - fiscalizar-lhes a execução;
- IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;
- V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelar apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

A alteração unilateral ocorre quando for necessária para melhor adequar o contrato aos interesses públicos, devendo ocorrer a adequada motivação da alteração, evidenciada pela superveniência de motivo justificador. Assim sendo, pode haver a modificação de cláusulas regulamentares, que se relacionam com o objeto do contrato ou com o seu modo de execução. Já as cláusulas econômico-financeiras e monetárias, referentes à contraprestação, não podendo ser alteradas sem prévia concordância do contratado, conforme prevê o art. 58, § 1º, da Lei n. 8.666/93 (NOHARA, 2019, p. 194).

Nesse sentido, há duas hipóteses de alteração unilateral conforme o inciso I do artigo 65: qualitativa e quantitativa. A qualitativa envolve modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos. Já a quantitativa envolve a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição da quantidade de seu objeto, nos limites previstos na lei. Essas

modificações devem obedecer os seguintes limites: 25% de acréscimo ou supressão do valor do contrato em obras, serviços e compras; e 50% de acréscimo ao valor do contrato em reforma de edifício ou equipamento (NOHARA, 2019, p. 194/195).

Segundo Carvalho (2020, p. 565) “a rescisão unilateral é prerrogativa dada ao ente público contratante de por fim à avença, independentemente, de consentimento do particular e sem depender de decisão judicial”. Dessa forma, o contrato poderá ser extinto caso haja inadimplemento do particular, conforme as hipóteses previstas no artigo 78, ou por interesse público. No caso de rescisão motivada por razões de interesse público, a administração deve indenizar o particular se houver dano, bem como indenizar os investimentos não amortizados do contratado, em razão da extinção antecipada do acordo.

Quanto a fiscalização da execução do contrato, a Administração deve designar um representante, que poderá determinar o que for necessário à regularização de faltas e defeitos observados. Em contrapartida, o contratado deve manter preposto aceito no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato. Ademais, a fiscalização efetuada pela Administração, não exclui ou reduz a responsabilidade do contratado por danos causados decorrentes de dolo ou culpa na execução, conforme prevê o art. 70 (MEDAUAR, 2018, p. 213).

Ainda, a Administração tem a prerrogativa de aplicar sanções de natureza administrativa, previstas no artigo 87 da Lei de Licitações, quando houver inexecução total ou parcial do contrato. Desta maneira, ficará a cargo da contratante de aplicar as seguintes sanções: advertência, multa, suspensão temporária de participação, impedimento de contratar com a administração por dois anos e declaração de inidoneidade.

Assim, Trindade e Scatolino (2016, p. 666) “a pena de multa é a única que pode ser aplicada cumulativamente com qualquer uma das outras sanções”, podendo ainda, ser descontada diretamente da garantia prestada pelo contratado. Outrossim, apesar da declaração de inidoneidade não possui um limite definido, os autores deduzem que o limite também será de dois anos, conforme o que dispõe na parte final do dispositivo.

Por fim, a Administração poderá usar a cláusula exorbitante da ocupação provisória nos bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato que sejam necessários à continuidade da prestação de um serviço essencial. Ainda, essa ocupação poderá acontecer nas situações de necessidade de acautelar

apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado e de rescisão do contrato administrativo (CAMPOS, 2019, p. 941/942).

3.3 DURAÇÃO E EXTINÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

A Lei de Licitações veda que o prazo de vigência do contrato seja indeterminado, estabelecendo no caput do artigo 57 quanto a duração dos contratos administrativos. Nesse sentido, dispõe que duração do contrato será correspondente com a duração dos créditos orçamentários. Com efeito, o prazo estará expressamente regulamentado no instrumento de contrato, devendo, portanto, ter compatibilidade com a disponibilidade orçamentária para fazer face às despesas decorrentes do acordo.

Sendo assim, como regra, a duração dos contratos regidos ficará adjunta à vigência dos respectivos créditos orçamentários definidos pela Lei Orçamentária Anual, à qual cabe prever todas as despesas e receitas da entidade no período de um exercício financeiro, entre 1º de janeiro e 31 de dezembro. Desse modo, os contratos administrativos devem ter duração máxima de doze meses (CARVALHO, 2020, p. 584).

Em vista disso, observa-se o entendimento de Oliveira (2020, p. 760) que “o intuito do legislador é admitir a contratação apenas nas hipóteses em que a Administração tenha recursos necessários para pagar o contratado, garantindo-se, destarte, responsabilidade e planejamento com os gastos públicos”.

Todavia, existem algumas situações onde o prazo poderá ser maior segundo o mesmo artigo que estabelece algumas exceções em que o contrato poderá ter sua duração dilatada frente ao crédito orçamentário.

A primeira exceção à regra do prazo anual dos contratos, previsto no inciso I do artigo 57, refere-se aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, que poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório.

Desse modo, se justifica em relação ao objeto que será contratado, pois, a Lei do Plano Plurianual ultrapassa o limite anual da Lei Orçamentária. Não obstante, o limite máximo para duração desses contratos é o prazo de quatro anos do referido

plano. Ademais, se houver previsão no instrumento convocatório, a Administração poderá prorrogar o prazo inicial do contrato (OLIVEIRA, 2020, p. 761).

Em seguida, o inciso II prevê nas hipóteses de prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, limitada a sessenta meses.

Nesses contratos, embora esteja disposto o prazo de vigência, excepcionalmente, admite-se que ele seja fixado por período superior, quando fique tecnicamente demonstrado o benefício advindo para a administração. Além disso, conforme a AGU n. 38/2011, será admitido também como juridicamente possível a prorrogação do contrato por prazo diverso da vigência anterior (NETO, TORRES, 2020, p. 403).

Em continuidade, o inciso IV dispõe quanto ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até quarenta e oito meses após o início da vigência do contrato. Para Carvalho (2020, p. 585), “a lei, mais uma vez, considera que a interrupção para celebração de um novo contrato, ao final de cada exercício, não atende ao interesse público, em razão da necessidade contínua de utilização destes serviços pela Administração Pública”.

Por fim, a exceção prevista no inciso V aduz que às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujos contratos poderão ter vigência por até cento e vinte meses, caso haja interesse da administração.

Assim, será aplicado o referido prazo, caso haja interesse da Administração, quando: houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República; para as compras de material de uso pelas Forças Armadas com objetivo de padronização; para o fornecimento de bens e serviços, produzidos ou prestados no País, que envolvam, cumulativamente, alta complexidade tecnológica e defesa nacional; e nas contratações que visem ao desenvolvimento de projetos científicos ou tecnológicos para obtenção de produto ou processo inovadores (MARINELA, 2018, p. 561/562).

Segundo Medauar (2018, p. 223) fogem à aplicação da regra feral do prazo os contratos de concessão e o contrato de adesão formalizador da permissão de serviço público, pois não ensejam dispêndio financeiro por parte do Poder Público. Apesar de lhes serem aplicados a proibição de prazo indeterminado, a Lei n. 8.987/1995 não lhes fixou prazo máximo de duração.

Além disso, o §1º admite a prorrogação do contrato administrativo, que deve ser entendida como o aumento do prazo contratual, mantidas as condições anteriores e diante do mesmo contratado, desde que justificada por escrito e autorizada pela esfera competente.

Nesse contexto, Carvalho Filho (2020, p. 406) elenca as causas que ensejam a prorrogação: alteração do projeto; suspensão ou redução do ritmo de trabalho por imposição do órgão administrativo; aumento das quantidades iniciais; fatos imprevisíveis de caráter excepcional, estranhos à vontade das partes; omissão ou atraso de providências a cargo da Administração; impedimento de execução por fato ou ato de terceiro, assim reconhecido pela Administração contratante.

Destarte, representa o término do vínculo obrigacional existente entre a Administração e o contratado quando ocorre a extinção do contrato administrativo. Assim, são formas de extinção contratual, quais sejam, o término do prazo ou conclusão do objeto contratado, a anulação e a rescisão.

Quanto ao término do prazo, todo contrato deve ter um prazo certo, portanto, após o advento do termo fixado esse estará extinto. Da mesma forma é a cláusula necessária sobre a definição do objeto, onde após a conclusão do objeto o contrato também está extinto (TRINDADE, SCATOLINI, 2020, p. 678).

No que tange a anulação, segundo os mesmos autores, ocorre “quando se verifica a ilegalidade na formalização ou mesmo na licitação que antecedeu a celebração do contrato” (2020, p. 679).

Por fim, a rescisão é a cessação da eficácia do contrato antes de encerrado do seu prazo, somente sendo determinada por vontade Administração Pública. Nesse sentido, o artigo 79 da Lei n. 8.666/93 prevê três hipóteses de rescisão contratual:

Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;

II - amigável, por acordo entre as partes, reduzida a termo no processo da licitação, desde que haja conveniência para a Administração;

III - judicial, nos termos da legislação;

Ocorre a rescisão administrativa tanto por inadimplência do contratado como por razões de interesse público. Quando o contratado está inadimplente, a Administração retomará o objeto do contrato, poderá ocupar provisoriamente seus bens e pessoal, reter os créditos e a garantia que o contratado tenha prestado para pagar eventuais prejuízos. No caso de rescisão administrativa por razões de interesse

público, a Administração deve recompor todo o prejuízo do contratado, acrescido de indenização pelo que o contratado deixou de lucrar (ROSSI, 2020, p. 1216/1217).

A segunda forma de rescisão é aquela que se verifica por acordo entre as partes, desde que exista sua conveniência para o interesse público. Assim, a rescisão amigável ou consensual só poderá ter lugar naquelas situações em que restar evidente o benefício que a paralisação da execução do ajuste trará para o interesse público, sendo, pois, necessário venha ela acompanhada da competente justificativa, bem como de autorização pela autoridade competente (SPITZCOVSKY, 2019, p. 618).

A rescisão amigável requer como formalidade que seja precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente (art. 79, § 1º). Além disso, o acordo celebrado entre as partes para rescindir o contrato deverá ser reduzido a termo e anexado ao processo da licitação correspondente (art. 79, II).

A rescisão judicial é aquela em que a extinção do vínculo contratual se dá por ato emanado de autoridade investida na função jurisdicional, o que normalmente decorre de requerimento do contratado, já que este não tem a possibilidade de rescindir o contrato unilateralmente. Assim, se o contratado não obtiver a rescisão amigável, não lhe restará alternativa para extinguir o vínculo a não ser mediante a propositura de ação judicial com essa finalidade (ALEXANDRE, DEUS, 2018, p. 775).

A rescisão amigável e a judicial devem ser requeridas nos casos estabelecidos nos itens XIII a XVI do artigo 78, abrangendo os chamados fatos da Administração. O artigo 78, inciso XII, estabelece a possibilidade de rescisão unilateral pela Administração, por motivo de interesse público. Nesse caso, faz jus, o contratado, ao ressarcimento dos prejuízos, à devolução da garantia, aos pagamentos atrasados e ao pagamento do custo da desmobilização (art. 79, § 2º). (DI PIETRO, 2020, p. 618).

Ainda, Carvalho (2020, p. 593) ainda elenca como hipótese de rescisão contratual a Rescisão de pleno direito, onde essa ocorre por situações alheias à vontade das partes. Nesse contexto, possui caráter excepcional, impedindo a manutenção do contrato, não sendo possível a revisão de preços.

3.4 RESPONSABILIDADE CONTRATUAL

Uma vez celebrado o contrato, as partes que firmaram o pacto, deverão executar fielmente as obrigações assumidas em consonância com a legislação vigente e com as cláusulas previstas no acordo. Sendo assim, sendo que cada uma das partes será responsabilizada pelo descumprimento contratual, seja inexecução total ou parcial.

Nessa perspectiva, uma das responsabilidades que é atribuída a Administração é fiscalização da execução do contrato, visto que sua finalidade é evitar eventuais prejuízos advindos da má execução do pacto, conforme dispõe o artigo 67 da Lei de Licitações.

Com relação ao contratado, a lei estipula no artigo 69 que o contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

Ademais, observa-se também o entendimento de Neto e Torres (2020, p. 415) que “o poder de fiscalização da Administração não exclui ou reduz a responsabilidade do contratado pelos danos causados à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato”.

Ainda, na forma do artigo 70, o contratado é responsável pelos danos causados à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização, ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

Para Oliveira (2020, p. 781), nas contratações em geral, a responsabilidade civil da contratada é subjetiva, exigindo, portanto, a comprovação de dolo ou culpa. Todavia, no caso das concessões de serviços públicos, as concessionárias respondem objetivamente pelos danos causados aos usuários e não usuários dos serviços, na forma do art. 37, § 6.º, da Carta Magna, art. 25 da Lei n. 8.987/1995 e art. 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Já Alexandrino e Paulo (2017, p. 628), entendem que há responsabilidade civil objetiva da Administração na hipótese de o dano ser causado pelo só fato da obra, na modalidade risco administrativo, independente de quem esteja executando a obra. Nesse contexto, tal fato decorre da própria natureza da obra, ou foi causado por um

fato imprevisível ou inevitável ocorrido na execução da obra, sem que tenha havido culpa de alguém.

O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato, na forma do art. 71. Entretanto, parágrafos do dispositivo dão tratamentos diferentes as presentes situações.

O dispositivo reafirma tal condição, destacando no parágrafo 1º que a inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. Desse modo, a lei estabeleça expressamente a responsabilidade exclusiva do contratado, não podendo ser transferida para a Administração.

Entretanto, a Justiça do Trabalho detinha de um pensamento contrário, igualando a Administração ao tomador de serviços e lhe impondo responsabilidade subsidiária, conforme estipulava a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho:

Súmula 331 do TST. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE

[...]

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial.

Diante disso, a matéria foi objeto de discussão na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 16, declarou constitucional o § 1º do art. 71, que prevê que a inadimplência de contratado pelo Poder Público em relação a encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública. Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal, julgou procedente a ADC nos termos do voto do Relator Ministro Cezar Peluso:

EMENTA: RESPONSABILIDADE CONTRATUAL. SUBSIDIÁRIA. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contraente. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art., 71, § 1º, da Lei federal n. 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei federal n. 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei n. 9.032, de

1995 (ADC 16, STF – Tribunal Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento 24.11.2010, DJe 09.09.2011).

Na oportunidade, o STF reconheceu a constitucionalidade do dispositivo, mas não impedirá o TST de avaliar em cada caso concreto a responsabilidade do Poder público. Havendo, portanto, consenso no sentido de que o TST não poderá generalizar os casos e terá de investigar com mais rigor se a inadimplência tem como causa principal a falha ou falta de fiscalização pelo órgão público contratante (MARINELA, 2018, pág. 573).

Contudo, Amorim (pág. 256/257, 2020) admitiu-se que a Administração poderá responder subsidiariamente pelos débitos trabalhistas desde comprovada falha ou omissão na fiscalização do contrato quanto ao correto e tempestivo pagamento das respectivas obrigações. O TST alterou a redação de seu enunciado nº 331, diferenciando o tratamento dado à Administração Pública daquele reservado aos demais tomadores de serviço.

Nota-se que intenção do Tribunal foi de definir uma responsabilidade civil por omissão do estado, em virtude da não fiscalização do contrato firmado, nos moldes deter- “minados pelo artigo 58 da lei 8666/93. Assim, a responsabilidade do Estado não decorreria do “mero inadimplemento” das obrigações laborais da empresa, mas sim da “conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n. 8.666/93” por parte do ente estatal (CARVALHO, 2020, p. 589).

Ressalte-se que o STF vem decidindo reiteradas vezes a constitucionalidade do §1º do art. 71, da Lei n. 8.666/93, a Administração poderá ser responsabilizada quando não exercer o seu dever de fiscalizar adequadamente o cumprimento das cláusulas contratuais (MARINELA, 2018, p. 575).

Ainda, conforme dispõe o §2º do artigo supracitado, a Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos da legislação previdenciária. Ademais, o parágrafo 2º do artigo 73 estabelece que o contratado responde civilmente pela solidez e segurança da obra ou do serviço e possui responsabilidade ético-profissional pela perfeita execução do contrato.

Destarte, o artigo 75 da mesma lei, afirma que o contratado é responsável pelos custos dos ensaios, testes e demais provas exigidos por normas técnicas oficiais para a boa execução do objeto do contrato correm por conta o contratado, salvo disposições em contrário constantes do edital, do convite ou de ato normativo.

Outrossim, existe ainda na doutrina e na jurisprudência uma discussão referente à eventual responsabilidade do Procurador ou do advogado público na emissão de pareceres nas licitações e nos contratos administrativos.

Anteriormente, o Supremo Tribunal Federal admitia a responsabilidade dos pareceristas apenas nos casos de erro grave inescusável ou dolo, mas, esse alterou o seu posicionamento para admitir a responsabilidade dos advogados públicos e assessores jurídicos pela emissão de pareceres vinculantes. Nesse contexto, a Corte distinguiu as hipóteses de pareceres, conforme expõe Carvalho (2020, p. 783):

- a) facultativo: “a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo”;
- b) obrigatório: “a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e, se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer”; e
- c) vinculante: “a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante; essa manifestação de teor jurídico deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir”.

No tocante aos pareceres vinculantes, o STF admite a potencial responsabilidade solidária entre o parecerista e o administrador, dado que o parecer favorável seria pressuposto de perfeição do ato, havendo a “partilha do poder de decisão”. Em relação aos demais pareceres, com caráter opinativo, o parecerista responde apenas em caso de culpa grave (erro grosseiro) ou dolo.

4 A APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO SOBRE AS CONTRATAÇÕES ADMINISTRATIVAS EM VIRTUDE DA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

Apesar do legítimo e necessário isolamento social interessar-se proteger a coletividade frente a atual pandemia, muitas questões jurídicas e operacionais pertinentes permanecem inconclusas. Nesse sentido, compreendida as normas que regem os contratos bem como quais são suas principais características, passa-se a examinar a viabilidade de aplicação da Teoria da Imprevisão nos contratos administrativos durante a atual crise.

Desse modo, o presente capítulo abordará as principais medidas que estão sendo utilizadas para diminuir a propagação do coronavírus, bem como as leis pertinentes os contratos administrativos relativos ao combate pandemia. Em seguida, será discutido quanto ao desequilíbrio econômico-financeiro causado pela crise e seu reflexo nas contratações administrativas. Por fim, diante de todo o exposto, far-se-á a análise da aplicação da Teoria da Imprevisão.

4.1 O CORONAVÍRUS E AS PRINCIPAIS MEDIDAS LEGISLATIVAS DE COMBATE À CRISE

Em 31 dezembro de 2019, a China notifica a Organização Mundial da Saúde (OMS) sobre uma misteriosa pneumonia em Wuhan, que teria se iniciado em um mercado de frutos do mar da cidade. Em 7 de janeiro de 2020, identificou-se que o vírus responsável pela doença trata-se de uma nova variante de coronavírus, que foi chamado de SARS-CoV-2.

A Covid-19 é uma doença infecciosa respiratória potencialmente grave cujos sintomas variam entre os indivíduos, indo desde a ausência de sintomas a pneumonia gravíssima. Outrossim, possui um grande índice de transmissibilidade, se espalhando principalmente através de gotículas de saliva ou secreção nasal quando uma pessoa infectada tosse ou espirra (OMS, 2021).

Nesse cenário, no dia 13 de janeiro de 2020, foi notificado o primeiro caso de pessoa infectada fora da China, e após um mês, os casos externos cresceram de forma estrondosa. No dia 26 de fevereiro do mesmo ano, o Ministério da Saúde (2020) confirmou o primeiro caso no Brasil no estado de São Paulo, de um homem de 61 anos com histórico de viagem para Itália, na região da Lombardia. Mais adiante, no dia 17 de março, registrou-se a primeira morte no Brasil.

Diante do agravamento da disseminação, no dia 11 de março do mesmo ano, a OMS anunciou que o estágio de transmissão da Covid-19 havia se tornado global e declarou o início da pandemia.

No 31 de março de 2020, foram registrados no mundo cerca de 858 mil casos de pessoas contaminadas, bem como 42,1 mil mortes decorrentes da doença. Após um ano dessa declaração, a Covid-19 já havia atingido 196 países em todos os continentes, onde 114,5 milhões de pessoas foram infectadas pela doença bem como, houveram 2,5 milhões de pessoas que vieram a óbito, até o dia 2 de março de 2021 (MAAS, 2021).

Para combater a pandemia, o Congresso Nacional aprovou Decreto Legislativo nº 6 de 2020, que confirma o incidente de Estado de Calamidade Pública, dispensando o atingimento das metas fiscais no mesmo ano para atender a necessária destinação de recursos públicos para controle da Covid-19 (SANTOS, 2020).

Na tentativa de combater a ampliação abrupta do contágio, a OMS instituiu medidas para conter a disseminação do vírus. No Brasil, o Governo Federal por meio do Ministério da Saúde, bem como os representantes dos demais níveis de poder, foram consonantes com as recomendações do citado órgão internacional, adotaram tais medidas restritivas para seus cidadãos, utilizando de prerrogativas possuídas pelo Estado para o emprego do poder de polícia e restringimento de liberdades individuais.

Entre as medidas recomendadas pelo Ministério da Saúde (2020), determinou-se o distanciamento social, uso de máscaras, limpeza e desinfecção de ambientes, isolamento de casos suspeitos e confirmados, quarentena dos contatos dos casos de covid-19, higienização das mãos e etiqueta respiratória. Nesse sentido, a etiqueta respiratória consiste nas seguintes ações:

Cobrir nariz e boca com lenço de papel ou com o antebraço, e nunca com as mãos ao tossir ou espirrar. Descartar adequadamente o lenço utilizado. Evitar tocar olhos, nariz e boca com as mãos não lavadas. Se tocar, sempre

higienize as mãos como já indicado. Manter uma distância mínima de cerca de 1 metro de qualquer pessoa tossindo ou espirrando. Evitar abraços, beijos e apertos de mãos. Adote um comportamento amigável sem contato físico. Higienizar com frequência os brinquedos das crianças e aparelho celular. Não compartilhar objetos de uso pessoal, como talheres, toalhas, pratos e copos. Evitar aglomerações, principalmente em espaços fechados e manter os ambientes limpos e bem ventilados.

Ainda, o Governo Federal passou a impor sérios limites ao direito de ir e vir, determinando medidas para evitar a circulação de pessoas, causando restrições ao convívio social desde o isolamento dos indivíduos em suas residências até o *lockdown*.

Para tanto, alguns serviços foram considerados essenciais ao atendimento das necessidades da comunidade, e caso não fossem atendidos, colocariam em perigo a sobrevivência da população. Desse modo, o Decreto n. 10.282/2020, determinou as atividades e serviços que poderiam continuar em operação mesmo durante a quarentena em razão do vírus (CASA CIVIL, 2020).

Entretanto, para as demais atividades que não se enquadraram na referida norma, foram determinadas inicialmente a interrupção no seu funcionamento, resultando na descontinuidade do exercício das mais variadas atividades.

No âmbito da Administração Pública não diferiu dado que os serviços de atendimento ao público foram restritos apenas aos casos envolvendo as atividades essenciais. Por conseguinte, muitos servidores públicos foram autorizados a realizar suas atividades em regime de home office, bem como, foram implementadas algumas medidas de prevenção, a título de exemplo do aumento da frequência de higienização de bens e ambientes (JUNQUEIRA, 2020).

As medidas supramencionadas afetaram todos os âmbitos de atuação do Governo e da vida pública e privada da população, inclusive os contratos administrativos. Tal afirmação se justifica, visto que os contratos são pactuados considerando os cenários econômicos. (OLIVEIRA *et al*, 2020, p. 416).

Diante da crise, com o objetivo de resguardar os direitos fundamentais, especialmente o da vida humana, normas foram e permanecem sendo editadas. Nesse cenário, o Governo editou a Lei n. 13.979/2020 que dispõe sobre as medidas que a serem aplicadas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da Covid-19, cujo objetivo pautado à proteção da coletividade.

No que se referente aos contratos administrativos, a lei citada originou uma nova hipótese de dispensa de licitação. Desta forma, o caput do artigo 4º prevê a contratação por dispensa de licitação para aquisição de bens, serviços, e insumos destinados ao enfrentamento do coronavírus.

Ademais, difere da dispensa prevista no artigo 24, incisos I e II da Lei de Licitações, visto que não possui limite de valor nem sequer incide na hipótese de fracionamento, prevista no artigo 23, parágrafo 5º da mesma lei (RONNY *et al*, 2020).

Além disso, seu parágrafo primeiro define que essa dispensa “é temporária e aplica-se apenas enquanto perdurar a emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus”. Nesse sentido, os incisos do artigo 4º-B dispõe as condições que se presumem comprovadas:

Art. 4º-B. Nas dispensas de licitação decorrentes do disposto nesta Lei, presumem-se comprovadas as condições de:

I – ocorrência de situação de emergência;

II – necessidade de pronto atendimento da situação de emergência;

III – existência de risco à segurança de pessoas, de obras, de prestação de serviços, de equipamentos e de outros bens, públicos ou particulares; e

IV – limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência.

Diante disso, com fundamento na Lei n. 13.979/2020, a contratação direta para atender às medidas da Covid-19 deve se amoldar exatamente na situação de dispensa, requer planejamento mínimo e avaliação de mercado para evitar sobrepreços e superfaturamento (PIRONTI *et al*, 2020, p. 09).

Já o parágrafo 2º trata sobre a divulgação das aquisições e contratações na Internet. Desse modo, todas as aquisições ou contratações realizadas com base na Lei n. 13.979/2020, devem ser disponibilizadas, no prazo máximo de cinco dias úteis, contados da realização do ato, em site oficial específico na internet. Além disso, precisam preencher os requisitos previstos no §3º do art. 8º da Lei n. 12.527/2011, além fazer constar as informações determinadas no parágrafo e seus incisos.

Nesse sentido, Ronny *et al* (2020) entende que o legislador buscou reforçar a importância da ampla transparência na prática dos atos administrativos em tempos de crise, em que a urgência da demanda acarreta contratações mais rápidas e simplificadas. Ainda, a própria lei dispõe sobre a necessidade de publicação, não somente quando fixar as contratações destinadas ao enfrentamento da pandemia, mas também quando houver aditivos contratuais. Não obstante, determina a

publicação da quantidade de bens e serviços prestados em cada unidade da Federação durante a execução contratual.

Posteriormente, foi sancionada a Lei n. 14.065/2020, que autorizou pagamentos antecipados nas licitações e nos contratos realizados no âmbito da administração pública, adequando os limites de dispensa de licitação. Ainda, ampliou a utilização do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC) durante o estado de calamidade pública, bem como alterou alguns dispositivos da Lei n. 13.979/2020.

No que diz respeito aos limites da dispensa em razão do valor, o inciso I do artigo primeiro da citada lei ampliou os limites previstos nos incisos I e II do artigo 24 da Lei de Licitações. Desse modo, para obras e serviços de engenharia a limitação do valor ficou sendo de cem mil reais, e para outros serviços e compras ficou sendo cinquenta mil reais.

Em relação às alterações relativas ao pagamento antecipado, essas estão dispostas no artigo 1º, inciso II, alíneas a e b, desde que sejam uma condição indispensável para obter o bem ou assegurar a prestação de serviço; ou que propicie significativa economia de recursos. Ademais, são necessárias a previsão em edital e a exigência de devolução integral do valor em caso de inexecução do objeto (BOAVENTURA, ALCANTARA, 2021).

No que se refere ao RDC, a lei permite a sua utilização para qualquer contratação, da mesma maneira para quaisquer bens, serviços, compras, alienações e locações, conforme dispõe o inciso III do artigo 1º da Lei n. 14.065/2020.

Destarte, no próprio Decreto Legislativo n. 6/2020 foi determinado o fim de sua vigência no 31 de dezembro de 2020, cessando desse modo seu reconhecimento. Conseqüentemente, tanto a Lei n. 13.979/2020 como Lei n. 14.065/2020, cessaram sua vigência.

Isto posto, na presente excepcionalidade vivenciada no Brasil, a princípio, apenas os contratos administrativos referentes ao combate a pandemia foram excepcionados por regramento próprio. Entretanto, as demais contratações administrativas sofreram com os impactos do desequilíbrio econômico-financeiro decorrentes da crise.

4.2 O DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA PANDEMIA E SEUS IMPACTOS NO CONTRATO ADMINISTRATIVO

O inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal consagra a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos. Do mesmo modo, tal preceito também está regulamentado na Lei n. 8.666/93, na Lei n. 8.987/95 e na Lei n. 9.074/95.

Ademais, Filho (2020, p. 396) conceitua o equilíbrio econômico-financeiro como:

Equação econômico-financeira do contrato é a relação de adequação entre o objeto e o preço, que deve estar presente ao momento em que se firma o ajuste. Quando é celebrado qualquer contrato, inclusive o administrativo, as partes se colocam diante de uma linha de equilíbrio que liga a atividade contratada ao encargo financeiro correspondente. Mesmo podendo haver certa variação nessa linha, o certo é que no contrato é necessária a referida relação de adequação. Sem ela, pode dizer-se, sequer haveria o interesse dos contratantes no que se refere ao objeto do ajuste.

Ainda acerca do conceito, o equilíbrio econômico-financeiro envolve todos os aspectos econômicos importantes para a execução da prestação das partes. Assim sendo, abrange não apenas o montante de dinheiro devido ao particular contratado, mas também o prazo estimado para pagamento, a periodicidade dos pagamentos, a abrangência do contrato e qualquer outra vantagem que a configuração da avença possa produzir (CARVALHO, 2020, p. 578).

Dessa maneira, o referido preceito determina que o contrato deve ser revisto ou rescindido, na circunstância de alteração da situação fática, causando um prejuízo consideravelmente grande a uma das partes. Assim, procura recompor a relação estabelecida no momento da celebração do contrato.

Ainda, Mazza (2020, p. 688) afirma que o reequilíbrio econômico-financeiro é um direito tutelado do contratado decorrente do princípio da boa-fé e da busca pelo interesse público primário. Em outras palavras, é uma garantia constitucional aferida a esse de não sofrer prejuízos nas situações que não são de sua autoria.

A Lei de Licitações no artigo 57, § 1º, assegura a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos caso exista alguma das seguintes situações:

I – alteração do projeto ou especificações, pela Administração;

- II – superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;
- III – interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;
- IV – aumento das quantidades inicialmente previstas no contrato, nos limites permitidos por esta Lei;
- V – impedimento de execução do contrato por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência;
- VI – omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos de que resulte, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.

Ante o exposto, a crise econômica ampliada pela pandemia do coronavírus demonstra-se uma preocupante tendência de se estender e perdurar por um período extenso. Nesse cenário, questiona-se a acerca do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos celebrados pelo poder público em todos os níveis da federação.

Nesse enquadramento, Almeida (2020) entende que a situação de emergência de saúde pública decorrente do surto do vírus da Covid-19, é, sem sombra de dúvidas, uma crise extraordinária. Desse modo, existe o perfeito enquadramento da norma hipotética prevista no inciso II, do § 1º do art. 57 da Lei de Licitações.

Dentre os impactos resultantes da crise, faz-se necessária a menção da dificuldade encontrada pela Administração Pública e os seus contratados no cumprimento de seus contratos administrativos. Nesse sentido, a atual situação atípica e as medidas tomadas para enfrentar a epidemia, resultaram em um desequilíbrio contratual.

Assim, as medidas de restrição à circulação de pessoas afetaram a economia e a arrecadação de tributos do Estado, resultando em uma menor disposição de recursos por parte das entidades administrativas que precisaram reduzir os seus dispêndios contratuais. Para agravar mais a situação, parte expressiva dos recursos públicos está sendo redirecionada para o combate da pandemia e para o tratamento dos infectados (NIEBUHR, 2020).

Desse modo, as entidades da Administração estão perdendo porção expressivo dos recursos alocados para custear os seus contratos em geral. Outrossim, o Ministério da Economia calculou que as medidas adotadas na pandemia vão somar em cerca de R\$ 615 bilhões, entre gastos emergenciais, que equivalem a 96% do

total, e renúncia de receitas, equivalente aos 4% restantes (AGÊNCIA CÂMARA DE NOTÍCIAS, 2020).

Nessa situação caótica e imprevisível, Merlo Filho (2021) afirma que se encontram presentes os pressupostos básicos ao reconhecimento da quebra do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, evidentemente aplicável no atual cenário, quais sejam: ocorrência superveniente de eventos extraordinário, de cunho imprevisível ou de efeitos incalculáveis; e a ampliação dos encargos e/ou a redução das vantagens originalmente previstas.

Entretanto, existe uma dificuldade de identificação e de mensuração do desequilíbrio, em frente a complexidade do regime jurídico de contratos administrativos brasileiros. Tal afirmação se justifica, dado que cada uma das leis dos contratos administrativos tratam de maneiras diferentes o equilíbrio econômico, sobretudo, em relação à alocação dos riscos e quanto ao impacto que a pandemia causa em cada caso concreto.

A título de exemplo, nos contratos regidos pela Lei n. 8.666/1993, em regra, esses riscos são atribuídos ao ente contratante. De outro modo, nos contratos de parceria público-privadas, concessão de serviços públicos ou concessão de uso por bens públicos, a matriz de riscos varia de caso a caso (CAIADO *et al*, 2020).

Ainda, Orduña (2020) afirma que a Lei Geral de Concessões, Lei n. 8.987/95, traz previsão expressa de que o particular exercerá a atividade por sua conta e risco. Assim, ficaria como atribuição integral dos riscos ordinários do negócio ao contratado, ficando a álea extraordinária sob responsabilidade do contratante.

Já na Lei n. 11.079/04 de Parcerias Público Privadas, a repartição objetiva de riscos passou a ser cláusula obrigatória dos contratos em seu artigo 5º, inciso III. Desta forma, o referido contrato tem que trazer de forma expressa uma matriz de distribuição desses riscos, o que quer dizer que a Administração Pública não tem que arcar sozinha com os prejuízos sofridos pelo parceiro privado em caso de ocorrência de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato (DI PIETRO, 2019, p. 262).

Outrossim, essa dificuldade de mensurar as consequências decorre também das fases de execução que cada contrato se encontra. Assim, se esse contrato já está em execução e o contratado já foi pago, ou se o contrato iniciou sua execução e o contratado ainda não foi pago, é necessária a análise pela Administração de cada caso pormenorizada.

Devido à situação dos contratos administrativos durante a crise, está em tramitação no Senado no Projeto de Lei n. 2139/2020, o qual dispõe sobre um Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas contratuais da Administração Pública, no período da emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (ZENITE, 2020).

À vista disso, o Projeto de Lei se propõe a equacionar todas as dificuldades relativas aos contratos, oferecendo uma flexibilização nas contratações e estabelecendo um regime extraordinário. Desse modo, pretende-se que a lei trará bases genéricas para que o administrador possa agir com maior segurança bem como para que não recaia sobre a Administração uma responsabilização posterior.

No caso do surto da Covid-19, é inegável que as contratações administrativas estão diante de um fato imprevisível e de consequências ainda incalculáveis para as diversas áreas e ramos de atividade. Além disso, a pandemia possui um enorme potencial de transformação das condições de aquisição de insumos e execução dos respectivos contratos, enquadrando-se na Teoria da Imprevisão bem como proporcionando o direito a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

Por meio da garantia ao equilíbrio econômico-financeiro é que se realizam as compensações às partes por sofrerem as consequências advindas de eventos cujos riscos são atribuídos à outra parte, pela natureza contrato ou pela determinação legal. Sendo assim, as onerosidades advindas da Covid-19 devem ser compensadas uma vez presentes os requisitos, utilizando como fundamento a teoria a ser explorada a seguir (HEINEN, 2020, p. 4).

4.3 A VIABILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO

Nesta situação excepcionalíssima, a doutrina e a legislação nacional contempla o reequilíbrio da álea econômico-financeira do contrato. Nessa ocasião, a Teoria da Imprevisão desobriga o contratado a seguir executando um contrato desequilibrado, dado que tal cláusula entende-se implícita nos contratos.

A Teoria da Imprevisão refere-se a situações imprevisíveis e supervenientes à apresentação das propostas, estranhas à vontade das partes sendo desconhecida por

essas, de natureza extraordinária e extracontratual. Logo, são inevitáveis, provocando forte e insuportável desequilíbrio na equação econômico-financeira (BORGES, SÁ, 2020, p. 634).

Ademais, o elemento característico do instituto é a álea econômica, que excedente aos riscos normais admitidos pela natureza do negócio, possuindo natureza extraordinária. Outrossim, os fenômenos da instabilidade econômica ou social são as causas principais do estado de imprevisão, tanto pela importância do impacto de seus efeitos, como pela imprevisibilidade de suas consequências (CARVALHO FILHO, 2020, p. 417).

Além disso, Carvalho (2020, p. 580) afirma que a supracitada teoria decorre da denominada cláusula *rebus sic stansibus*, circunstância no qual há desequilíbrio contratual e a Administração precisa efetuar à revisão dos preços e prazos previamente pactuados, de modo a manter o equilíbrio do contrato.

Nesse sentido, conforme Mazza (2020, p. 691) para que se torne possível a aplicação da Teoria da Imprevisão, ocorrendo a alteração ou extinção do contrato, faz-se necessário o preenchimento de algumas condições, de maneira que o fato seja: imprevisível quanto à sua ocorrência e ao alcance de suas consequências; estranho à vontade das partes; inevitável; e, causador de significativo desequilíbrio ao contrato.

Destarte, a Teoria da Imprevisão encontra-se implicitamente prevista na Lei n. 8.666/93, em seu artigo 65, alínea d. Assim sendo, é admitido a possibilidade de alteração do contrato por acordo entre as partes, garantindo a integral recomposição do equilíbrio econômico-financeiro ante a ocorrência de fatos imprevisíveis ou previsíveis de consequências incalculáveis:

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.

Assim, justifica-se a revisão econômico-financeira do contrato administrativo sempre que uma circunstância superveniente, extraordinária e imprevisível comprometa o equilíbrio do contrato administrativo, tendo desta forma que ocorrer a recomposição dos interesses pactuados, para adequá-los à nova realidade.

Além disso, existem pressuposições ensejadoras da utilização da Teoria da Imprevisão, quais sejam, seus desdobramentos, tais sejam: caso fortuito, força maior e fato príncipe. Nesse sentido, far-se-á a análise pormenorizadas dos seguintes institutos.

Dito isto, o caso coronavírus se enquadra no núcleo do conceito da Teoria da Imprevisão, pois é notória sua repercussão na celebração e execução dos contratos administrativos, quebrando o seu equilíbrio econômico-financeiro.

Nesse segmento, Gazen (2020) trouxe a título exemplificativos de algumas consequências advindas da crise tais como: os atrasos de cronogramas, a perda de economia de escala, a elevação cambial excepcional, a aumento de insumos e produtos, a aumento do custo de transporte e logística, a seguros mais caros, o atraso de pagamento, custos novos indiretos, entre outras perdas contratuais.

A Advocacia Geral da União (AGU), através de sua Consultoria Jurídica vinculada à pasta ministerial emitiu o Parecer n. 261/2020, analisando as medidas jurídicas mais adequadas a serem aplicáveis perante os contratos administrativos durante a pandemia. Desse modo, o citado parecer pressupõe a aplicação da Teoria da Imprevisão considerando as situações advindas da crise como caso fortuito, força maior e fato do príncipe, como ensejadores da suspensão dos contratos administrativos.

Na hipótese em que a suspensão da execução ocorra por fato do príncipe ou força maior, em data anterior ao da assinatura do termo, esta data pode ser indicada como marco inicial da suspensão, com reconhecimento retroativo pelo termo aditivo. Entretanto, para isso ocorrer, far-se-á comprovação nos autos do impedimento, paralisação ou sustação do contrato decorrente de fato impeditivo legitimador da prorrogação.

Entretanto, a conceituação desses fatos requer uma análise minuciosa particularizada. Assim, diferenciar o que seja fato do príncipe, força maior ou caso fortuito ou simples hipótese de reajuste de prestação é uma questão complexa enfrentada pelos aplicadores do direito (CONJUR, 2020).

Quanto ao caso fortuito e a força maior, esses são institutos legais que excluem a culpa do devedor que, em razão de fato imprevisível e invencível, encontra-se impossibilitado de cumprir com sua obrigação contratual, seja de forma total ou parcial (JÚDICE, 2020)

Tais preceitos, encontram-se previstos no Código Civil, art. 393, parágrafo único. Todavia, o citado diploma não faz distinção entre os institutos, limitando-se a mencionar que “o caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”.

Diante disso, a força maior consiste em evento humano, imprevisível ou previsível, mas de consequências incalculáveis e que impedem a normal execução do ajuste. A título do exemplo, tem-se a greve que paralisa a fábrica de matéria-prima que seria utilizada na execução de uma grande obra. Já o caso fortuito é evento da natureza, imprevisível ou previsível, mas com consequências incalculáveis e que impedem a normal execução do ajuste. Tendo como exemplo de caso fortuito, a chuva torrencial que alaga o local onde a obra seria realizada (ROSSI, 2020, p. 1201).

O parecer da AGU identificou que a pandemia pode ser classificada como evento de força maior ou caso fortuito. Desse modo, Beserra e Beserra (2020) afirmam que caracteriza então uma área extraordinária para fins de aplicação da Teoria da Imprevisão, justificando o reequilíbrio em contratos de concessão de infraestruturas de transportes, desde que atendido os demais requisitos, *exempli gratia*.

Nessa mesma perspectiva, Estados Internacionais tem-se utilizado dos referidos institutos para enfrentar o Covid-19 e promover o reequilíbrio contratual, conforme expõe os mesmos autores:

Estados Unidos, China e França sinalizaram a possibilidade de os contratos públicos socorrerem-se do instituto da “força maior” como motivador do reequilíbrio através da prorrogação de prazo, por exemplo. A Espanha também reconhecendo a pandemia como fator de “força maior”, editou o *Real Decreto-Ley* nº 8/2020, que autoriza o reequilíbrio contratual mediante prorrogação do prazo original, em até 15% (quinze por cento), ou via revisão dos termos e condições econômicas inaugurais, como forma de compensar a redução das receitas e o aumento dos custos.

Em vista disso, é notório que o Estado e seus contratados não poderiam prever a pandemia tão pouco os seus efeitos, razão pela qual se restou configurado que a pandemia caracteriza-se como evento de força maior ou caso fortuito, apto a gerar desequilíbrio na relação contratual. Desse modo, os partícipes fazem jus ao reequilíbrio de seus contratos, ante a necessidade de recomposição do status quo das condições inicialmente estabelecidas.

No que tange ao fato do príncipe, caracteriza-se por ser um ato geral do Poder Público atingindo inconscientemente a economia do contrato ou impedindo sua plena execução, que pode gerar o direito à revisão. Dessa maneira, trata-se de um ato de

repercussão geral que atinge um número indeterminado de pessoas e, conseqüentemente, o contratado (GARCIA, 2018, p. 387).

Com a devida vênia, Carvalho Filho (2020, p. 418) afirma que o nome “príncipe” refere-se ao Estado ou qualquer de suas manifestações internas. Nessa perspectiva, existem controvérsias entre os doutrinadores no tocante à delimitação do fato do príncipe. O primeiro entendimento afirma que configura somente o fato extracontratual praticado pela entidade administrativa que celebrou o contrato, portanto, se o fato for imputado à outra esfera federativa, ambas as partes contratantes serão surpreendidas, ensejando a aplicação da Teoria da Imprevisão. Já o segundo entendimento, determina que os fatos praticados pela Administração Pública, em geral, são considerados fatos do príncipe.

Sendo assim, deve haver nexos de causalidade entre a medida geral do Estado e sua repercussão sobre o equilíbrio de determinado contrato administrativo. Assim, Nohara (2020, p. 203) faz alusão a decisão do STF da década de 1980, que aduz quanto ao imposto de importação de um bem indispensável à execução de contrato. Em tal caso, se o contrato com a Administração for concluído quando vigentes condições conhecidas, mas sobreveio nova regulamentação tributária, onerosa e imprevisível, ocorre fato do príncipe, o qual legitima a revisão da economia do contrato, quanto às condições primitivas.

É importante ressaltar que o fato do príncipe não decorre de atos ilícitos do Estado. Por conseguinte, tal responsabilidade de reequilibrar o contrato mais se aproxima da responsabilidade de natureza objetiva, em suma, aquela aplicável independentemente de dolo ou de culpa (BORGES, SÁ, 2017, p. 636).

Ainda, Carvalho Filho (2020, p. 418) afirma que os efeitos da aplicação do fato do príncipe se assemelham com os que ocorrem com a Teoria da Imprevisão, comportando duas hipóteses. A primeira é aquela em que o ato estatal dificulta e onera o particular para o cumprimento de suas obrigações, então, terá o particular o direito à revisão do preço para ensejar a restauração do equilíbrio contratual.

Outra hipótese afirmada pelo autor é aquela em que o fato impede definitivamente o particular de adimplir as obrigações. Impossibilitado de fazê-lo por motivo a que não deu causa, portanto, não pode ser por isso prejudicado de modo que fará jus à indenização integral. Na presente hipótese, a solução adotada difere da que se aplica na Teoria da Imprevisão.

No atual cenário pandêmico, é notório as medidas de isolamento geraram impactos significativos no contexto econômico dos países, visto que a diminuição da circulação de pessoas alterou a dinâmica dos comércios e dos prestadores de serviços.

Além disso, muitas empresas e profissionais autônomos deixaram de executar contratos por conta de atos administrativos que suspenderam as atividades de inúmeros setores, interessar-se garantir o isolamento social. Ainda, serviços públicos deixaram de ser prestados, dado que o próprio isolamento determinado pelo Estado, citando caso análogo, gerou a queda abrupta das receitas de concessionárias (HEINEN, 2020, p. 11).

Quanto a tais medidas configurarem como fato príncipe, Heinen (2020, p. 13) entende que não se aplica o instituto no referido cenário, senão vejamos:

A rigor, o Estado não teve opção senão tomar as medidas de isolamento com lastro técnico. E estas medidas oneraram o próprio ente público, que amargou problemas econômicos e fiscais gravíssimos. Tal situação difere dos casos de “fato do príncipe”, como o clássico aumento de tributos que atingem a cláusula de serviço de contratos administrativos. Nesta situação, o Estado está a se beneficiar pelo ato, e o aumento de tributos estava, bem ou mal, na esfera da sua discricionariedade. Mas se entende que essa não seja a mesma situação que decorre da pandemia, porque tais medidas foram necessárias e até mesmo prejudicaram o Estado contratante. Então, a situação de pandemia deve ser encarada como verdadeiro fortuito para todas as partes contratantes.

Entretanto, seguindo o entendimento do ministro Sérgio Kukina, é evidente a circunstância de fato do príncipe, dado que não se trata da Covid-19 propriamente dita, mas o ato do governante que com base na ocorrência da pandemia impõe uma série de restrições. Ainda, conclui que a teoria exposta será como uma mola propulsora de múltiplas ações judiciais relacionadas à pandemia (STJ, 2020).

Em consonância com o exposto, o parecer da AGU prevê que tais medidas de combate à Covid-19 podem ser configuradas como fato do príncipe. Assim sendo, existiria o direito ao reequilíbrio econômico-financeiro, caso esteja devidamente fundamentado.

Ademais, o parecer parecia dar uma resposta definitiva que atrairia a aplicação da Teoria da Imprevisão para toda e qualquer contratação. Entretanto, foram colocadas algumas ressalvas, determinando que deve ser considerado cada contrato de maneira particular, visto que é necessária a análise das cláusulas contratuais, bem como analisar qual o impacto que a pandemia teve no respectivo contrato.

Assim, fazendo um juízo de subsunção da Teoria da Imprevisão à conjuntura causada pela Covid19 nos contratos administrativos, percebe-se que há uma plena adaptabilidade. Ainda, por hora, tal instituto mostra ser bastante adequado para resolver a atual crise. Desta feita, não há dúvidas que a pandemia gerou um estado de coisas, oneroso e imprevisível para as partes. (HEINEN, 2020, p. 20).

Portanto, enquanto o Projeto de Lei n. 2139/2020 não entra em vigor, o contratado desde já deve identificar as perdas incidentes em seus contratos, em face desse cenário excepcionalíssimo, devendo pleitear o reequilíbrio econômico-financeiro fundamentado nos artigos 57, § 1º, II, 58, §1º e § 2º e o artigo 65, inciso II, letra “d”, todos da Lei de Licitações. Nos casos que houver legislação específica que o regulamente, poderá utilizar a lei citada anteriormente supletivamente.

Afinal, o momento exige da Administração razoabilidade nas contratações, buscando negociar junto aos contratados, alternativas de menor impacto possível no orçamento público e de maior eficácia possível no enfrentamento das consequências da crise. Além disso, essa negociação precisa acontecer à vista de cada realidade contratual, pois deve ser analisa até onde a pandemia e as medidas sanitárias de enfrentamento, causaram prejuízo a execução daquele contrato.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em linhas gerais, a crise gerada pela pandemia da Covid-19 é um dos maiores desafios da história da sociedade, representando um choque nas relações sem precedentes. A magnitude com que a doença se espalhou pelo mundo trouxe números assustadores de pessoas contaminadas e de casos fatais, além de ser um dos maiores desafios para a política e a econômica já enfrentados pela sociedade.

Cabe ressaltar que a epidemia tomou tal projeção ao ponto que o Governo Federal Brasileiro precisou impor medidas sanitárias para impedir a propagação do vírus, onde essas perduram até o presente. Essas medidas, abalaram tanto as relações sociais como as relações contratuais em aspectos imensuráveis, caracterizada pela difícil extração de consequências jurídicas precisas.

A partir dessas premissas, percebeu-se que tanto a pandemia como os atos administrativos que têm por função combater a doença, impactaram os contratos administrativos. Nesse cenário, considerou-se que essas circunstâncias enquadravam-se na Teoria da Imprevisão, situação que fundamenta o reequilíbrio econômico-financeiro.

Destarte, entendeu-se que a pandemia se configura nos conceitos de caso fortuito ou força maior, bem como que as medidas restritivas sanitárias configuram como fato do príncipe.

Isto posto, diante dos impactos causados nos contratos administrativos em virtude da pandemia de Covid-19, percebe-se que há uma adaptabilidade da Teoria da Imprevisão. Nesse cenário, tal instituto mostra ser bastante adequado para reestabelecer o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos enquanto não há legislação específica vigente que os regulamente no contexto fático.

Entretanto, não se pode generalizar a aplicação da Teoria da Imprevisão para todo e qualquer contrato administrativo, devendo ser analisado cada caso de modo particular. Ademais, é importante ressaltar que a readequação seja realizada em torno do atual cenário visto que o entorno factual que o contrato foi celebrado não é mais o mesmo.

Ancorado no princípio de eficiência, cabe ao administrador, na prossecução de suas finalidades, buscar equacionar os interesses das partes. Desse modo, deve

buscar por procedimentos mais céleres e eficazes, em razão da natureza excepcional, para ocorra o atingimento da finalidade pública desejada.

Ainda, é essencial que o contratado apresente ao ente contratante fundamentos que comprovem que aquele contrato está sendo afetado. Na hipótese de perceber que o caso trata-se de caso fortuito ou força maior, deve apresentar qual o impacto causado pela pandemia e se existe nexo de causalidade da mesma com aquela execução contratual. Já no caso entenda que se trata de fato do príncipe, deve comprovar que a medida estatal imposta foi desproporcional, bem como apresentar a aplicação de uma alternativa menos prejudicial que seja viável.

Dito isso, é fundamental que as partes busquem alternativas de negociação no intuito de reestabelecer o equilíbrio dos contratos, evitando que esses sejam extintos e causem mais prejuízo as partes. Portanto, o combate à pandemia exige providências imediatas e urgentes, dado que ainda não há perspectiva do retorno à normalidade.

REFERÊNCIAS

- ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. **PARECER REFERENCIAL n. 00002/2020/CONS/PFIFFARROUPILHA/PGF/AGU**. Disponível em: <https://www.iffarroupilha.edu.br/component/k2/attachments/download/20643/26356f617d7ca9d3ac10bd97b0cd17db>. Acesso em: 20 de abril de 2021.
- AGÊNCIA CÂMARA DE NOTÍCIAS, Câmara dos Deputados. **Impactos da Covid-19 podem somar R\$ 615 bilhões, avalia Ministério da Economia**. 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/704126-impactos-da-covid-19-podem-somar-615-bilhoes-avalia-ministerio-da-economia/>. Acesso em: 20 de abril de 2021.
- ALEXANDRE, Ricardo. DEUS, João de. **Direito administrativo**. 4. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.
- ALEXANDRINO, Marcelo. PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 25. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.
- ALMEIDA, Alex Pereira de. Da possibilidade de resolução ou revisão do contrato administrativo celebrado com o Poder Público em razão da quebra superveniente do equilíbrio econômico-financeiro em razão de pandemia mundial. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 25, n. 6278, 8 de setembro de 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/85249/da-possibilidade-de-resolucao-ou-revisao-do-contrato-administrativo-celebrado-com-o-poder-publico-em-razao-da-quebra-superveniente-do-equilibrio-economico-financeiro-em-razao-de-pandemia-mundial>. Acesso em: 20 de abril de 2021.
- AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. **Licitações e Contratos Administrativos: Teoria e Jurisprudência**. 3. ed. Brasília, DF: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2020.
- ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de Direito Administrativo**. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. *E-book*.
- BESERRA, Benjamin Caldas Gallotti. BESERRA, Beatriz Giraldez Esquivel Gallotti. **A pandemia de 2020, sua influência nos Contratos Administrativos de infraestrutura e as soluções perseguidas pela Administração Pública**. In: Gallotti Advogados e Associados. Disponível em: <https://www.gallotti.adv.br/web-standards/25138/>. Acesso em: 20 de abril de 2021.
- BOAVENTURA, Carmem Iêda Carneiro. ALCANTARA, Marcus Vinícius Reis de. **A Lei nº 14.065/2002 e o novo cenário das contratações públicas**. 2020. Disponível em: <https://www.olicitante.com.br/lei-14065-20-novo-cenario-contratacoes-publicas/>. Acesso em: 20 de abril de 2021.
- BORGES, Cyonil. SÁ, Adriel. **Manual de Direito administrativo Facilitado**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2010**. Disponível em: (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm). Acesso em: 12 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Brasília. Disponível em: (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm). Acesso em: 12 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.979 de 06 de fevereiro de 2020**. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em: 20 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.232 de 29 de abril de 2010**. Brasília. Disponível em: (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12232.htm). Acesso em: 12 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.462 de 04 de agosto de 2011**. Brasília. Disponível em: (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12462.htm). Acesso em: 12 de abril de 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993**. República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 20 de abril de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade: ADC 16 DF**. Relator Min. Cezar Peluso. DJ: 34/11/2010. JusBrasil, 2011. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627841/acao-declaratoria-de-constitucionalidade-adc-16-df-stf>. Acesso em: 12 de abril de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade: ADI: 927 RS**. Relator: Min. Carlos Velloso. DJ: 03/11/1993. JusBrasil, 1994. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14706976/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-927-rs>. Acesso em: 12 de abril de 2021.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula 331. Contrato de Prestação de Serviços. Legalidade**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoTexto.asp?id=3881996&tipoApp=R TF#:~:text=IV%20da%20S%C3%BAmula%20331%20do,empresas%20p%C3%BAbl icas%20e%20das%20sociedades>. Acesso em: 12 de abril de 2021.

CAIADO, Carolina *et al.* **Novo Coronavírus e seu impacto nas Licitações e Contratos Administrativos**. Disponível em: <https://www.cascione.com.br/wp-content/uploads/2020/03/COVID-19-licitacoes-contratos-administrativos.pdf>. Acesso: 20 de abril de 2021.

CAMPOS, Ana Cláudia. **Direito Administrativo Facilitado**. São Paulo: Método; Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 7. ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

CASA CIVIL. **Enfrentamento ao coronavírus: os serviços essenciais que não podem parar durante a pandemia**. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/noticias/2020/abril/enfrentamento-ao-coronavirus-os-servicos-essenciais-que-nao-podem-parar-durante-a-pandemia>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

CONJUR. **Juristas discutem fato do príncipe e responsabilidade civil durante pandemia**. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-16/juristas-discutem-fato-principe-responsabilidade-civil>. Acesso em: 25 de abril de 2021.

COUTO, Reinaldo. **Curso de Direito Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público privada**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019

GARCIA, Flávio Amaral. **Licitações e contratos administrativos: casos e polêmicas**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

GAZEN. **O Covid-19 e seu efeito nos Contratos Públicos e Privados**. Disponível em: <https://inovecapacitacao.com.br/wp-content/uploads/2021/03/GAZEN-Covid-19.pdf>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro. Volume 3: Contratos e Atos Unilaterais**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

HEINEN, Juliano. **Afinal, qual a natureza jurídica da covid-19 (coronavírus)? Qualificação jurídica do tema e efeitos nos contratos administrativos**. Disponível em: https://ceri.fgv.br/sites/default/files/2020-05/artigo_mas_afinal_o_que_e_a_covid19_em_termos_juridicos.pdf. Acesso em: 20 de abril de 2021.

JÚDICE, Carolina. **Considerações sobre a Força Maior em tempos de pandemia**. In: Abreu Judice Advogados. 2020. Disponível em: <http://www.abrejudice.com.br/blog/2020/06/18/consideracoes-sobre-a-forca-maior-em-tempos-de-pandemia>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

JÚNIOR, Edvaldo Barreto. Migalhas. **A Lei de Licitações de Publicidade e a sua primeira década de existência.** Disponível em: (<https://www.migalhas.com.br/depeso/325852/a-lei-de-licitacoes-de-publicidade-e-a-sua-primeira-decada-de-existencia>). Acesso em: 12 de abril de 2021.

JUNQUEIRA, Hermann José. **Contratos Administrativos em tempos de pandemia – Lei 13.979/2020: Nova hipótese de dispensa de licitação.** 2020. Disponível em: <https://fdcl.com.br/site/contratos-administrativos-em-tempos-de-pandemia-lei-13-979-2020-nova-hipotese-de-dispensa-de-licitacao/>. Acesso em 20 de abril de 2021.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito.** 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LIMMER, Flávia. **Coleção Carreiras Jurídicas: Direito Administrativo.** 1. ed. Brasília: CP Iuris, 2020.

MAAS, Adriano. **Coronavírus no Mundo já matou mais de 2,5 milhões; veja quadro por país.** 2021. Disponível em: <https://www.oficinadanet.com.br/coronavirus/30272-casos-coronavirus-mundo>. Acesso em: 20 de abril de 2020.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo.** 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno.** 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 43. ed. São Paulo: Malheiro Editores, 2018.

MENDES, Luís Eduardo. **O regime diferenciado de contratações: inovações e aspectos polêmicos.** Revista Âmbito Jurídico, ISSN 1518-0360, ano XX, n. 58, 8 de março de 2017. Disponível em: (<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/o-regime-diferenciado-de-contratacoes-inovacoes-e-aspectos-polemicos/#:~:text=A%20Lei%20n%C2%BA%2012.462%2C%20de,realiza%C3%A7%C3%A3o%20de%20importantes%20eventos%20esportivos>). Acesso: 12 de abril de 2021.

MERLO FILHO, Tenório Miguel. **Os efeitos do coronavírus nos contratos administrativos à luz da lei de licitações e contratos.** Disponível em: <https://www.oabes.org.br/artigos/os-efeitos-do-corona-54.html>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Como se proteger? Confira medidas não farmacológicas de prevenção e controle da pandemia do novo coronavírus.** 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/como-se-proteger>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

NETO, Fernando Ferreira Baltar; TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Direito Administrativo**. Coleção Sinopses para concursos. 10. ed. rev. amp. atual. Salvador: JusPodivim, 2020.

NIEBUHR, José de Menezes. **O que fazer com os contratos administrativos em tempos de coronavírus?**. In: Zenite. Disponível em: <https://www.zenite.blog.br/o-que-fazer-com-os-contratos-administrativos-em-tempos-de-coronavirus/>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito administrativo**. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Atlas, 2019.

OLIVEIRA, Bruno de Almeida de. *et al.* Contratos Administrativos: Análise em torno da pandemia de Covid-19. **Revista VirtuaJus**, ISSN 1678-3425, Belo Horizonte, v.5, n. 8, p.414-430, 23 set. 2020. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/virtuajus/article/view/24522/17157>. Acesso em: 20 de abril de 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. Rio de Janeiro: Método, 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e Contratos Administrativos: Teoria e Prática**. 9º ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2020.

ORDUÑA, Pedro Pinheiro. Jota. **Pandemia de Covid-19 e o reequilíbrio de contratos de concessão**. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/pandemia-de-covid-19-e-o-reequilibrio-de-contratos-de-concessao-13042020>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Coronavírus**. Disponível em: https://www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab_1. Acesso em: 20 de abril de 2021.

PIRONTI, Rodrigo *et al.* **Covid-19: Reflexos e implicações nas contratações públicas**. Disponível em: <https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2020/03/COVID-19-REFLEXOS-E-IMPLICAC%CC%A7O%CC%83ES-NAS-CONTRATAC%CC%A7O%CC%83ES-PU%CC%81BLICAS.pdf.pdf>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

RABELO, Cesar Leandro de Almeida; VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; SOUZA, Horrana Grieg de Oliveira e. As parcerias público-privadas no direito brasileiro: Análise da Lei nº11.079/2004. **Revista 89**, 1 jun. 2011. Disponível em: (<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/as-parcerias-publico-privadas-no-direito-brasileiro-analise-da-lei-n-11-079-2004/>). Acesso em:

RONNY, Charles *et al.* **Impacto da Covid-19 nas contratações públicas**. 2020. Disponível em: <https://www.tcmgo.tc.br/site/wp-content/uploads/2017/06/Impactos-da-COVID-19-nas-Contrata%C3%A7%C3%B5es-P%C3%BAblicas-Perguntas-e-Respostas-F%C3%B3rum-On-line.pdf>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

ROSSI, Licínia. **Manual de Direito Administrativo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos; Instituto Brasileiro de Direito Administrativo. **Direito Administrativo de Exceção e Covid-19**. 2020. Disponível em: <https://ibda.com.br/noticia/direito-administrativo-de-excecao-e-covid-19>. Acesso em: 20 de abril de 2020.

SCATOLINO, Gustavo. TRINDADE, João. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPodivm, 2016.

SPITZCOVSKY, Celso. **Direito Administrativo Esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Em debate virtual, ministro Kukina fala do fato príncipe e da judicialização em torno do coronavírus**. 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalt/Paginas/Comunicacao/Noticias/Em-debate-virtual--ministro-Kukina-fala-do-fato-do-principe-e-da-judicializacao-em-torno-do-coronavirus.aspx>. Acesso em: 20 de abril de 2021.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil. Vol. 3: Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie**. 9. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

ZENITE. **COVID-19: PL nº 2139/2020 e os contratos da Administração Pública**. In: Zenite. 2020. Disponível em: <https://www.zenite.blog.br/covid-19-pl-no-2139-2020-e-os-contratos-da-administracao-publica/>. Acesso em: 20 de abril de 2021.