

06/11/2018

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 902.910 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
AGTE.(S) : FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S/A
ADV.(A/S) : LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S/A
AGDO.(A/S) : CONVAP ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A
ADV.(A/S) : SERGIO BERMUDES E OUTRO(A/S)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. FATO DO PRÍNCIPE. DESEQUILÍBRIO DAS CONDIÇÕES ECONÔMICAS DO CONTRATO. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO.

1. Os fundamentos apontados no recurso não são aptos a alterar a conclusão da decisão agravada.

2. Conforme já reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, a norma constitucional do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, derivada do princípio da segurança jurídica, busca conferir estabilidade ao ajuste, garantindo à contratada viabilidade para a execução dos serviços, nos moldes que motivaram a celebração do contrato (RE 571.969/DF, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia).

3. Caracterizado o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, decorrente de nova e imprevisível incidência tributária, é desnecessário perquirir acerca de sua onerosidade excessiva para justificar a reparação dos danos daí decorrentes.

4. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 10% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

RE 902910 AGR / RJ

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, na conformidade da ata de julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao agravo interno, com majoração de honorários, nos termos do voto do Relator. Impedido o Ministro Luiz Fux.

Brasília, 26 de outubro a 5 de novembro de 2018.

MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR

06/11/2018

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 902.910 RIO DE JANEIRO

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
AGTE.(S) : FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S/A
ADV.(A/S) : LYCURGO LEITE NETO E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S) : CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA
S/A
AGDO.(A/S) : CONVAP ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A
ADV.(A/S) : SERGIO BERMUDES E OUTRO(A/S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (Relator):

1. Trata-se de agravo interno interposto em 05.03.2018, contra decisão monocrática por meio da qual dei provimento ao recurso extraordinário, por violação ao art. 37, XXI, da Constituição Federal. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o desequilíbrio das condições econômicas do contrato administrativo gera o direito à repactuação de suas cláusulas, bem como a responsabilização da Administração pelos danos daí decorrentes. Aplicando a teoria do fato do príncipe, reputei configurado, no caso concreto, ato geral e imprevisível passível de reparação por parte da Administração (FURNAS) contratante.

2. A parte agravante sustenta que o recurso extraordinário não deveria ter sido conhecido, nem provido, alegando que: (i) o recurso extraordinário seria intempestivo, porque interposto em 1º.02.2002, quando deveria ter sido protocolado até 15.01.2002, uma vez que o acórdão recorrido foi publicado em 13.12.2001; (ii) a análise do recurso demandaria reexame do conjunto fático e probatório, o que não é possível em recurso extraordinário, nos termos da Súmula 279/STF; (iii) não houve o devido prequestionamento dos dispositivos constitucionais tidos por violados na peça de recurso extraordinário (Súmula 282/STF); (iv) a fundamentação do recurso se basearia em suposta ofensa indireta ou

RE 902910 AGR / RJ

reflexa ao art. 37, XXI, da CF; (v) *“não configurado o requisito da imprevisibilidade e diante da incontroversa redação da cláusula de nº 70, descabe falar em revisão contratual, mormente com fundamento na teoria do fato do príncipe”*; (vi) não ficou comprovada a onerosidade excessiva.

3. É o relatório.

06/11/2018

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 902.910 RIO DE JANEIRO

V O T O

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (Relator):

1. Deixo de abrir prazo para contrarrazões, na medida em que está sendo mantida a decisão que aproveita à parte agravada. Passo à análise do recurso.

2. O agravo não deve ser provido, tendo em vista que a parte recorrente não traz argumentos suficientes para modificar a decisão ora agravada.

3. Quanto às preliminares arguidas, inicialmente é de se ressaltar que o recurso extraordinário foi interposto tempestivamente. O acórdão recorrido foi publicado em 13.12.2001, de modo que o prazo para a interposição do recurso extraordinário iniciou-se em 14.12.2001. Todavia, nos dias 20.12.2001 a 06.01.2002, o Poder Judiciário esteve em recesso forense e, posteriormente, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro esteve em período de férias. Dessa forma, o recurso foi interposto dentro do prazo processual, no primeiro dia útil posterior às férias, 1º.02.2002.

4. Cabe ressaltar, ainda, que a matéria foi devidamente prequestionada no Tribunal de origem, seja no acórdão recorrido, seja nos embargos de declaração opostos contra aquela decisão.

5. O recurso não busca reexame de provas, tampouco trata de mera interpretação de cláusula contratual. Na verdade, parte-se da premissa assentada pelo acórdão recorrido, de que, no momento da celebração do contrato, vigorava legislação que concedia isenção tributária do imposto sobre serviços para as operações resultantes do

RE 902910 AGR / RJ

contrato celebrado pelas partes. Contudo, essa isenção deixou de existir com a promulgação da Constituição Federal, que vedou à União instituição de isenções de tributos da competência dos municípios, não recepcionando a mencionada legislação que a previa. Portanto, não se aplicam os enunciados das Súmulas 279/STF e 454/STF.

6. Superadas essas questões preliminares, passo ao mérito do recurso.

7. Tal como constatou a decisão agravada, o Tribunal de origem, no julgamento do acórdão recorrido, violou o art. 37, XXI, da CF. No presente caso, o contrato foi celebrado em 22.01.1988, quando vigente o Decreto-Lei nº 406/1968, que estabelecia a isenção do Imposto sobre Serviço (ISS) na execução de obra de construção civil. Posteriormente, com a promulgação da Constituição Federal, em outubro de 1988, foi vedada a isenção tributária heterônoma, passando o ISS a ser exigido pelos Municípios goianos à alíquota de 4%. Tal elevação do custo do serviço configurou, portanto, ato geral e imprevisível passível de reparação por parte da Administração (FURNAS) contratante, por aplicação da teoria do fato do príncipe.

8. O mencionado dispositivo constitucional determina a manutenção "*das condições efetivas da proposta*", de modo a assegurar o equilíbrio econômico e financeiro do contrato na hipótese de edição de ato geral estatal posterior ao contrato e, portanto, imprevisível, tornando mais onerosa a obrigação da contratada.

9. Há precedentes do STF no sentido de reconhecer a necessidade de repactuação do contrato, bem como a responsabilização da União, em face do desequilíbrio das condições econômicas. No julgamento do RE 571.969, Rel^a. Min^a. Cármen Lúcia, o Plenário do STF assentou que a norma constitucional do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo, derivada do princípio da segurança jurídica,

RE 902910 AGR / RJ

busca conferir estabilidade àquele ajuste, garantindo à contratada viabilidade para a execução dos serviços, nos moldes que motivaram a celebração do contrato.

10. No mesmo sentido decidiu o STF em precedente anterior a Constituição, com relevância, porém, para o presente caso, dado que também se refere ao aumento da carga tributária incidente sobre o objeto do contrato. Confira-se a ementa:

“CRIME. PECULATO POR DESVIO EM PROVEITO ALHEIO. - NECESSARIO O CONVENCIMENTO DA IRREGULARIDADE OU ILEGALIDADE DA APLICAÇÃO DOS DINHEIROS PUBLICOS, FEITA PELO SERVIDOR, PARA A CARACTERIZAÇÃO DA FIGURA PENAL.

- E TAMBÉM IMPUTAVEL COMO RÉU DE PECULATO, QUEM NÃO SEJA SERVIDOR PÚBLICO, DESDE QUE HAJA CONTRIBUIDO OU PARTICIPADO DA AÇÃO EM TESE CRIMINOSA, DE QUEM O SEJA; SERÁ TIDO ENTÃO E EM TESE COMO CO-AUTOR.

- SE O CONTRATO COM A ADMINISTRAÇÃO FOI CONCLUÍDO QUANDO VIGENTES CONDIÇÕES CONHECIDAS DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO DE UM BEM INDISPENSÁVEL A EXECUÇÃO DE CONTRATO, MAS SOBREVEIO NOVA REGULAMENTAÇÃO TRIBUTÁRIA, ONEROSA E IMPREVISÍVEL, OCORREU ‘FATO DO PRINCÍPE’, O QUAL LEGITIMA A REVISÃO DA ECONOMIA DO CONTRATO, QUANTO AS CONDIÇÕES PRIMITIVAS.

-AVERIGUAÇÃO DE NULIDADE OU ANULIBILIDADE DE CONTRATO ADMINISTRATIVO NÃO ENCONTRA VIA PRÓPRIA NA AÇÃO PENAL POR PECULATO.

- RECURSO DE "HABEAS CORPUS" QUE SE PROVE, EM PARTE, PARA CONCEDER A ORDEM POR INEPCIA DA DENÚNCIA.” (RHC 59.052/CE, Rel. Min. Clóvis Ramallete, Primeira Turma,)

RE 902910 AGR / RJ

11. O equilíbrio econômico-financeiro é, nos termos do art. 37, XXI, da CF, matéria constitucional, até porque o enriquecimento sem causa da Administração viola o princípio da moralidade administrativa (CF, art. 37, *caput*).

12. Caracterizado o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, decorrente de nova e imprevisível incidência tributária, é desnecessário perquirir acerca de sua onerosidade excessiva para justificar a reparação dos danos daí decorrentes.

13. Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 10% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 902.910

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. ROBERTO BARROSO

AGTE.(S) : FURNAS - CENTRAIS ELÉTRICAS S/A

ADV.(A/S) : LYCURGO LEITE NETO (1530A/DF) E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S/A

AGDO.(A/S) : CONVAP ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A

ADV.(A/S) : SERGIO BERMUDEZ (02192/A/DF, 10039/ES, 177465/MG,
17587/RJ, 64236A/RS, 33031/SP) E OUTRO(A/S)

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, com majoração de honorários, nos termos do voto do Relator. Impedido o Ministro Luiz Fux. Primeira Turma, Sessão Virtual de 26.10.2018 a 5.11.2018.

Composição: Ministros Alexandre de Moraes (Presidente), Marco Aurélio, Luiz Fux, Rosa Weber e Luís Roberto Barroso.

Cintia da Silva Gonçalves
Secretária da Primeira Turma