



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000471812

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002542-86.2020.8.26.0126, da Comarca de Caraguatatuba, em que é apelante CDN ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI, é apelado PETROLEO BRASILEIRO S.A - PETROBRAS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente) E LUCIANA BRESCIANI.

São Paulo, 8 de junho de 2023.

RENATO DELBIANCO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto n° 22.057

Apelação Cível n° 1002542-86.2020.8.26.0126

Apelante: CDN ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI

Apelada: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS

Comarca: CARAGUATATUBA

Juiz de 1° Grau: WALTER DE OLIVEIRA JUNIOR

APELAÇÃO - Ação sob o procedimento comum - Petrobras - Contrato administrativo regido pelo Decreto n.º 2.745/98 - Pretensão à revisão da equação econômico-financeira mediante ressarcimento de valores dispendidos com paralisações decorrentes da liberação de permissões de trabalho (PT) pela ré Petrobras, além de multa pelo descumprimento contratual, no importe de 5% do valor contratado - Inocorrência de álea econômica extraordinária de modo a justificar a aplicação da “teoria da imprevisão” - Necessidade de previsão dos atrasos decorrentes das permissões de trabalho (PT's) na fórmula “BDI - “Benefícios e Despesas Indiretas”, comum no ramo da construção civil e utilizada para calcular os custos e despesas indiretas de uma obra, tal como consta em contrato, dada a especificidade da contratação, e não tendo sido efetivada tal previsão pela contratada, inviável o reconhecimento de que tal fato se constitui álea extraordinária e, portanto, inaplicável o disposto no art. 81, inciso VI, da Lei n.º 13.303/16 para fins de revisão da equação econômico-financeira do avençado - Impossibilidade, no mais, de se exigir o pagamento de multa no importe de 5% do valor contratado, tal como previsto na cláusula n.º 8.3.2, eis que não houve descumprimento, cumprimento irregular ou defeituoso de parte do objeto contratual pela contratante Petrobras - Sentença de improcedência mantida - Recurso desprovido.

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação sob o procedimento comum, ajuizada em face de Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras, na qual objetiva à revisão de contrato administrativo firmado entre as partes, julgada **improcedente** pela r. sentença de fls. 884/893.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apela a autora (fls. 896/908) aduzindo, em síntese, que está isenta do recolhimento do preparo recursal em razão de ser beneficiária de justiça gratuita, e faz jus ao ressarcimento da quantia de R\$ 704.355,26, a título de valores dispendidos com paralisações decorrentes da liberação de permissões de trabalho (PT) pela ré Petrobras, além de multa pelo descumprimento contratual, no importe de 5% do valor contratado (cláusula 8.3.2). Assevera que a ré era a única responsável pela emissão das Permissões de Trabalho (PT's), havendo comprovação nos Relatórios Diários de Obras (RDO's) de que foi impedida de trabalhar, acarretando a parada de suas equipes de trabalho por 269 horas e 42 minutos.

Vieram contrarrazões (fls. 912/924).

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

CDN Engenharia e Construções Eireli ajuizou esta ação sob o rito ordinário, nominada de "ação de recomposição da equação econômico-financeira", em face de Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras, com pretensão à revisão de contrato administrativo firmado entre as partes com esteio no Decreto n.º 2.745/98, mediante ressarcimento de valores dispendidos com paralisações decorrentes da liberação de permissões de trabalho (PT) pela ré, além do pagamento de multa pelo descumprimento contratual, no importe de 5% do valor contratado, nos termos da cláusula n.º 8.3.2, tendo o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Juízo *a quo* julgado improcedente a ação.

Apela a autora buscando a procedência dos pedidos.

Sem razão, contudo.

De início, embora se trate de ação discutindo contrato administrativo *sui generis*, regrado pelo Decreto Federal n.º 2.745/98, que "aprova o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A. – PETROBRAS, previsto no art. 67 da Lei n.º 9.478, de 6 de agosto de 1997", tem-se que as normas próprias que regem os contratos celebrados pela Administração Pública e os entes que a compõem, seja direta ou indiretamente, devem ser observadas.

No tocante à **equação econômico-financeira dos contratos administrativos**, que, na acepção de Diogenes Gasparini¹, "é a relação de igualdade entre os encargos do contratante particular e a corresponde remuneração a que faz jus, fixada no contrato administrativo para ajusta compensação do pactuado", verifica-se ser plenamente possível reestabelecer o reequilíbrio econômico por meio de reajustamento ou revisão e, no caso em questão, tal possibilidade encontra

¹ Cf. GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 5.ª ed. rev., atual. e aum. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 541.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

esteio no art. 81, inciso VI, da Lei n.º 13.303/16², que “dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

No caso dos autos, a autora alega que faz jus ao ressarcimento da quantia de R\$ 704.355,26, a título de **valores dispendidos com paralisações decorrentes da liberação de permissões de trabalho (PT) pela ré Petrobras**, correspondente a 269 horas e 42 minutos de trabalho de sua equipe, no período de junho de 2018 a dezembro de 2019. Tal fato corresponde a uma **álea econômica**, isto é, à ocorrência de um fato de risco.

A álea econômica pode ser **ordinária**, quando for inerente à atividade econômica, ou **extraordinária**, quando decorre de oneração imprevisível e superveniente, impedindo a continuidade do contrato. Neste último caso, faz-se mister a aplicação da “**teoria da imprevisão**”, que, de acordo com o escólio e Hely Lopes

² Art. 81. Os contratos celebrados nos regimes previstos nos incisos I a V do art. 43 contarão com cláusula que estabeleça a possibilidade de alteração, por acordo entre as partes, nos seguintes casos: (...). VI – 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.

Meirelles³:

"A 'teoria da imprevisão' consiste no reconhecimento de eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes e a ela não imputáveis, refletindo sobre a economia e a execução do contrato, autorizam sua revisão, para ajustá-lo às circunstâncias supervenientes. É a aplicação da velha cláusula 'rebus sic stantibus' aos contratos administrativos, a exemplo do que ocorre nos ajustes privados, a fim de que sua execução se realize sem a ruína do contratado, na superveniência de fatos não cogitados pelas partes, criando um ônus excessivo para uma delas, com vantagem desmedida para a outra.

(...).

Todavia, somente a 'álea econômica extraordinária e extracontratual', desequilibrando totalmente a equação financeira estabelecida pelas partes, autoriza a aplicação da cláusula 'rebus sic stantibus'.

(...)".

Como se vê, **apenas a álea econômica extraordinária é passível de ensejar a aplicação da teoria da imprevisão**, isto é, aquele acontecimento totalmente imprevisível e alheio à vontade das partes. Do contrário, a álea será ordinária e não ensejará qualquer tipo de revisão contratual, porquanto, de acordo com Maria Sylvia Zanella di Pietro⁴:

"Se for fato previsível e de consequências calculáveis, ele é suportável pelo contratado, constituindo álea econômica ordinária; a mesma conclusão, se se tratar de fato que o particular pudesse evitar, pois não será justo que a

³ Cf. MEIRELLES, Hely Lopes *et alii*. Direito Administrativo Brasileiro. 39.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 250-251.

⁴ Cf. PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. Direito Administrativo. 27.^a ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 297.

Administração responda pela desídia do contratado; só o desequilíbrio muito grande, que torne excessivamente onerosa a execução para o contratado, justifica a aplicação da teoria da imprevisão, pois os pequenos prejuízos, decorrentes de má previsão, constituem álea ordinária não suportável pela Administração”.

Ocorre que **as aludidas “permissões de trabalho (PT)”⁵ não se afiguram como álea extraordinária**, vale dizer, a um evento econômico incerto, imprevisível, excessivamente oneroso e que, a seu turno, ensejaria a possibilidade de revisão da equação econômico-financeira original do contrato, nos termos da sua cláusula 19.1⁶. Ao contrário, aliás. É de cunho ordinário, tal como consta expressamente do contrato celebrado entre as partes, pelo que se verifica das cláusulas 5.6.1, 5.6.2 e 5.6.3 do Anexo n.º 3 (“Requisitos de Segurança, Meio Ambiente e Saúde”)⁷ (fls. 324/360):

“5.6. PERMISSÃO DE TRABALHO (RE) – Quando Aplicável:

5.6.1. *Todo trabalho a ser realizado, em área previamente definida, informada pela PETROBRAS, deve ser precedido de uma autorização por escrito, denominada Permissão para Trabalho – PT, a ser emitida por empregado da PETROBRAS responsável pela área ou equipamento, podendo ser requisitada por empregado da CONTRATADA, devidamente credenciado junto a UO desde que o empregado contratado seja responsável pela área ou equipamento.*

⁵ Que, de acordo com a Norma Regulamentadora (NR) n.º 35, emitida pelo Ministério do Trabalho e Previdência, é o “documento escrito contendo conjunto de medidas de controle, visando ao desenvolvimento de trabalho seguro, além de medidas de emergência e resgate”.

⁶ 19.1 – *Na superveniência de fato extraordinário e imprevisível, que altere o equilíbrio da equação econômico-financeira original deste Contrato, causando excessiva onerosidade para uma das partes, a parte prejudicada poderá pedir a resolução deste Contrato. As partes terão a faculdade de mantê-lo, desde que, mediante consenso revisem as condições segundo as quais o vínculo contratual continuará vigente.*

⁷ Os Anexos integram o contrato, nos termos da Cláusula 24.1.

5.6.2. A *CONTRATADA* deverá indicar por escrito a *FISCALIZAÇÃO*, as pessoas que, sob sua total responsabilidade, a representarão como requisitantes de *PT*. Essas pessoas só poderão requisitar *PT* após receber treinamento específico pelo *SMS*, com:

- a) Duração mínima de 08 (oito) horas;
- b) Obtenção de aproveitamento de 80% na avaliação escrita ao final do treinamento com validade de 24 (vinte e quatro) meses.

Nota: O empregado que obtiver aproveitamento inferior a 80% será reprovado.

5.6.3. É responsabilidade da *CONTRATADA* fornecer todo equipamento ou recurso exigível para liberação de *Permissão para Trabalho*, ou para liberação de área, tais como extintores, mangueiras, dispositivos etc.”.

Em resposta à notificação extrajudicial enviada pela autora, ora apelante, a Petrobrás houve por bem esclarecer que (fls. 403/404):

“Em resposta a sua correspondência de 17/04/2020, rememora-se que a necessidade de emissão de *Permissão de Trabalho* é de conhecimento prévio por parte da *Contratada* e consta do item 5.6 do Anexo 3 do Contrato. Além disso, de acordo com a *Especificação dos Serviços*, Anexo 1 do Contrato, precisamente o item 9, *Condições Gerais*, está previsto que “não serão remuneradas interrupção de atividades devido descargas atmosféricas, chuvas e período para emissão de *PT*. Estas possibilidades deverão ser detalhadas como riscos no *BDI*”. Sendo assim, o contrato determina que a estimativa de horas de improdutividade deve ser contingenciada pela *Contratada*, à época licitante, na taxa de *BDI*”.

E como bem ponderado na r. sentença:

"(...).

Ainda, especificamente, acerca dos atrasos ocorridos nas emissões das PTs, o anexo 1 item 9 do contrato (fl. 493) estabelecia que: **"Não serão remuneradas interrupção de atividades devido descargas atmosféricas, chuvas e período para emissão de PT. Estas possibilidades deverão ser detalhadas como riscos no BDI."**, conforme destaquei.

Ou seja, o contrato foi claro ao estabelecer que os atrasos para emissão de PT não seriam remunerados, devendo ser incluídos nos riscos do BDI; portanto, não há como se reconhecer desequilíbrio econômico financeiro contratual, no caso dos autos, pelos atrasos nas emissões de PTs.

Ao contrário, cabia à empresa contratada, quando apresentou a sua proposta, ter previsto tais atrasos, não se justificando a revisão contratual por este motivo, se a empresa, que trabalha nesse seguimento, tem conhecimento de que os trâmites para a emissão das permissões são burocráticos e dependem de uma série de fatores. O simples fato de não saber, exatamente, qual o montante de horas que suas equipes ficariam ociosas, não torna o fato imprevisível, ou impede a empresa de embutir tais custos na apresentação da proposta.

Não se pode querer que, em casos como esse, a Administração responda, pois a previsibilidade de riscos é inerente à atividade empresarial e não se pode criar, em favor do particular que contrata com o Poder Público, uma verdadeira imunidade.

Os atrasos nas emissões de PTs eram previsíveis, diante da sistemática burocrática que envolve as emissões de tais autorizações, inclusive, para própria segurança da contratada e seus funcionários.

Entretanto, tal fato não pode ser considerado externo e imprevisível à relação jurídica celebrada entre as partes, podendo haver a majoração de preços somente em casos excepcionais e extraordinários, não verificados no caso em apreço.

(...)"

Logo, à vista da necessidade de previsão dos atrasos decorrentes das permissões de trabalho (PT's) na fórmula "BDI - "Benefícios e Despesas Indiretas", comum no ramo da construção civil e utilizada para calcular os custos e despesas indiretas de uma obra, tal como consta em contrato, dada a especificidade da contratação, e não tendo sido efetivada tal previsão pela contratada, inviável o reconhecimento de que tal fato se constitui álea extraordinária e, portanto, inaplicável o disposto no art. 81, inciso VI, da Lei n.º 13.303/16, e cláusula n.º 19.1, para fins de revisão da equação econômico-financeira do avençado.

Observe-se, ademais, que os depoimentos das testemunhas arroladas pela autora nada acrescentaram a seu favor, porquanto, como bem apontado pelo Juízo sentenciante, e não impugnado em razões de apelo, nenhuma das testemunhas presenciou qualquer evento extraordinário que pudesse dar ensejo a eventual revisão econômica, além de sequer haver presenciado os fatos ocorridos durante o período reclamado (junho de 2018 a dezembro de 2019), porquanto vieram a laborar para a autora somente em 2020.

Por derradeiro, no que tange à exigência do pagamento de multa no importe de 5% do valor contratado, tal como previsto na cláusula n.º 8.3.2⁸, totalmente impertinente o pleito, eis que não houve descumprimento, cumprimento irregular ou defeituoso de parte do objeto contratual pela contratante Petrobras.

Incensurável, portanto, a r. sentença, impondo-se a manutenção da improcedência dos pedidos.

⁸ 8.3.2 – *Pelo descumprimento, cumprimento irregular ou defeituoso de parte do objeto contratual: 5% (cinco por cento), incidentes sobre o valor do contrato.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em caso de manutenção deste julgado, após o seu trânsito, promova-se o levantamento da anotação de penhora no rosto dos autos (fls. 871 e 876), notificando-se o terceiro interessado.

Para fins do disposto no art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro a verba honorária para 15% (quinze por cento) do valor atualizado atribuído à causa.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional aventada, observado que é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão tenha sido analisada.

Face ao exposto, pelo meu voto, **nego provimento** ao recurso.

RENATO DELBIANCO
Relator