CONTRATO ADMINISTRATIVO: FUNDAMENTOS DA PRESERVAÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO

CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO*

1. Quando a constituição de uma relação jurídica onerosa pressupõe o voluntário engajamento de partes contrapostas que se outorgam reciprocamente direitos, entende-se que buscaram prestações correlatas que se equilibram. Ninguém duvidaria disto.

Vale dizer, considera-se que os sujeitos, tendo em pauta os respectivos interesses, sopesando-os, bem como aos correspondentes engajamentos, procuraram um termo de equivalência justificador do liame que as interrelaciona. É justamente a procura deste relativo equilíbrio e a conclusão de que os encargos assumidos de parte a parte são idôneos para compô-lo, aquilo que leva os sujeitos à formação do vínculo. Na medida em que a relação travada envolve um ponto de coincidência de interesses, os sujeitos se afinam em torno dele, fazendo-o pela livre conjunção de suas vontades, as quais, dessarte, se atrelam para obter a recíproca satisfação de suas aspirações. Também sobre estes pontos é de crer que não lavariam discórdias.

De conseguinte, tem-se por claro que toda situação dessarte composta — e é o caso dos contratos em geral — substancia-se em vínculo assentado nas premissas de lealdade e boa fé, vez que as partes não estariam obrigadas a se relacionar; se o fazem é precisamente expectantes de que seus objetivos podem ser satisfeitos pela ação da parte contraposta e de que sê-lo-ão, dada a normal conduta do co-obrigado, ou seja, dado o correto proceder de ambos.

2. Assim, é da índole de tais liames jurídicos o respeito à boa fé e, por isso mesmo, interpretam-se tais vínculos levando em conta esta natural presunção das partes, pois supõe-se que ao se atrelarem devem estar não apenas dispostas a cumprir ritualisticamente os compromissos empenhados, mas a assumirem o dever de respeito aos recíprocos interesses concertados. Comprometem-se a proceder segundo determinados termos e vai nisto implícito que ambas crêem que assim será, pelo que outorgam-se, reciprocamente, a garantia de suas prestações na conformidade do

* Titular da Faculdade de Direito da Universidade Católica de São Paulo.

sentido com que a estipularam. Daí que ambas haverão de suportar os encargos e captar as vantagens pertinentes.

Com efeito, "*Qui sentit onus, sentire debet commodum et contra*". A este respeito disse CARLOS MAXIMILIANO:

"*Quem suporta ônus, deve gozar as vantagens respectivas — 'pertence o cômodo a quem sofre o incômodo'. O adágio conclue — et contra: e 'inversamente', isto é — os que têm direito ao cômodo, devem sofrer os incômodos que lhe estão anexos, ou do mesmo decorrem*" (Hermenêutica e Aplicação do Direito, Ed. Livraria Globo, Porto Alegre, 2ª ed., 1933, p. 270).

São numerosos os brocardos antigos que consagram os reclamos a este equilíbrio necessário. Disse PAULO: "*Secundum naturam est commoda cuiusque rei eum sequi quem sequentur incommoda*", ou seja: "É conforme à natureza, que as comodidades de qualquer coisa correspondam àquele ao qual correspondem os encargos" (cf. RUBENS LIMONGI FRANÇA, Brocardos Jurídicos, Ed. Rev. Dos Tribunais, 1977, 3ª ed., pp. 52/53, e 110-111).

Também a equidade demanda tratamento equilibrado às partes de uma relação, pois, na lição de PAULO: "*In omnibus quidem maxime tamen in jure equitas spectanda est*", ou seja: "Em todos os casos, e especialmente nos de direito, a equidade deve ser atendida", de tal sorte que os vínculos se interpretam tomando em conta também o que é honesto, consoante lição de MODESTINO: "*Semper in conjunctionis non solum quid liceat considerandum est sed et quid honestum sit*", vale dizer. "Sempre nas vinculações, não só o que é lícito deve ser ponderado, senão também o que é honesto" (cf. RUBENS LIMONGI FRANÇA, op. cit., pp. 89-90 e 134-135). Afinal, é notório que ninguém deve locupletar-se com o dano alheio ("*nemo locupletari debet cum aliena injuria*").

3. Pois bem, o dever de agir com deferência ao princípio da lealdade e da boa fé, não é próprio apenas das relações entre particulares. Antes, corresponde a um dos mais prezáveis princípios gerais de direito, valendo, portanto, também para os vínculos constituídos sob a égide do direito público.

Note-se que sendo a boa fé um princípio geral de direito, a adoção de interpretações que o prestigiem, não significa uma liberalidade por parte do intérprete, seja ele juiz ou outro aplicador do Direito, mas representa atendimento obrigatório ao próprio sistema jurídico, pois como disse EDUARDO GARCIA DE ENTERRÍA, figura pinacular do direito público contemporâneo:

"*Conviene recordar a este proposito que los principios generales del Derecho son una condensación de los grandes valores jurídicos materiales que constituyen el substratum del Ordenamiento y de la experiencia reiterada de la vida jurídica. No consisten, pues, en una abstracta e indeterminada invocación de la justicia o de la consciencia moral o de la discreción del juez, sino, más bien, en la expresión de una justicia material especificada técnicamente en función de los problemas jurídicos concretos y objetivada en la lógica misma de las instituciones*" (Curso de Derecho Administrativo, obra conjunta com TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ, vol. I, p. 400, Ed. Civitas, Madrid, 1981, reimpressão da 3ª ed.).

Demais disto, cumpre acentuar que o princípio da boa fé possui particular importância na órbita do direito administrativo e se impõe notadamente às entidades governamentais que devem ser respeitadas guardiãs desta pauta de conduta.

O eminente publicista espanhol JESUS GONZALES PEREZ, em monografia preciosa sobre o princípio da boa fé em direito administrativo, após indicá-lo o âmbito de aplicação, com dizer que

“es exigible en los actos jurídicos, en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de las obligaciones” (El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, Madrid, 1983, p. 1),

registra-lhe o caráter de princípio geral de direito, assinalando:

“El de buena fe aparece como uno de los principios generales que sirven de fundamento al Ordenamiento, informan la labor interpretativa y constituyen decisivo instrumento de integración” (op. cit., p. 15 — grifos nossos).

ressalta sua específica importância no direito administrativo, ao esclarecer:

“El principio general de la buena fe no solo tiene aplicación en el Derecho Administrativo, sino que en este ámbito adquiere especial relevancia. Como disse GUASP “todos los campos del derecho estatal son clima propicio, como cualquier otro, al desarrollo de esta verdadera patología de lo jurídico. Y es más, ella se da en el seno de los principales elementos que conjugan la relación jurídica estatal: la Autoridad y el súbito”.

Porque, en efecto, la presencia de los valores de lealtad, honestidad y moralidad que su aplicación comporta es especialmente necesaria en el mundo de las relaciones de la Administración con los administrados” (op. cit., p. 31 — grifos nossos)

e aclara-lhe o conteúdo na seguinte passagem:

“La buena fé, a cuyas exigencias han de ajustar su actuación todos los miembros de la comunidad, solo puede predicarse, en sus recíprocas relaciones, de la actitud de uno en relación con otro. Significa — dice LACRUZ — que este otro, según la estimación habitual de la gente, puede esperar determinada conducta del uno, o determinadas consecuencias de su conducta, o que no ha de tener obras distintas o perjudiciales. La jurisprudencia civil ha delimitado correctamente su ámbito de aplicación. Como en la sentencia de 24 de junio de 1969 (Ponente: BONET), al decir que la buena fe ‘significa confianza, seguridad y honorabilidad basadas en ella, por lo que se refieren sobre todo al cumplimiento de la palabra dada; especialmente, la palabra fe, fidelidad, quiere decir que una de las partes se entrega confiadamente a la conducta leal de otra en el comportamiento de sus obligaciones, fiado en que ésta no le engañará’ (op. cit., p. 40 — grifos nossos).

4. Não se imagine que o conjunto de observações feitas e as próprias lições dos mestres colacionados devem, de toda sorte, ser recebidas com as maiores reservas quando em pauta um contrato administrativo, dado que nas relações de direito público o que se há de ter em mira são sobretudo interesses desta alçada, os quais terão de sobrelevar (conquanto, evidentemente, na conformidade da Constituição e das leis) aos de caráter privado quando se antagonizem.

Conquanto a supremacia dos interesses públicos sobre os particulares, nos termos aludidos, seja absolutamente inquestionável, cumpre, todavia, estar vivamente alertado contra o gravíssimo erro de supor que existe coincidência necessária entre o interesse público e certos interesses, de ordem meramente patrimonial, que o Estado ou entidades coadjuvantes suas poderão ter pelo só fato de serem pessoas, isto é, centros subjetivados de interesses.

Referimo-nos à distinção, corrente e moente nos doutrinadores italianos, entre o interesse público propriamente dito, também denominado interesse primário, e o interesse dito secundário, que pode encarnar-se no Estado ou pessoa auxiliar dele, tal como se encarnaria em qualquer pessoa jurídica. Este último *só pode ser perseguido pelas entidades públicas quando coincidir com um interesse primário*.

5. Em obra geral, colacionando lições preciosas de RENATO ALESSI, constantes de seu “Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano” (Giuffrè Ed. Milano, 1960, 2ª ed., p. 197 e notas de rodapé nºs 3 e 4) grafamos:

“O interesse coletivo primário ou simplesmente interesse público é o complexo de interesses coletivos prevalentes na sociedade ao passo que o interesse secundário é composto pelos interesses que a Administração pode ter como qualquer sujeito de direito, interesses subjetivos, patrimoniais em sentido lato, na medida em que integram o patrimônio do sujeito. Cita... (referíamos-nos a ALESSI)... como exemplo de interesse secundário da Administração, o de pagar o mínimo possível a seus servidores e de aumentar ao máximo os impostos, ao passo que o interesse público primário exige, respectivamente, que os servidores sejam pagos de modo suficiente a colocá-los em melhores condições e tornar-lhes a ação mais eficaz e a não gravar os cidadãos de impostos além de certa medida. Este é o ensinamento de ALESSI em tradução livre” (Elementos de Direito Administrativo, Ed. Revista dos Tribunais, 6ª tiragem, 1987, pp. 160-161).

Deveras: nem tudo que é “vantajoso” para o aparelho estatal — ou para criaturas estatais que o auxiliam — é interesse público ou interesse sufragado pelo Direito e suscetível de ser perseguido.

Ampliando o esclarecimento, em outra obra teórica, deixamos consignados vários exemplos de interesses secundários, extraídos da prática administrativa brasileira, cuja busca é vedada ao Estado e às pessoas governamentais:

“Poderíamos acrescentar que seria concebível um interesse da pessoa Estado em recusar administrativamente — e até a questionar em juízo, se convocado aos pretórios — responsabilidade patrimonial por atos lesivos a terceiros, mesmo que os houvesse causado.

Teria interesse em pagar valor ínfimo nas desapropriações, isto é, abaixo do justo, inobstante o preceito constitucional. Com todos estes expedientes, muitos dos quais infelizmente (e injustamente) adota, resguardaria ao máximo seu patrimônio, defendendo interesses à moda de qualquer outro sujeito, mas agrediria a ordem normativa.

Ocorre que em todas estas hipóteses estará agindo contra o Direito, divorciado do interesse público, do interesse primário que lhe assiste cumprir. Este proceder, nada obstante seja comum, é fruto de uma falsa compreensão do dever administrativo ou resultado de ignorância jurídica.

Os interesses a que se aludiu são todos interesses secundários e que a pessoa governamental tem apenas segundo os termos em que o teria qualquer pessoa. Não são interesses públicos. Não respondem à razão última de existir própria das pessoas governamentais em geral” (Atos Administrativos e Direitos dos Administrados, Ed. Revista dos Tribunais, 1981, pp. 16 e 17 — o grifo é atual).

6. Na mesma ordem de raciocínios poderíamos acrescentar que, em um vínculo constitutivo de direitos e obrigações recíprocos, uma entidade pública poderia ter o “interesse” de extrair o máximo de vantagens, ainda que não previstas ou pressupostas logrando irrogar a outra parte tantos ônus quantos pudesse, e de eximir-se de todos os encargos de que se conseguisse evadir, mingando, pois, os proveitos captáveis pela contraparte com postergação do equilíbrio originalmente estabelecido. É bem de ver, contudo, que procedimentos deste jaez não estariam a retratar o cumprimento de um interesse público, transcendente, produtor de utilidade coletiva, mas tão-só implicaria satisfação de um interesse secundário residente apenas em sua unidade subjetivada e que nela se encarna de acordo com o mesmo critério e razões segundo o qual se encarnaria em qualquer pessoa de direito privado alheia à persecução do interesse público, o que bem demonstra falecer-lhe o caráter de interesse público propriamente dito.

Perante estas averbações, não é difícil deduzir que num liame desta espécie a parte pública não possui real interesse público em desequilibrar ou manter desequilibrada a equânime composição inicialmente estabelecida. Todo propósito de sacar da relação vantagens econômicas desmesuradas para a entidade governamental, deixando que venham a pesar ônus insuportados sobre as costas do outro sujeito, com desconhecimento daquilo que poderia estar sendo razoavelmente buscado na conformidade dos termos a partir do qual se ligaram, significará privilegiar interesses secundários, ao invés de interesses primários.

7. Os interesses puramente patrimoniais da Administração, como o disse GEORGES PEQUIGNOT, ao tratar do contrato administrativo, assunto sobre o qual produziu uma obra clássica, não prevalecem sobre a imutabilidade dos interesses econômicos nele concertados. É que os poderes de modificação unilateral não se propõem nesta seara, já que faltaria base jurídica que lhes servisse de calço. Deveras, aí, como anotou, não entrariam em causa necessidades ou conveniências do serviço público. Compareceriam tão-só interesses de ordem financeira,

“mas, o interesse financeiro da Administração é um interesse da mesma natureza que o do particular. Os direitos que então se fazem presentes são idênticos e tão respeitáveis uns quanto os outros” (*Théorie Générale du Contract Administratif*, A. Pedone, 1945, p. 434).

8. O que se pretende encarecer é que o Poder Público, suas autarquias, sociedades mistas, empresas públicas ou quaisquer modalidades de entidades estatais, não atuam de acordo com o Direito, mas violam-no, quando se fazem cegas aos direitos alheios fundados na errônea suposição de que estão, dessarte, a defender o “interesse público”. Não há interesse público contra lei. Não há interesse público no sacrifício

de direito alheio para colher vantagens patrimoniais. Não é lícito a uma pessoa governamental esquivar-se a cumprir ou a reconhecer o direito de terceiros.

Com efeito, o Estado, não é um especulador e não se pode converter em explorador ganancioso. Em relação que pressupõe um voluntário atrelamento de vontades convergentes, onde primam os deveres de lealdade e boa fé, descabe à Administração procurar esquivar-se ao dever de restaurar o equilíbrio econômico segundo cujos termos obteve a vinculação espontânea de outrem.

A idéia de respeito ao equilíbrio constituído pelas partes no contrato administrativo é absolutamente pacífica, não sendo, pois, de estranhar que, para assegurá-lo, hajam sido concebidas, difundidas e generalizadamente acolhidas, tanto a *teoria da imprevisão* quanto a do fato do *príncipe*.

Ambas assentam-se na idéia de que as obrigações contratuais hão de ser entendidas *em função das circunstâncias à luz das quais se travou o ajuste* e que a ocorrência de eventos supervenientes *não pode ser causa justa de sacrifício para uma das partes*. Os fatores que cada qual toma em conta como eventos transformadores da situação original é que são distintos.

9. A teoria da imprevisão defende o equilíbrio contratual em face de agravos econômicos acarretados por fatos imprevisíveis produzidos por *forças alheias às pessoas contratantes* e que convulsionam gravemente a economia do contrato. Seria o caso, por exemplo, de acentuada elevação do preço de matérias-primas, causada por desequilíbrios de qualquer ordem.

A teoria do fato do príncipe defende o equilíbrio contratual em face de agravos econômicos oriundos de atos do Poder Público supervenientemente expedidos com base em competência alheia a sua posição contratual.

10. Aliás, esta idéia básica de que as obrigações têm de ser entendidas em correlação com o estado de coisas ao tempo em que se contratou longe está de ser construção moderna. Sua origem remonta ao medioevo e se estratificou na pressuposição de uma cláusula implícita nos contratos: a cláusula “*rebus sic stantibus*”. A esmagadora maioria dos doutrinadores filia sua origem nas lições de GRACIANO, SANTO TOMAS DE AQUINO e sobretudo na célebre fórmula atribuída a BARTOLO: “*contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam de futuro rebus sic stantibus intelligentur*”, assim como nos estudos de ALCIATO, ainda que alguns, como OTHON SIDOU (“A Cláusula Rebus Sic Stantibus no Direito Brasileiro”, Livraria Freitas Bastos S.A., 1962, pp. 7 a 14), considerem que ensinanças da mesma índole podem ser radicadas em textos ainda mais vetustos devidos a SENECA, CICERO, AFRICANO e NERATIO.

O fato, todavia, é que a cláusula surgiu em contraposição às durezas do “*pacta sunt servanda*” do direito romano (onde, se atenuações houve, foram excepcionais, como todos reconhecem) e viveria seu apogeu entre o séculos XIV e meados do século XVIII. Entrou de declinar nos finais da centúria, e ficou por inteiro obscurecida ao longo do século XIX. Contudo, ressurgiu vigorosa em nosso tempo, sob as vestes da *teoria da imprevisão*, conforme relato evolutivo traçado, entre tantos eminentes monografistas do tema, por ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA, em

trabalho clássico sobre o assunto (“Caso Fortuito e Teoria da imprevisão”, Ed. Forense, 1958, 3ª ed., pp. 197 e ss.).

11. Na França, pátria do direito administrativo, a teoria da imprevisão, irrompe justamente para acudir problemas surdidos ao propósito de contratos travados pela *Administração Pública*. É célebre o aresto do Conselho de Estado em caso da Cia. de Gás de Bordeaux, em 1916, após o qual, surgiu uma ampla jurisprudência receptiva (cf. ANDRÉ DE LAUBADERE, *Traité Élémentaire de Droit Administratif*, LGDF, 3ª ed., 1963, p. 315). Também no Brasil foi amplamente agasalhada na esfera do direito administrativo e há, inclusive, acórdãos antigos, atestando a longevidade de sua acolhida. Citem-se “*exempli gratia*”, os publicados na RDA 53/202 e 82/217, assim como decisões recentes, demonstrativas de sua atualidade (como o acórdão do TFR, publicado na RDA 163/248). Também se encontram decisões muito antigas neste sentido proferidas no âmbito da própria Administração (RDA 2/812, 5/277, 10/284, 25/357, 73/359), tal como na órbita do Tribunal de Contas (RDA 11/231 e 13/266).

12. Já a teoria do fato do príncipe é uma das “mais clássicas e mais conhecidas” dentre as teorias do direito administrativo na expressão de RENÉ CHAPUS (*Droit Administratif Général*, Ed. Montchrestien, tomo I, 6ª wd., 1992, p. 883). Tomada tal expressão com o âmbito específico a que se reporta FRANCIS-PAUL BENOÎT:

“Convém entender por ‘fato do príncipe’ os atos jurídicos e operações materiais, tendo repercussão sobre o contrato, e que foram efetuados pela coletividade que celebrou o contrato, mas agindo em qualidade diversa da de contratante” (Le Droit Administratif Français, Dalloz, 1968, p. 639).

O fato do príncipe não é um comportamento ilegítimo. Conquanto não consista no uso de competências extraídas da qualidade jurídica de contratante, também não se constitui em inadimplência ou falta contratual. É o meneio de uma competência pública diversa da contratual cuja utilização repercute diretamente sobre o contrato, onerando, destarte, o contratado. Seria o caso, e.g., da decisão oficial de alterar o salário mínimo, afetando, assim, decisivamente, o custo dos serviços de limpeza dos edifícios públicos contratados com empresas especializadas neste mister ou o de alterar o preço de combustíveis quando se constituam em insumos importantes na formação do custo das prestações do contratado ou o de estabelecer alterações tributárias que tenham igual repercussão etc.

É certo que esse agravo patrimonial não libera, como diz BENOÎT, o contratante de executar as obrigações avençadas com o poder público:

“Mas o contratante tem direito a uma indenização reparando integralmente o prejuízo por ele sofrido em razão do fato agravante dos seus encargos” (op. cit., p. 641).

13. Averbese-se, apenas, que nem por ser das teorias “mais clássicas e mais conhecidas”, do direito administrativo, existe assentimento quanto ao seu âmbito de abrangência. Foi o que já há muitos anos deixaremos anotado, ao indicar sua aplicação às concessões de serviço público. Naquela oportunidade averbamos:

“Não há acordo, contudo, com relação aos atos suscetíveis de propiciarem a invocação da teoria. Assim, registrando que no passado a teoria do fato do príncipe possuía maior amplitude, por abranger também os atos provenientes de outra pessoa de direito público que não o próprio concedente, os autores acordam apenas em que, para ser alegada, é forçoso que o ato gravoso proceda do concedente. Neste sentido, Laubadère, Waline, Vedel, Rivero e Benoît. Contudo, Laubadère, Waline e Rivero entendem que a teoria em causa cobre tanto os prejuízos que resultem da modificação unilateral das cláusulas da concessão quanto os que provenham de medida tomada com base em competência diversa daquela que o concedente exercitou ao praticar o ato concessivo. Já Vedel e Benoît consideram que só nesta última hipótese tem cabimento a remissão à teoria do fato do príncipe. Julgam que a indenização devida no caso de utilização pelo concedente dos poderes de alteração unilateral de cláusulas funda-se na própria relação específica da concessão e não no exercício de um poder genérico (que os italianos qualificariam como “de supremacia geral”) ao qual se deve ligar o fato do príncipe.

Além disso, segundo Laubadère, nem todos os casos de exercício do poder estatal pelo concedente — manifestado em nome da supremacia geral — atraem a teoria do fato do príncipe. Considera que em alguns deles a teoria invocável é o da imprevisão. Disto faz extrair a consequência de que a distinção entre área administrativa e área econômica (cabível a primeira nos casos de fato do príncipe e a segunda nos casos de imprevisão) não é absoluta, posto que também poderá existir área econômica em razão de comportamento do próprio concedente” (Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta, Ed. Rev. Dos Trib. 2ª ed., 1979, p. 45-46, nota de rodapé nº 11).

14. De uma ou de outra sorte, o fato é que a conservação do equilíbrio nos contratos administrativos sustenta-se tanto sobre o princípio da lealdade e da boa fé — princípio geral de direito — quanto sobre a teoria do fato do príncipe ou, dependendo da extensão que a este se reconheça, sobre a teoria da imprevisão, ambas, de resto, suportadas igualmente sobre o princípio geral do direito que impõe tratamento equânime e respeitador das condições em vista das quais assentou-se a manifestação de vontade das partes ao tempo em que ocorreram.

15. De fora parte tais bases teóricas, a preservação do equilíbrio econômico financeiro nos contratos administrativos recebe inquestionável acolhida na lei nº 8.666, de 21.06.93, atualizada pela lei nº 8.883, de 08.06.94.

Não apenas inúmeros de seus dispositivos revelam dita orientação (5ª e §§; 7ª § 7º; 40 XI e XIV, letras “a” e “c”; 57 § 1º; 58 §§ 1º e 2º; 65 § 5º), mas, expressamente assegura-se seu resguardo nas hipóteses abrangidas pela teoria da imprevisão e do fato do príncipe, conforme se lê no art. 65, II, “d”, a teor do qual os contratos administrativos podem ser alterados por acordo das partes:

“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 conseqüências 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 extra contratual”

Sem embargo, mais que tudo, tal direito encontra conforto expresso no Texto Constitucional do País. Ressalte-se, aliás, que ainda ao tempo da Carta de 1969 HELY LOPES MEIRELLES, tratando do dever de acatamento à equação econômico financeira do contrato administrativo, sustentava que este já tinha, então, assento constitucional:

“Trata-se de doutrina universalmente consagrada, hoje acolhida na nossa vigente Constituição da República que, ao cuidar da concessão de serviço público, estabelece que as tarifas devem assegurar o equilíbrio econômico e financeiro do contrato (art. 167, III)” (“Licitação e Contrato Administrativo”, 8ª ed., p. 185).

Hoje, não poderia prosperar dúvida ou entredúvida alguma quanto a isto. É que o art. 37, XXI, do Texto Magno vigente estabelece que obras, serviços, compras e alienações serão contratados após licitação e de forma a que sejam mantidas “as condições efetivas da proposta”. Tão explícita proclamação constitucional de respeito ao equilíbrio originalmente suposto, à toda evidência, traz consigo uma forma de conceber as relações em apreço e estabelece um princípio retor para tratá-las, mormente se tem em conta o dever constitucional da “moralidade administrativa”, imposto no art. 37 “caput” da Constituição, o qual, desenganadamente, incompatibilizar-se-ia com negativa de recomposição do equilíbrio inicial afetado por evento posterior à formação de vínculos geradores de obrigações recíprocas.

16. Por derradeiro, cumpre anotar que dita proteção vige seja qual for a denominação que se dê ao ajuste que a Administração ou entidade governamental firme com terceiros mediante acordo de vontades para a constituição do vínculo e surgimento de obrigações recíprocas. É que o parágrafo único do art. 2ª da citada lei 8.666, estatui:

“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 vontade para a formação do vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.”

Note-se que, mesmo quando a relação travada se filia a um ato unilateral *anterior*, o vínculo terá caráter contratual no que atina (estritamente) aos aspectos patrimoniais, isto é, nos relativos às obrigações de pagamento, quando estas hajam sido constituídas e fixadas ao cabo de certame licitatório, na conformidade da proposta vencedora. É que, em tal caso, evidencia-se que não estão em pauta obrigações patrimoniais “*ex lege*”, como as tributárias, mas vínculos obrigacionais recíprocos instituídos “*ex voluntate*” no que concerne aos aspectos patrimoniais.

Ref. 0098
Brochura
490 págs.
Form. 14x21
1996

DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO

Adherbal Meira Mattos

Este livro vem enriquecer o estudo do Direito Internacional, por sua forma didática e pelo enfoque moderno de seus temas. O autor faz um estudo do Direito Internacional a partir do seu conceito, fundamento, fontes, métodos e tratados, analisando o novo Direito Internacional do Mar com base na Convenção da Jamaica/82, ratificada pelo Brasil, em termos de mar territorial, plataforma continental, zona econômica exclusiva, poluição e investigação científica.