

Critérios para Reajustamento de contratos são utilizados na Administração Pública de forma imprópria

Leonardo Teixeira Ramos

Graduado em Engenharia Civil pela
Escola Politécnica de Pernambuco.

Analista de Finanças e Controle - Coordenação Geral
de Auditoria da Área de Integração Nacional – CGU.

Resumo: durante a execução de um contrato, são necessárias garantias que promovam a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, sobretudo em se tratando de acordos envolvendo o erário público. Para que não ocorra um desequilíbrio que penalize o contratado, a Lei nº 8666/93 regulamentou e mencionou critérios que solucionaram a questão. No entanto, a administração pública não utiliza de forma correta os mecanismos previstos em Lei, principalmente no tocante ao instrumento denominado como reajuste. Este artigo visa à elucidação do assunto, demonstrando que os critérios utilizados para o reajuste de contratos podem onerar sobremaneira a Administração.

1. Introdução

Durante a execução de um contrato, podem ocorrer fatos que venham a desequilibrar a proposta de preços feita pela contratada à contratante. Esse desequilíbrio pode ser causado por falhas na elaboração do preço pela contratada, por flutuações inesperadas das variáveis estipuladas na formação dos preços, por alterações unilaterais do contrato ou, ainda, pela ocorrência de situações políticas que possam influenciar, de alguma maneira, o contrato em questão. Se, por um lado, o contratado fica obrigado a assumir os riscos de um orçamento mal elaborado, por outro não seria justo que as mudanças bruscas de cenário, sem participação direta da empresa, venham a ser por ela suportadas.

De forma a não permitir este quadro, ou seja, que o contratado seja penalizado por essas situações, a Lei nº 8666/93 regulamentou e mencionou critérios para a configuração de um desequilíbrio econômico e financeiro, que pode ser negociado entre as partes.

Sobre a necessidade de se firmar entendimento acerca da correta aplicação das disposições contidas na Lei de Licitações e Contratos Administrativos, no que tange à garantia de restabelecimento das condições efetivas da proposta inicial em processo licitatório, este artigo tem o fito de demonstrar a correta aplicação do reequilíbrio econômico-financeiro, sobretudo no tocante ao instrumento denominado como reajuste.

A garantia do equilíbrio econômico-financeiro do contrato é uma das vigas mestras do Direito Contratual Administrativo e encontra supedâneo no próprio texto da Constituição Federal, quando a Carta Política se refere à manutenção das condições efetivas da proposta (art. 37, inciso XXI).

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, “*Equilíbrio econômico-financeiro (ou equação econômico-financeira) é a relação de igualdade formada, de um lado pelas obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e, de outro lado pela compensação econômica que lhe corresponderá*”¹.

No momento em que as condições inicialmente estabelecidas não estiverem mais em equilíbrio, muitas vezes por aumento do custo de produção, advindo do preço dos insumos (fato não suportado pelo contratado), sem acréscimo da retribuição financeira do contratante, faz-se necessário que seja garantido o reequilíbrio econômico-financeiro do acordo.

¹ Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, 25ª ed., [s.l.]: Malheiros, 2008, p. 630.

Embora muitas vezes utilizadas em conjunto, existe uma diferença entre o que é econômico e o que é financeiro, permanecendo, todavia, reflexos de um no outro.

2. Diferença entre o que é Econômico e o que é Financeiro

Sabemos que determinadas condições existentes no momento da proposta fogem à qualquer controle/regulamento do Poder Público, posto que são regidas pelas forças do mercado existentes naquele momento, condicionando o preço devido às influências da relação oferta *versus* demanda do objeto contratado. Este é o principal parâmetro que compõe o equilíbrio econômico inicial do contrato, ao qual se refere a alínea "d", inciso II do art. 65 da Lei nº 8.666/93.

A periodicidade para a manutenção deste equilíbrio econômico não tem regulamento, nem pode ser regulada por dispositivo legal algum, uma vez que são as chamadas "Leis" de mercado que regem o comportamento da relação oferta *versus* demanda, e não as leis do Poder Público.

Assim sendo, verifica-se que o desequilíbrio de caráter essencialmente econômico caracteriza-se como hipótese de fato imprevisível ou previsível de conseqüências incalculáveis, haja vista que as flutuações de mercado não são controláveis. Por conta disto, as conseqüências do reequilíbrio nesta seara podem ser favoráveis, em termos, ao contratado ou à Administração. Utiliza-se a expressão "em termos", visto que o reequilíbrio não favorece absolutamente qualquer das partes, apenas atualiza o preço (para baixo ou para cima) frente às novas condições efetivas do mercado. Isto faz com que as condições, inclusive de lucro/perda, sejam mantidas na situação original da proposta.

Diferentemente do equilíbrio econômico, o equilíbrio financeiro procura dosar as perdas ocasionadas em decorrência de variações no poder aquisitivo da moeda, materializado por correções e/ou "reajustes" administrativos incidentes nos contratos. Nestes casos, o

Poder Público pode sim interferir, regulando a periodicidade para o reequilíbrio, como o faz na legislação que dispõe sobre o Sistema Monetário Nacional para os critérios de conversão e atualização das obrigações, dentre outros.

O equilíbrio financeiro é exigido, obrigatoriamente, tanto nos editais de licitação (alínea "c", inciso XIV, art. 40 da Lei nº 8.666/93), quanto nos contratos firmados com a administração pública (inciso III, art. 55, da Lei nº 8.666/93). Já o equilíbrio econômico, exatamente por se caracterizar como hipótese de fato imprevisível ou previsível de conseqüências incalculáveis, não há como ser previamente estipulado o seu repasse, não constando de parte obrigatória, sequer necessária, nos editais e contratos, mas devidamente prevista na alínea "d", inciso II, art. 65 da Lei nº 8.666/93.

3. Instrumentos utilizados para manter o equilíbrio Econômico-Financeiro

De acordo com a Lei de Licitações, existem quatro instrumentos distintos com a finalidade de conservar o equilíbrio econômico-financeiro da proposta vencedora no certame licitatório, alterando o valor contratual durante sua execução, a saber: 1º) atualização financeira, em razão do atraso no pagamento (cf. art. 40, inc. XIV, alínea "c"); 2º) reajuste (cf. art. 40, inc. XI); 3º) restabelecimento do equilíbrio da equação econômico-financeira do contrato (cf. art. 65, inc. II, alínea "d") e 4º) alteração contratual por acordo entre as partes.

1) Atualização financeira por atraso no pagamento: também denominada correção monetária, é a atualização do valor contratual, decorrente do atraso no pagamento e da conseqüente desvalorização nominal da moeda frente ao processo inflacionário (cf. art.40, inc.XIV, alínea "c"). Portanto, o desequilíbrio ocorrido pelo atraso no pagamento deve ser ajustado com este instrumento.

2) Reajuste: representa uma cautela prévia e apta a impedir o rompimento do referido equilíbrio, materializado na aplicação periódica, sobre os preços contratados, de um índice de preços setorial ou geral (art. 55, inciso III, Lei de Licitações) que reflita as variações dos custos de produção.

A Lei Federal n. 10.192/2001 também expressa, em seu art. 2º, o objetivo da cláusula de reajuste, qual seja, a absorção pelo contrato da variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados e refletidos num índice que, espera-se, venha a impedir o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, não estando sua aplicabilidade submetida a nenhuma condição, exceto a periodicidade anual.

Em síntese, temos que reajuste nada mais é do que o realinhamento do valor contratual, oriundo da elevação ou diminuição do custo de produção de seu objeto, tendo por base índices previamente fixados no edital, que serão alterados pelo curso normal da economia.

3) Restabelecimento do equilíbrio da equação econômico-financeira: comumente chamada de revisão contratual, repactuação, realinhamento ou reequilíbrio, pressupõe um estado de crise, um acontecimento imprevisível e inevitável ou, se previsível, de conseqüências incalculáveis, que implica fatalmente no desequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Fundamenta-se na ocorrência de um fato superveniente e excepcional e, por isso mesmo, é preciso aplicá-la de forma restritiva e não extensiva.

4) Aditivos contratuais: não se encontram óbices na doutrina, para a utilização deste instrumento, quando alterações no projeto ou no cronograma de execução oneram sobremaneira o particular, culminando no acordo com a Administração do ajuste financeiro necessário a cobrir o aumento de custos.

Diante dos instrumentos apontados, o autor tem verificado, em auditorias realizadas no âmbito da CGU, que a administração

pública, muitas vezes, confunde os institutos aqui abordados, sobretudo quanto ao reajuste de contratos, empregando de maneira errônea este meio para o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, culminando em possível superfaturamento.

4. Histórico do reajuste

O mecanismo de reajustamento de contratos tem sua origem nos tempos em que a inflação, em nosso país, atingia índices extremamente significativos e superiores a quaisquer que fossem os juros de mercado ou margens percentuais de lucro em transações comerciais.

A cultura do reajustamento é fruto, portanto, das diversas décadas em que era necessária a revisão de preços contratados para atualizá-los e protegê-los de uma inflação que, em poucos meses, seria capaz de dissolver qualquer preço avençado, tornando-o irrisório. Os custos de produção, pois, precisavam ser constantemente reajustados.

O primeiro normativo a prever o reajuste de preços foi o Decreto-Lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986, que disciplinava as licitações e contratos administrativos, com vistas a criar um “remédio” para as altas taxas de inflação da década de 80. Nos termos do art. 32 do referido Decreto-Lei, a inclusão de cláusulas de reajustamento de preços seria facultativo pela Administração Pública, sendo obrigatório apenas a partir da promulgação da Lei nº 8.666/93, chamada de Lei de Licitações e Contratos Administrativos desde então.

Para a implementação de um novo plano de governo em 1994, com a edição da Lei nº 8.880/94 - *que dispôs sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional e instituição da Unidade Real de Valor (URV)* - o legislador teve claramente a intenção de “congelar” os contratos pelo período estabelecido de um ano, provocando uma desindexação imediata nos mesmos, o que

contribuiria para a desindexação da economia como um todo, como determinado pelo art. 11 da referida Lei, *verbis*:

Art. 11. Nos contratos celebrados em URV, a partir de 1º de março de 1994, inclusive, é permitido estipular cláusula de reajuste de valor por índice de preços ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, desde que a aplicação da mesma fique suspensa pelo prazo de um ano.

Pretendia-se acabar ou ao menos diminuir drasticamente a inflação e, para isso, fazia-se necessário limitar os dispositivos criados pelo direito para proteção dos efeitos desta mesma inflação, visto que tais “remédios”, apesar de combaterem as conseqüências da inflação, acabavam por agravar e perpetuar o quadro inflacionário. Era fundamental, portanto, desindexar a economia e o reajustamento de preços sempre foi, sem dúvida, um mecanismo indexador.

Tal processo de estabilização foi executado em duas etapas, sendo a primeira com a instituição da URV e a segunda com o advento da Lei nº 9.069/95, que dispunha sobre o Plano Real.

A Lei nº 9.069/95, no art. 28, caput e § 3º, inc. III, reafirmava a intenção de manter irremovíveis os contratos que viessem a ser assinados pelo prazo de um ano. Essa norma expressamente ratificava o “congelamento” anual dos preços contratados, ao dispor que a data da contratação é que seria o marco inicial para a contagem da periodicidade anual.

As divergências atuais de interpretação, no instituto do reajuste de contratos, surgiram com a edição da Lei nº 10.192/01, que dispõe sobre as medidas complementares ao Plano Real. Tal diploma legal, no § 1º do art. 3º, determina que a periodicidade anual dos contratos seja contada a partir da data limite para a apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

Assim, não mais se utilizaria a data da efetiva contratação como marco inicial para apuração do percentual do reajuste.

A falta de precisão legislativa levou alguns gestores a crerem que a Lei nº 10.192/01 havia revogado a Lei nº 9.069/95 e promoverem o reajuste depois de transcorrido um ano da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento básico, ainda que não se houvesse passado 12 meses da assinatura do contrato.

5. Controvérsia entre a periodicidade do reajuste

A Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, que dispõe sobre o Plano Real e o Sistema Monetário Nacional, estabelecendo as regras e condições de emissão do REAL e os critérios para conversão das obrigações para o REAL, e a Lei nº 10.192, de 14 de fevereiro de 2001, que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real, causaram algumas distorções no entendimento da periodicidade do reajuste, que este artigo tem o objetivo de elucidar.

O art. 28 da Lei nº 9.069/95 dispõe:

Art. 28. Nos contratos celebrados ou convertidos em REAL com cláusula de correção monetária por índices de preço ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, a periodicidade de aplicação dessas cláusulas será anual.

§1º É nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito cláusula de correção monetária cuja periodicidade seja inferior a um ano.

(...)

§3º A periodicidade de que trata o caput deste artigo será contada a partir:

(...)

III - da contratação, no caso de obrigações contraídas após 1º de julho de 1994.

A Lei nº 10.192/01, por sua vez, no art. 2º, ratificou a periodicidade anual dos reajustes. No entanto, o art. 3º deu novo entendimento à Lei anterior, *verbis*:

Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

§1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

§1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

§2º O Poder Executivo regulamentará o disposto neste artigo.

Como se percebe, de modo diverso do previsto no art. 28, § 3º, III, da lei anterior, que dispõe como marco inicial da contagem do período anual de reajuste a data da assinatura do contrato, a lei atual determina a utilização facultativa da data limite para apresentação das propostas ou a do orçamento a que essa se referir.

Assim, surgem dois momentos distintos e que servirão de marcos para a aplicação do reajuste, devendo ser definidas: 1) a data a partir da qual estará o órgão autorizado a proceder ao primeiro reajustamento do contrato e; 2) a data que servirá como termo inicial para apuração do percentual do reajuste.

Conforme o histórico legislativo, temos que o art.11 da Lei nº 8.880/94, o art.28, *caput* e §1º, da Lei nº 9.069/95 e o art.2º, §1º, da Lei nº10.192/01 são convergentes no sentido de considerar que a periodicidade da aplicação das cláusulas de reajuste é anual, opinião esta com a qual também concordam a doutrina e a jurisprudência.

Contudo, a controvérsia reside em saber se a data deste reajuste ocorre após completado um ano da proposta ou do contrato.

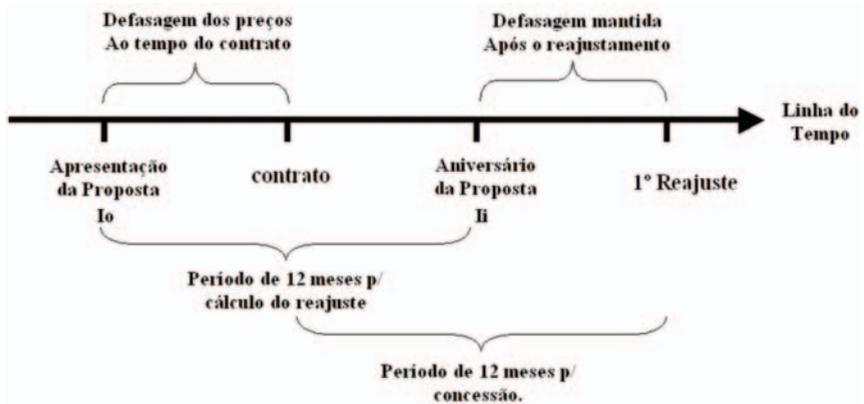
Destaca-se, neste momento, que o art. 2º da Lei nº 10.192/01 dispõe o seguinte: *“é admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano”*.

Esse artigo, clara e expressamente, ratifica a idéia (instituída desde 1994) de manutenção das condições contratuais pelo prazo de um ano, na medida em que impede a concessão de qualquer reajuste se a execução do contrato não superar 12 meses. O que se pretende, portanto, é impor aos contratados que assumam seus preços pelo prazo de um ano, pois findo tal período é que o primeiro reajuste poderá ser concedido. Ademais, somente após a efetiva contratação é que o acordo pode ser protegido pelo direito, visto que é neste momento que surge a relação jurídica entre as partes, uma vez que antes disso a Administração não está obrigada a contratar;

Note-se que o conceito de periodicidade não se confunde com o de exigibilidade para a concessão do primeiro reajuste. O sentido de periodicidade está definido no art. 3º, inc. VI, do Decreto Federal nº 1.054, de 7 de fevereiro de 1994, com redação alterada pelo Decreto nº 1.110, de 13 de abril de 1994: *“intervalo de tempo entre dois reajustes sucessivos do preço”*.

Assim, compatibilizando o disposto no § 1º do art. 3º da Lei nº 10.192/01, com o conceito de periodicidade, bem como com a exigência de se manter intactos os contratos firmados por um período de doze meses - previstos, desde 1994, sucessivamente pela Lei nº 8.880/94, Lei nº 9.069/95 e, atualmente ratificada pelo art. 2º da Lei nº 10.192/01, todas em vigor - a melhor interpretação indica a seguinte solução: assinado um contrato, este só poderá ser reajustado após um ano, funcionando como termo inicial para apuração do percentual de reajuste a data limite para a apresentação da proposta ou a do orçamento a que esta se referir (a ser

obrigatoriamente eleita pelo órgão público licitante, por ocasião do Edital de Licitação) e como termo final a data de aniversário do evento eleito. Gráficamente é demonstrado como se segue:



O Reajuste de preços visa tão-somente à atualização da situação que foi pactuada, repondo ao contrato o equivalente às perdas provocadas pela inflação. Após o reajuste, a situação contratual deverá voltar a ser a mesma que se verificava ao tempo da contratação, nem melhor, nem pior, para ambas as partes.

Defendendo que o reajuste ou reajustamento de preços ou de tarifas é conduta contratual autorizada por lei para corrigir os efeitos ruinosos da inflação, Hely Lopes Meirelles já dizia: “o reajustamento contratual de preços é a majoração dos valores unitários ou de parte do valor global contratado, segundo o previsto no contrato, para compensar a inflação e atender às elevações do mercado, decorrentes da desvalorização da moeda ou do aumento geral de custos no período de sua execução”².

Se alguma defasagem de preços existia ao tempo do contrato, esta deverá ser mantida nas mesmas proporções após a concessão do reajuste, pois se o contratado acatou a condição de iniciar a obra

² Hely Lopes Meirelles, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo e Vera Monteiro, *Licitação e Contrato Administrativo*, 14ª ed., Malheiros Editores, 2006, p. 210.

com preços antigos, essa mesma condição deverá ser mantida um ano após o contrato (não se pode esquecer a exigência, prevista no art. 2º da Lei nº 10.192/01, de não concessão de reajuste para os contratos com prazo de duração inferior a um ano).

Note-se que, depois de vencido o prazo de validade de sua proposta, o licitante vencedor não mais está obrigado a assinar o contrato; logo, se o faz, está ciente de que deverá assumir tais preços pelo período de um ano. Quanto a esse aspecto, a Lei nº 8.666/93, no art. 64, § 3º, assim dispõe:

Art. 64. A Administração convocará regularmente o interessado para assinar o termo de contrato, aceitar ou retirar o instrumento equivalente, dentro do prazo e condições estabelecidos, sob pena de decair o direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 desta Lei.

(...)

§ 3º Decorridos 60 (sessenta) dias da data da entrega das propostas, sem convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos.

Portanto, a proteção ao patrimônio do contratante está garantida pela própria Lei de Licitações, não havendo, por conseguinte, razão para que o contrato seja corrigido antes do prazo mínimo fixado em lei desde o Plano Real, em 1994.

Conforme explanado, a melhor interpretação para o direito, dentro das circunstâncias que propulsionaram a criação da norma jurídica, segundo ensinamentos de Miguel Reali, em que o direito sobrevém do trinômio: fato, valores e norma, podemos assim entender a fórmula do reajuste:

$$V_r = \frac{I_1 V_0}{I_0}$$

onde,

V_r = Valor corrigido em determinada época;

V_0 = Valor Inicial;

I_0 = Índice referente à data base correspondente à data fixada para apresentação da proposta ou do orçamento a que ela se referir;
 I_1 = Índice referente à data base correspondente ao aniversário da proposta ou orçamento.

Temos que V_r será corrigido após 12 meses do início da vigência do contrato, enquanto os índices fixados no Edital terão sempre como data base o aniversário da proposta. Salienta-se que o indexador adotado provém de publicações de fontes especializadas em índices econômicos, utilizado aquele que melhor refletir setor de produção, como por exemplo, o INCC (FGV), ICC (FIPE), CUB (Sinduscon), entre outros.

6. Jurisprudência

Entendimentos proferidos pelas Cortes de Contas corroboram com o exposto neste trabalho, como é o caso do entendimento do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, conforme sentença proferida, em 30 de junho de 2004, no processo TC 036164/026/99, donde se destaca o trecho abaixo transcrito:

(...) em relação aos outros óbices registrados na instrução, não se afiguram suficientes para afastá-los, especialmente, quanto a defasagem verificada entre o orçamento da CDHU e a divulgação do edital, ou seja, de um ano e três meses, dando ensejo a incidência de reajuste já na data da contratação, cujo procedimento identifica-se com a prática adotada pelo DER e reiteradamente condenada por esta Corte.³

Ressalte-se que tal decisão foi objeto de Recurso conhecido e não provido, por unanimidade, conforme a seguinte ementa:

Recurso ordinário em face de sentença que julgou irregulares licitação, contrato e termos subsequentes certificado “qualihab”, reajuste imediato pela defasa-

³ SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Estado, Segunda Câmara. Recurso Ordinário nº 036164- 026/99, São Paulo, SP, 30 jun. 2004. Disponível em: <http://200.144.29.11/arqs_juri/3616402699.TXT>.

gem entre o orçamento e o edital, bem como retenção parcelada da caução. Precedente. Situação mantida. Conhecido e não provido. Votação unânime.³

No mesmo sentido, tem-se a decisão do Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul no processo de Tomada de Contas nº 000184-02.00/99-25, proferida em 29 de agosto de 2001. Nos fundamentos de seu voto, o Relator Conselheiro Sandro Dorival Marques Pires, unanimemente seguido pelo Tribunal Pleno, ponderava:

b) Já no mês de maio do exercício de celebração do contrato o valor acordado foi reajustado em oito por cento (8%), o que vale dizer, quatro meses após o início da relação. Deste modo, também, houve burla ao parágrafo 1º do artigo 2º da Medida Provisória nº. 1540-26/97, assento legal que definiu como nula de pleno direito a aplicação de reajuste em relações jurídicas que ainda não tenham completado um ano de vigência.⁴

Note-se, ainda, que a medida provisória citada foi convertida na Lei nº 10.192/01, mantendo-se a mesma redação do art. 2º, caput e parágrafo 1º.

O argumento de que o reajustamento apenas pode ser concedido após transcorrido um ano da vigência do contrato foi também prestigiado na decisão proferida em 6 de dezembro de 2004, pela Segunda Câmara Especial do TCE-RS, no processo de Prestação de Contas nº 000753-02.00/00-46. Na motivação do seu voto, unanimemente seguido pelos demais Conselheiros, o Auditor Substituto de Conselheiro Pedro Henrique Poli de Figueiredo assim se posicionou:

4.4 (fls. 366 a 367) - Concessão de reajuste monetário em prazo inferior a um ano de vigência do contrato.

⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Contas do Estado, Segunda Câmara Especial. Prestação de Contas nº 000753-02.00/00-4, Porto Alegre, RS, 6 dez. 2004. Disponível em: <www.tce.rs.gov.br>.

A ausência de previsão de correção no contrato original acrescido da determinação de periodicidade anual de reajustes levam à manutenção da glosa.⁵

7. Conclusões

Em síntese, conclui-se que quatro elementos são distintos e essenciais para a definição do momento de exigibilidade dos reajustamentos dos contratos, bem como para os cálculos dos percentuais de correção a serem utilizados: a previsão, a partir do edital de licitação, de cláusula inerente ao reajustamento; a periodicidade para sua incidência; a data que servirá de marco inicial para apuração do percentual de reajuste; e a data de exigibilidade do primeiro reajuste.

A periodicidade diz respeito ao lapso de tempo transcorrido entre a concessão de dois reajustes sucessivos. Neste ponto não há discordância prática, jurisprudencial ou doutrinária de que deve ser respeitado o intervalo de doze meses estabelecido desde a Lei nº 8.880/94.

A data que deve servir de marco inicial para apuração do percentual de reajuste não necessariamente tem de ser a mesma que funcionará como referência para o período de exigibilidade da concessão da primeira reforma dos preços. Isso acontece porque a Lei nº 8.880/94, ratificada pela Lei nº 9.069/95, determinou o “congelamento” dos contratos pelo período de um ano após a sua assinatura. Tais dispositivos não foram revogados pela Lei nº 10.192/01, a qual inovou o direito tão-somente no que diz respeito à determinação da data que funcionará como início da contagem do período anual de reajustamento – que deixou de ser a data da efetiva contratação para ser a de apresentação das propostas ou a do orçamento a que esta se referir. Assim, a partir de 2001, os contratos

⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Contas do Estado, Segunda Câmara Especial. Prestação de Contas nº 000753-02.00/00-4, Porto Alegre, RS, 6 dez. 2004. Disponível em: <www.tce.rs.gov.br>.

poderão ser reajustados um ano após a efetiva contratação, devendo ser majorados no percentual equivalente à inflação (apontada pelos índices específicos ou setoriais indicados no contrato) verificada entre a data de apresentação das propostas (ou a do orçamento básico) e a de seu aniversário.

Conforme explanado, essa é a melhor interpretação para o direito, uma vez que

1) não houve revogação expressa dos artigos 11 da Lei nº 8.880/94 e 28, caput e § 3º, inc. III da Lei nº 9.069/95, devendo os mesmos, enquanto possível, serem considerados vigentes;

2) a própria Lei nº 10.192/01, no art. 2º, proíbe o reajustamento de contratos com prazo de duração inferior a doze meses;

3) o fundamento histórico para a instituição legal do “congelamento” dos contratos pelo prazo de um ano, que foi a desindexação da economia para contenção da inflação, continua sendo uma preocupação atual;

4) a equação econômico-financeira, apesar de surgir no momento da apresentação da proposta, somente após a efetiva contratação é que pode ser protegida pelo direito, visto ser neste momento que surge a relação jurídica entre as partes, que antes disso não estão obrigadas a contratar;

5) o Reajustamento de preços é um mecanismo absolutamente distinto do Reequilíbrio econômico-financeiro, pois serve apenas para atualizar a situação pactuada, devolvendo ao contrato o mesmo equilíbrio verificado ao tempo de sua efetivação, como se inflação não houvesse;

6) a proteção ao patrimônio do particular, em face da inflação existente entre a apresentação das propostas e a data da contratação, é garantida não por reajustamento de preços, mas sim pelo § 3º do

art. 64 da Lei 8.666/93, que fixa em 60 (sessenta) dias o prazo de validade das propostas, de modo que os licitantes não precisam, se não o desejarem, contratar com a Administração depois de transcorrido esse prazo.

Em qualquer caso, é imprescindível fixar no Edital de licitação os critérios de reajustes a serem adotados, ou seja, precisam ser previamente definidos os índices específicos ou setoriais a serem utilizados, bem como a data que servirá de marco inicial para o cálculo do reajuste.

Referências

MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e Contrato Administrativo*. 14ª ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo e Vera Monteiro. Malheiros Editores, 2006, p. 210.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 25ª ed., Malheiros Editores, 2008, p. 630.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Contas do Estado, Tribunal Pleno. Tomada de Contas nº 000184-02.00/99-2, Porto Alegre, RS, 29 ago. 2001. Disponível em: <www.tce.rs.gov.br>.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Contas do Estado, Segunda Câmara Especial. Prestação de Contas nº 000753-02.00/00-4, Porto Alegre, RS, 6 dez. 2004. Disponível em: <www.tce.rs.gov.br>.

SÃO PAULO. Tribunal de Contas do Estado, Segunda Câmara. Recurso Ordinário nº 036164-026/99, São Paulo, SP, 30 jun. 2004. Disponível em: <http://200.144.29.11/arqs_juri/3616402699.txt>

