



CEUB

EDUCAÇÃO SUPERIOR

ISSN 2236-1677

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

**Reajustamento de preços
na Nova Lei de Licitações e
Contratos Administrativos
brasileira: o "Princípio" da
Anualidade**

**Price adjustment in the New
Brazilian Public Procurement
Law: the "principle" of annual
adjustment**

Ricardo Silveira Ribeiro

Bráulio Gomes Mendes Diniz

VOLUME 11 • Nº 3 • DEZ • 2021
NOVOS INSTITUTOS JURÍDICOS DE
LICITAÇÕES E CONTRATOS

Sumário

DOSSIÊ TEMÁTICO: NOVOS INSTITUTOS JURÍDICOS DE LICITAÇÕES E CONTRATOS	17
I. LICITAÇÕES E CONTRATOS PÚBLICOS: PARTE GERAL.....	18
INTEGRATED CONTRACT IN LAW 14.133/2021: NEW LAW, SAME PROBLEMS? A STUDY OF COMPARATIVE LAW	20
Paulo Afonso Cavichioli Carmona, Bruno Ribeiro Marques e Odilon Cavallari	
REAJUSTAMENTO DE PREÇOS NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS BRASILEIRA: O “PRINCÍPIO” DA ANUALIDADE.....	48
Ricardo Silveira Ribeiro e Bráulio Gomes Mendes Diniz	
A NOVA LEI DE LICITAÇÕES, AS ENCOMENDAS TECNOLÓGICAS E O DIÁLOGO COMPETITIVO	61
André Dias Fernandes e Débora de Oliveira Coutinho	
LICITAÇÕES, CONTRATOS E O IMPULSO À APRENDIZAGEM PROFISSIONAL: UM ESTUDO SOBRE A CONTRATAÇÃO DE APRENDIZES NO ESTADO DO AMAZONAS, BRASIL	80
Emerson Victor Hugo Costa de Sá, Natasha Yasmine Castelo Branco Donadon e Mauro Augusto Ponce de Leão Braga	
LICITAÇÕES, CONTRATOS E MODELO BRASILEIRO DE PROCESSO: NOTAS SOBRE A VIABILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE FERRAMENTAS PROCESSUAIS PARA CONFERIR MAIOR EFICIÊNCIA ÀS AQUISIÇÕES PÚBLICAS	97
Claudio Madureira e Carlos André Luís Araujo	
RESOLUÇÃO DE CONFLITOS COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS: REFORÇO DOS MEIOS ALTERNATIVOS.....	118
Clarissa Sampaio Silva e Danille Maia Cruz	
A ADESÃO DO BRASIL AO ACORDO SOBRE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS DA OMC: ENTRE TABUS E DIFICULDADES REAIS	137
Eduardo Ferreira Jordã e Luiz Filippe Esteves Cunha	
II. ACCOUNTABILITY E CONTROLE	160
A LEI N.º 14.133/2021 E OS NOVOS LIMITES DO CONTROLE EXTERNO: A NECESSÁRIA DEFERÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE CONTAS EM PROL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	162
Ricardo Schneider Rodrigues	
O CONTROLE DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E A NOVA LEI DE LICITAÇÕES: O QUE HÁ DE NOVO?.....	183
Leandro Sarai, Flávio Garcia Cabral e Cristiane Rodrigues Iwakura	

PROGRAMA DE COMPLIANCE COMO EXIGÊNCIA EM LICITAÇÕES: ANÁLISES EM PROL DA QUALIFICAÇÃO DO PROCESSO LICITATÓRIO NO CONTEXTO DA LEI 14.133/2021.....	206
Cristian Ricardo Wittmann e Anayara Fantinel Pedroso	
A NOVA REALIDADE BRASILEIRA DE NECESSIDADE DE PROGRAMAS DE INTEGRIDADE DAS PESSOAS JURÍDICAS LICITANTES EM PROCESSOS LICITATÓRIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	227
Fernando Silva Moreira dos Santos e Luiz Fernando de Oriani e Paulillo	
III. EFICIÊNCIA.....	242
EFFICIENCY CONTRACTS IN THE NEW BRAZILIAN PROCUREMENT LAW: CONCEPTUAL FRAMEWORK AND INTERNATIONAL EXPERIENCE.....	244
Floriano de Azevedo Marques Neto, Hendrick Pinheiro e Tamara Cukiert	
A GESTÃO DE RISCOS COMO INSTRUMENTO PARA A APLICAÇÃO EFETIVA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA.....	260
Rafael Rabelo Nunes, Marcela Teixeira Batista Sidrim Perini e Inácio Emiliano Melo Mourão Pinto	
IV. CONTRATAÇÃO PÚBLICA NO DIREITO ESTRANGEIRO	282
LA ADQUISICIÓN DE VACUNAS CONTRA LA COVID-19 POR COLOMBIA: ENTRE LA CONFIDENCIALIDAD Y LA FALTA DE TRANSPARENCIA.....	284
Gressy Karenj Rojas Cardona e David Mendieta	
LA DISCRIMINACIÓN EX POST DE LOS OFERENTES DE UNA LICITACIÓN PÚBLICA COMO INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA Y DE LIBRE COMPETÊNCIA.....	312
Jaime Arancibia Mattar	
LA DISCRIMINACIÓN EX POST DE LOS OFERENTES DE UNA LICITACIÓN PÚBLICA COMO INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA Y DE LIBRE COMPETÊNCIA.....	332
Udochukwu Uneke Alo, Obiamaka Adaeze Nwobu e Alex Adegboye	
OUTROS TEMAS	348
I. POLÍTICAS PÚBLICAS E INSTITUCIONALIDADE	349
¿EXISTE EL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL DE LOS MIGRANTES EN EL DERECHO INTERNACIONAL?	351
Juan Jorge Faundes e Glorimar Alejandra Leon Silva	
EL ACCESO A LA JUSTICIA Y EL DEBIDO PROCESO ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y LA CORTE SUPREMA: DOS NOCIONES DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CHILENO	384
Pedro Harris Moya	

“MINISTROCRACIA” E DECISÕES INDIVIDUAIS CONTRADITÓRIAS NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	402
Ulisses Levy Silvério dos Reis e Emilio Peluso Neder Meyer	
A POLÍTICA DE INOVAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE REDUÇÃO DAS DESIGUALDADES REGIONAIS NO BRASIL	427
Caroline Viriato Memória e Uinie Caminha	
CONFLITOS DE COMPETÊNCIA E A JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO FEDERALISMO BRASILEIRO .	447
Jorge Leal Hanai, Luis Antônio Abrantes e Luiz Ismael Pereira	
O MINISTÉRIO PÚBLICO NO ENFRENTAMENTO DOS REFLEXOS DA CRISE DA COVID-19: UMA ANÁLISE ACERCA DA SUA ATUAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE	474
Raquel Maria da Costa Silveira, Ana Mônica Medeiros Ferreira, Flávio Luiz Carneiro Cavalcanti e Haroldo Helinski Holanda	
A CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DA POLÍTICA FALIMENTAR	498
Nuno de Oliveira Fernandes	
II. POLÍTICAS PÚBLICAS, GRUPOS VULNERÁVEIS E LITÍGIOS ESTRUTURAIS	528
LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS DE LOS GRUPOS VULNERABLES Y LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN DURANTE LA PANDEMIA	530
Mary Luz Tobón Tobón	
LITÍGIOS ESTRUTURAIS E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19: CONTRIBUIÇÕES DO ICCAL	550
Ana Carolina Lopes Olsen e Bianca M. Schneider van der Broocke	
EPISTEMICÍDIO DAS NARRATIVAS NEGRAS E LITÍGIO ESTRUTURAL: INSTRUMENTOS EXTRAJUDICIAIS PARA DISSOLUÇÃO DO PROBLEMA NO SISTEMA EDUCACIONAL	582
Vitor Fonsêca e Caroline da Silva Soares	
TRAJETÓRIAS E DIRETRIZES DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NACIONAIS PARA A POPULAÇÃO INFANTO-JUVENIL EM SITUAÇÃO DE RUA	598
Wânia Cláudia Gomes Di Lorenzo Lima, Cynthia Xavier de Carvalho e Maria Creusa de A. Borges	
EMPREDIMIENTO COMO FUENTE DE INGRESOS PARA LAS VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO EN EL MARCO DE LA LEY 1448 DE COLOMBIA. REFLEXIONES DE LA IMPLEMENTACIÓN EN EL VALLE DEL CAUCA	625
Saulo Bravo García e Luz Marina Restrepo García	
III. POLÍTICAS PÚBLICAS E AÇÃO RESTAURATIVA	648

JUSTIÇA RESTAURATIVA COMO AÇÃO COMUNICATIVA: EQUILÍBRIO ENTRE SISTEMA E MUNDO DA VIDA.....650
Daniela Carvalho Almeida da Costa e Luciana Leonardo Ribeiro Silva de Araújo

JUSTIÇA RESTAURATIVA: ACORDOS E COOPERAÇÃO.....668
Samyle Regina Matos Oliveira e Selma Pereira de Santana

Reajustamento de preços na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos brasileira: o “Princípio” da Anualidade*

Price adjustment in the New Brazilian Public Procurement Law: the “principle” of annual adjustment

Ricardo Silveira Ribeiro**

Bráulio Gomes Mendes Diniz***

Resumo

Este artigo avalia as formas de reajustamento de preços contratuais previstas na Lei n. 14.133, de 2021, que estabelece novo regime geral de licitações e contratos administrativos no Brasil. Ao dividir os contratos conforme a natureza do objeto e os custos que o compõem, a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (NLLCA) tratou como reajustamento de preços em sentido amplo dois institutos distintos: o reajustamento de preços em sentido estrito e a repactuação. Neste trabalho, utilizando-se do método dedutivo e, por meio de uma pesquisa bibliográfica, documental e exploratória, apresentam-se as razões jurídicas e econômicas para essa distinção, o que auxiliará a aplicação dos institutos, especialmente o denominado Princípio da Anualidade do Reajuste de Preços da Contratação, expressamente citado na norma. Como resultado, verifica-se a existência de poucas inovações em relação ao que já vem sendo praticado em âmbito federal, porém a nacionalização das regras permitirá uma aplicação mais uniforme do critério da anualidade, conferindo maior informação e segurança jurídica aos contratos administrativos no que toca à atualização de preços.

Palavras-chave: Licitação; Contrato Administrativo; Reequilíbrio Econômico-Financeiro; Reajuste; Repactuação; Terceirização.

Abstract

This article assesses the ways of adjustment of contract prices established in the Act n. 14.133, of 2021, which states a new general regime of public procurement law in Brazil. By dividing the contracts according the nature of its object and its costs, the New Public Procurements Law (NPPC) designed as adjustment in broad sense two different institutions: the adjustment in strict sense and the wage increase based adjustment. In this work, by a deductive method and a bibliographic, documental and exploratory research, it seeks to show the legal and economic reasons to this distinction, which will help on the application of the institutions, in particular the named principle of the annual adjustment of the contract prices, expressly cited in the law. As a

* Recebido em 30/09/2021
Aprovado em 14/01/2022

** Doutor em Direito Público pela Universidade Federal de Pernambuco – UFPE. Procurador Federal da Advocacia-Geral da União. E-mail: ricardosribeiro1976@gmail.com.

*** Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Procurador Federal da Advocacia-Geral da União. E-mail: brauliogmd@gmail.com.

result, it's checked the lackless of innovations in relation to which that have already being used on federal level, however the nationalization of the rules will allow a more uniform application of the annual adjustment criteria, leaving more information and law security to the government contracts on price adjustments matter.

Keywords: Public procurement; Government contract; Price adjustment; Wage increase adjustment; Outsourcing.

1 Introdução

Em 1º de abril de 2021 entrou em vigor um novo regime de licitações e contratos administrativos no Brasil. Num primeiro momento, durante os dois primeiros anos, ele coexistirá com os microssistemas até então existentes: o regime geral da Lei n. 8.666/93, o da modalidade pregão (Lei n. 10.520/2002) e o regime diferenciado de contratações públicas (RDC), instituído pela Lei n. 12.462/2011¹. Passado esse momento inicial, a nova norma — Lei n. 14.133/2021, doravante denominada nova lei de licitações e contratos administrativos (NLLCA) — consolidará a disciplina do procedimento e das regras contratuais aplicáveis às compras públicas, numa espécie de compilação² das normas então existentes.

No que tange ao escopo do presente estudo, pode-se desde já afirmar que a NLLCA inovou em relação às normas até então existentes ao trazer um regramento analítico sobre as formas de reajustamento dos valores dos contratos administrativos. A Lei n. 8.666/93 veiculava regras mais gerais e tratava do tema de acordo com a realidade econômica da época, cuja marca era a instabilidade de preços em decorrência da constante perda de valor da moeda, da inflação inercial e de outros problemas que, com o advento do Plano Real, tornaram-se secundários, mais previsíveis ou mais regulamentados. As normas subsequentes sobre contratos públicos não cuidaram do tema, cabendo, então, à NLLCA dar um tratamento mais contemporâneo e detalhado à matéria, já consideradas as mudanças econômicas desde a consolidação do Plano Real.

O problema a ser enfrentado neste trabalho refere-se à compreensão das novas regras de reajustamento de preços dos contratos administrativos, previstas na NLLCA. Um entendimento mais preciso sobre as formas de atualização do valor do contrato confere às partes maior previsibilidade e certeza, afastando riscos futuros acerca do deferimento ou não de eventual pedido de reajustamento. Essa mitigação de riscos tende a reduzir custos de transação e, assim, o valor do próprio contrato³.

Num cenário mais bem informado sobre as regras que impactarão os custos do contrato no decurso do tempo, não será necessário precificar, antecipadamente, esse risco. Logo, as partes podem estimar, de forma mais realista, seus preços em relação à licitação. O risco de inexecução futura do contrato pela defasagem do preço diante das mudanças econômicas futuras estará devidamente mitigado pelas claras, prévias e bem compreendidas regras previstas no contrato.

¹ Uma abordagem da legislação de contratações públicas como microssistemas é feita em MOREIRA, Egon Bockman; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. *Licitação pública: a Lei Geral de Licitações/LGL e o Regime Diferenciado de Contratações/RDC*. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 34-44.

² Para Irene Patrícia Nohara, o diploma normativo “compila” as três leis antes citadas (NOHARA, Irene Patrícia. *Diálogo competitivo: possibilidade de avanço ou mais uma modalidade a cair em desuso?* In: CARVALHO, Matheus; BELÉM, Bruno; CHARLES, Ronny (coord.). *Temas controversos da nova Lei de Licitações e Contratos*. São Paulo: JusPodivm, 2021. p. 9).

³ A perspectiva das licitações e contratos públicos sob a óptica dos custos de transação não é rara. A precificação de riscos no âmbito das contratações públicas pode ser encontrada em MOREIRA, Egon Bockman; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. *Licitação pública: a Lei Geral de Licitações/LGL e o Regime Diferenciado de Contratações/RDC*. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 144. As incertezas e assimetrias de informação existentes num procedimento de licitação e contratação públicas são objeto de análise específica em PADILHA, Angélica; ARAÚJO, Everton Coimbra; SOUZA, José Paulo. *Influência das incertezas nas contratações públicas por intermédio do pregão eletrônico*. *Revista Brasileira de Planejamento e Desenvolvimento*, v. 7, n. 1, p. 67-84, jan./abr. 2018 e NÓBREGA, Marcos. *Marcos teóricos em licitações no Brasil: olhar para além do sistema jurídico*. *Revista Brasileira de Direito Público*, v. 11, n. 40, jan./mar. 2013.

Dessa forma, as regras de reajustamento de preços na NLLCA estão diretamente ligadas aos tipos de custo envolvidos na contratação, distinguindo-se, notadamente, os custos de mão de obra daqueles relacionados a outros produtos ou insumos. Uma vez que os custos de mão de obra variam de acordo com instrumentos de negociação coletiva entre empregados e empregadores, utilizam-se esses fatos como geradores do direito à denominada repactuação do contrato. Quanto aos demais custos, a NLLCA propugna a adoção de índices como regra. Em ambos os casos, aplica-se o denominado Princípio da Anualidade, justamente o instituto que garante as premissas de estabilização da moeda, propugnado pelo Plano Real ainda na década de 1990.

Utiliza-se, no estudo, um método dedutivo, com adoção de uma técnica exploratória, documental e bibliográfica, em que se busca uma relação entre as regras do Plano Real, voltadas para a estabilização dos preços na economia brasileira, e seu reflexo na disciplina do reajustamento de preços dos contratos administrativos trazida pela NLLCA, o que servirá para compreender e interpretar essas novas regras. Identifica-se como principal reflexo dessa correlação o que a nova lei denominou de “Princípio da Anualidade”, dispositivo que, como será visto, comportar-se-á ora como simples regra em relação à interpretação e aplicação da nova norma; ora como princípio aglutinador de diversos dispositivos legais esparsos e, aparentemente, sem relação.

2 O “Princípio” da Anualidade e o reajustamento de preços dos contratos regidos pela NLLCA: reflexo da legislação do Plano Real

Sem a necessidade de discorrer mais longamente sobre as diferenças entre regras e princípios no ordenamento jurídico⁴, adota-se a ideia de que tais normas apresentam-se como híbridos, de modo que há regras que funcionam como verdadeiros princípios e vice-versa, a depender do modo como se apresentam na argumentação jurídica⁵. Em razão disso, o presente trabalho, quando se referir à denominada anualidade, utilizará de forma indistinta a expressão princípio ou regra, destacando-se, no seu título e no presente tópico, a palavra “princípio” em aspas para evidenciar essa natureza híbrida sustentada.

Essa advertência é necessária porque a NLLCA tratou, expressamente, do “Princípio da Anualidade” quando cuidou da repactuação (art. 135, §4º). Contudo, da forma como utilizada no texto (enunciado normativo), colhe-se da expressão mais uma norma com características de regra do que de princípio⁶. Trata-se simplesmente de estabelecer um limite temporal a toda e qualquer forma ordinária de reajustamento dos valores pactuados. É uma regra porque se trata de simples técnica de contagem do tempo, durante o qual as partes terão de suportar as variações usuais dos preços de mercado que impactam o custo do contrato.

Para fins de incidência da regra da anualidade, consideram-se formas ordinárias de reajustamento aquelas cláusulas de atualização já previstas no contrato, o que engloba os institutos do reajustamento em sentido estrito e da repactuação, ambos previstos no art. 6º NLCCA, respectivamente nos incisos LVIII e LIX⁷.

⁴ Uma abordagem mais específica sobre os diversos aspectos envolvidos pode ser encontrada em FERRAJOLI, Luigi. Constitucionalismo principialista e constitucionalismo garantista. In: FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Kar-am (org.). *Garantismo, hermenêutica e (neo)constitucionalismo: um debate com Luigi Ferrajoli*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

⁵ NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019. p. 89.

⁶ A distinção preliminar entre “norma” e “enunciado normativo”, antes de propriamente diferenciar princípios e regras, pode ser encontrada em ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 53. A diferença entre “texto de norma” e “norma”, assim como os conceitos peculiares de “programa normativo” e “âmbito normativo” é objeto de análise em MÜLLER, Friedrich. *Teoria estruturante do direito*. Tradução de Peter Naumann e Eurides Avance de Souza. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 192-269. Por fim, os diferentes usos semânticos da separação entre forma e conteúdo do texto jurídico, inclusive com referências a Alexy e Müller é objeto de estudo em NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019. p. 1-11.

⁷ Vale o registro de que a Nova Lei não é propriamente técnica no uso de expressões como “reajustamento”, “reajuste”, “reequilíbrio econômico-financeiro” e afins, não sendo possível retirar um padrão dogmático no curso do seu texto. A despeito disso, o

Ao se observar a redação dos dois incisos, ambos tratam de cláusulas que devem estar presentes, de alguma forma, no edital ou no contrato, portanto, cláusulas necessárias.

Ambos os institutos supracitados distinguem-se do que se poderia chamar, neste artigo, de reequilíbrio econômico-financeiro, ocasionado por eventos extracontratuais, relacionados à Teoria da Imprevisão e à cláusula *rebus sic stantibus*, estudados em espécies como caso fortuito, força maior e fato do príncipe⁸. Na NLCCA, esse instituto está intrinsecamente ligado à disciplina da denominada matriz de riscos, prevista no art. 6º, XVII, como cláusula contratual que busca antever eventos supervenientes, mas que não afasta um futuro pedido de reequilíbrio, conforme estipulam diversos outros dispositivos da norma, como os arts. 22, §2º, I; 103 e 124, II, “d”. Esse último reproduz o dispositivo da Lei n. 8.666/93 que abarcava, justamente, a já citada Teoria da Imprevisão, o fato do príncipe e outros motivos ensejadores do pedido de reequilíbrio.

Até aqui, portanto, chega-se à conclusão de que a NLLCA, afora esses eventos extracontratuais potencialmente motivadores do ora denominado reequilíbrio econômico-financeiro, estipula como formas de modificação dos preços contratuais o que se poderia chamar, como gênero, de “reajustamento em sentido amplo”; sendo suas espécies as seguintes: i) reajustamento em sentido estrito; e ii) repactuação⁹. No art. 25, §8º, isso fica mais evidente: “[n]as licitações de serviço contínuos, observado o interregno mínimo de 1 (um) ano, o critério de reajustamento será por” uma das duas modalidades antes citadas. Logo, ambas seriam “critérios de reajustamento em sentido amplo”.

Embora o dispositivo acima trate, especificamente, dos serviços contínuos, as formas de reajustamento em sentido amplo aplicam-se a todo e qualquer contrato de longa duração da administração, assim considerados aqueles que ultrapassem o prazo de um ano. A questão do Princípio da Anualidade reside justamente nesse interregno temporal¹⁰. Resta saber, porém, de onde a nova legislação brasileira de contratos públicos retirou esse critério e, para isso, é preciso compreender a legislação que estruturou o Plano Real como política econômica no Brasil, no início da década de 1990.

O Plano Real buscou combater a denominada inflação inercial, evento por meio do qual, em linhas gerais e de forma bastante simplificada, o aumento de preços não decorria, propriamente, de um aumento de custos, mas da simples acumulação de aumentos sucessivos e artificiais provocando, com isso, a perda do valor da moeda. Os agentes econômicos, simplesmente, repassavam para os preços contratados, de forma constante, expectativas inflacionárias, riscos, dentre outros fatores que contribuíam para essa instabilidade¹¹,

presente trabalho tentará manter, tanto quanto possível, as expressões que foram utilizadas nas definições que constam do art. 6º, tornando secundário o uso das mesmas expressões quando claramente utilizadas de forma esparsa e desconexa com as definições iniciais.

⁸ As variadas formas de revisão dos contratos são abordadas em FRANCO. Vera Helena de Mello Franco. *Teoria geral do contrato: confronto com o direito europeu futuro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 93-107. Em sede administrativa, o tema é objeto de estudo em MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 225; GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 752; DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 293; CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 211; MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 607; e GIACOMUZZI, José Guilherme. *Estado e contrato: supremacia do interesse público “versus” igualdade; um estudo comparado sobre a exorbitância do contrato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2011. p. 270.

⁹ Reitera-se que o uso das expressões na Nova Lei não é uniforme. Enquanto o “reajustamento em sentido estrito” e a “repactuação” são expressamente definidos no art. 6º, portanto adotados, neste artigo, como *nomen juris* oficiais dos institutos ora estudados, a utilização das expressões “reajustamento em sentido amplo” e “reequilíbrio econômico-financeiro” não está expressamente definida, sendo decorrência lógica do texto, na tentativa de harmonizar as novas expressões legislativas à doutrina sedimentada sobre o tema.

¹⁰ Na verdade, por precaução e expressa disposição da NLLCA, mesmo em contratos de curta duração, deve ser prevista a cláusula de reajustamento em sentido estrito, conforme redação do § 7º do art. 25: “§ 7º Independentemente do prazo de duração do contrato, será obrigatória a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado e com a possibilidade de ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos.”

¹¹ ARIDA, Pérsio; RESENDE, André Lara. *Inertial inflation and monetary reform in Brazil*. Rio de Janeiro: PUC, 1985. (Textos para discussão, n. 85). p. 8 e seguintes; e RESENDE, André Lara. Moeda Indexada: uma proposta para eliminar a inflação inercial. *Revista*

o que gerou índices trilionários de inflação no período¹² até a entrada em vigor do Plano Real.

Para conter tal efeito, era necessário habituar os agentes econômicos a precificar bens e serviços em valores estáveis, o que, inicialmente, se introduziu por meio da Unidade Real de Valor – URV e que culminou com a edição da Lei n. 10.192/2001, em que se encontra a base normativa que resultou no princípio e nas técnicas da anualidade atualmente inscritas na NLLCA¹³. Vale registrar que a legislação do Plano Real não vedou os reajustes, mas, apenas, estabeleceu critérios mais rigorosos para sua fixação.

Na verdade, a ideia de se estabelecer o período de um ano como marco para se reajustarem os contratos surgiu antes mesmo da efetiva implantação do Plano Real¹⁴. O projeto inicial era adotar o denominado nominalismo, técnica econômica por meio da qual se vedaria qualquer reajuste contratualmente estipulado e se deixaria a cargo próprio mercado deliberar sobre o momento e o montante da renegociação ocasional de preços. Certo receio de que o Judiciário não aceitasse tal radicalização resultou na previsão legal de vedação temporária, estabelecendo-se o marco de um ano¹⁵.

Embora tais princípios, regras ou técnicas não estivessem presentes da Lei n. 8.666/93, tampouco da legislação subsequente sobre contratação pública, eles acabaram influenciando a regulamentação federal de licitações e contratos. Exemplo disso refere-se ao Decreto n. 2.271/97, que, a despeito de não falar em reajuste, tratava da repactuação, “observado o interregno mínimo de um ano” (art. 5º), já considerando, portanto, a realidade de desindexação dos salários, como será visto mais adiante.

Em nível infralegal, a Instrução Normativa n. 02/2008 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPDG), substituída, posteriormente, pela Instrução Normativa n. 05/2017, do então denominado Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MPGD), delineou, exaustivamente, o tema, inclusive separando o reajuste em sentido estrito da repactuação, tal qual faz a NLLCA. Também, no âmbito da Advocacia-Geral da União (AGU), as Orientações Normativas de n.º 22, 23 e 24, todas de 2009, separam o reequilíbrio econômico-financeiro das duas formas de reajuste em sentido amplo, quais sejam: a repactuação e o reajuste em sentido estrito¹⁶.

Ocorre, por força da NLLCA, a nacionalização de critérios federais de reajustamento, centrados no denominado Princípio da Anualidade e inspirados na legislação do Plano Real, notadamente na Lei n. 10.192/2001. Verifica-se também uma aproximação mais direta entre as regras específicas de contratos públicos e as regras mais gerais de política monetária, atuando em conjunto para a estabilização do valor da moeda — i.e., o combate à inflação inercial — tomando como centro normativo o denominado Princípio da Anualidade¹⁷.

Além disso, a disciplina do reajustamento dos contratos na Lei n. 8.666/93 seguia regras, nomenclatura e institutos próprios do ambiente normativo da época, daí a previsão, por exemplo, de uma “atualização

de *Economia Política*, v. 5, n. 2, 1985.

¹² A inflação acumulada entre janeiro de 1980 e dezembro de 1994 chegou a 13.342.346.717.617,70% (13 trilhões e 342 bilhões por cento), de acordo dado apresentado em LEITÃO, Miriam. *Saga brasileira: a longa luta de um povo por sua moeda*. Rio de Janeiro: Record, 2013.

¹³ Um histórico mais detalhado pode ser conferido em RIBEIRO, Ricardo Silveira. *Terceirizações na administração pública e equilíbrio econômico dos contratos administrativos: repactuação, reajuste e revisão*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 55-58.

¹⁴ PRADO, Maria Clara. *A real história do Real*. Rio de Janeiro: Record, 2005. p. 188.

¹⁵ ARIDA, Pérsio. Real. In: PRADO, M. C. R. M. do. *A real história do Real: uma radiografia da moeda que mudou o Brasil*. Rio de Janeiro: Record, 2005. p. 506-509.

¹⁶ Perceba-se que nomenclatura adotada pela AGU em muito se assemelha àquela utilizada na nova legislação, contudo esta não foi tão sistemática em separar, de um lado, em categoria própria, o reequilíbrio econômico-financeiro, e de outro, como gênero, o reajuste em sentido amplo, e como espécies, o reajuste em sentido estrito e a repactuação. A NLLCA entendeu suficiente definir o que chamou de reajustamento em sentido estrito e repactuação, deixando para o intérprete fixar os sentidos do reequilíbrio econômico-financeiro e do reajustamento em sentido amplo.

¹⁷ A expressão mais adequada para o tipo de argumentação adotada seria realmente “princípio” da anualidade, considerada especialmente suas dimensões fundamentadora, interpretativa, supletiva, integrativa e limitativa que destaca BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 283-284.

monetária das obrigações de pagamento” que incidiria da “data final de cada período de aferição até a do respectivo pagamento” (art. 7º, §7º). A partir do Plano Real, com o Princípio da Anualidade, a obstar alterações ordinárias de preços em períodos inferiores a um ano, tais atualizações não mais deveriam existir, cabendo às partes aguardar o interregno de um ano para pleitear eventual reajuste nos valores praticados, quando, então, a denominada atualização passou a se confundir com o próprio instituto do reajuste e seus critérios, dentre eles o da anualidade¹⁸.

Assim, realizada uma interpretação sistemática das novas regras trazidas pela NLLCA que regulamentam o denominado Princípio da Anualidade, a centralidade normativa desse último emana, na verdade, de outro dispositivo legal editado em outra realidade econômica¹⁹, quais sejam, os arts. 2º (contratos privados) e 3º (contratos públicos/administrativos) da Lei n. 10.192/2001, que, em linha gerais, admite a estipulação de correção monetária ou reajuste por índices de preços gerais²⁰, setoriais ou que reflitam os custos de produção, desde que se trate de “contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano” (caput), chegando a considerar “nula de pleno direito” qualquer estipulação com periodicidade inferior a um ano (§1º).

Portanto, verifica-se uma correlação direta entre o Princípio da Anualidade consagrado na NLLCA e a política econômica erigida com o Plano Real, de onde se pode concluir que tal princípio constitui um dos instrumentos de garantia daquela política de combate à inflação inercial. Não é ocasional que a legislação de contratos seja utilizada para a realização de outras políticas públicas, como o desenvolvimento nacional sustentável²¹ e o caso do Princípio da Anualidade revela esse desiderato de evitar que os contratos públicos anulem as regras voltadas para a estabilização da moeda.

Pressupondo o caráter interdisciplinar do Direito Econômico, visto este como um estudo da intervenção do Estado na economia e admitindo que pode atuar, inclusive, na esfera contratual para garantir a eficácia de um planejamento econômico²², afirma-se, seguramente, que o Princípio da Anualidade do reajustamento dos contratos administrativos, previsto na NLLCA, é um dos instrumentos de execução da política econômica de estabilidade da moeda, especificamente de combate à inflação inercial.

De modo mais específico, no presente caso, o princípio consiste numa garantia de que os contratos públicos seguirão regras compatíveis com a política monetária instaurada no Brasil na década de 1990 bem como com a legislação que lhe é correlata, as quais buscaram afastar da realidade econômica brasileira a indexação desmedida de preços e, com isso, o fenômeno da inflação inercial. Importante compreender, na prática, como tais institutos — ou as regras da anualidade — funcionarão em cada tipo de contrato.

3 O reajustamento em sentido estrito e a repactuação: a predominância dos custos e os critérios para aplicação do Princípio da Anualidade

Conforme esclarecido anteriormente, a NLLCA adotou duas espécies de reajustamento ordinário dos valores contratuais, que podem ser agregadas no que se denomina “reajustamento em sentido amplo”: o

¹⁸ RIBEIRO, Ricardo Silveira. *Terceirizações na administração pública e equilíbrio econômico dos contratos administrativos*: repactuação, reajuste e revisão. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 62-71.

¹⁹ De acordo com Eros Grau, o intérprete realiza exame não somente da norma, mas do quadro de realidade que se lhe apresenta de modo que procede “à interpretação dos textos normativos no quadro da realidade, tal e qual a realidade é no momento da interpretação dos textos e dos fatos” (GRAU, Eros. *Por que tenho medo de juízes*: a interpretação/aplicação do direito e os princípios. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 33).

²⁰ Importante anotar que a NLLCA não previu a adoção de índices gerais quando tratou do reajustamento em sentido estrito, cuidando apenas de índices específicos e setoriais. Tal omissão demandará construção doutrinária e jurisprudencial acerca da possibilidade ou não de sua adoção, o que não é objeto específico deste trabalho.

²¹ FERREIRA, Felipe Furtado; POTTUMATI, Eduardo Carlos. A licitação pública como instrumento de desenvolvimento sustentável. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 4, n. 1, p. 201-213.

²² MONCADA, Luís S. Cabral de. *Direito econômico*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018. p. 14-17, 609-610.

reajustamento em sentido estrito (art. 6º, LVIII) e a repactuação (art. 6º, LIX). Da leitura dos dispositivos, conclui-se, por especificidade, que o segundo deve ser utilizado “para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra”. A todos os demais casos, aplica-se o instituto do reajustamento em sentido estrito.

As definições do que sejam serviços contínuos, não contínuos ou, dentre os primeiros, aqueles com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, constam do art. 6º da NLLCA, mais especificamente nos incisos XV a XVII. A despeito das definições legais, a distinção não é inédita na doutrina administrativa ou civilista contratual, portanto é necessário resgatar os critérios que, tradicionalmente, se adotam para melhor compreender tais modalidades.

Quanto à natureza contínua ou não, trata-se de uma classificação que envolve, precipuamente, a definição da necessidade administrativa, uma vez que será a própria Administração contratante quem determinará se a prestação demanda certa duração, configura um débito permanente ou consiste no que, em Direito Civil, se reconhece por obrigações “que se cumprem por meio de atos reiterados”²³. Ao lado desses, tem-se os denominados contratos de escopo, atualmente definidos na legislação, mas já conhecidos pela doutrina como aqueles que “impõem à parte o dever de realizar uma conduta específica e definida. Uma vez cumprida a prestação, o contrato se exaure [...]”²⁴.

Num primeiro momento, para fins de fixação das regras de reajustamento do contrato administrativo, a relevância jurídica da classificação do serviço como de natureza contínua ou não tem o efeito somente de afastar uma das espécies previstas: a repactuação, que se aplica apenas a serviços de natureza contínua. No entanto, serviços dessa natureza também podem estar sujeitos a reajustamento em sentido estrito e daí exsurge a importância de compreender os custos envolvidos em determinados contratos, uma vez que a repactuação será a regra para tanto para casos “com dedicação exclusiva de mão de obra” como para casos “com predominância de mão de obra”.

Na primeira hipótese, trata-se de um critério legal, de mera subsunção interpretativa à definição que consta do art. 6º, XVI, da NLLCA. Já na segunda hipótese, de predominância, há um critério econômico, que demanda uma análise dos custos envolvidos na contratação, logo uma avaliação casuística. O importante é fixar o entendimento de que a legislação cuidou de forma distinta do reajustamento de contratos de prestação de serviço conforme eles envolvam dedicação de mão de obra exclusiva ou predominância de mão de obra, de um lado, daqueles cujos custos mais relevantes não envolvem mão de obra.

Para entender essa diferença, é preciso compreender quais custos compõem determinado contrato e sua relevância econômica. Em linhas gerais, os custos de um contrato podem ser classificados em (i) custos de mão de obra e (ii) custos com insumos diversos. Os primeiros (custos de mão obra) podem, então, ser qualificados como: (i.a) remuneração, geralmente estabelecida em acordos e convenções coletivas de trabalho; (i.b) benefícios ou “insumos de mão de obra”, justamente as parcelas referentes a transporte, alimentação, dentre outros; e (i.c) encargos sociais, referentes aos custos com “tributos incidentes sobre a remuneração e os encargos trabalhistas”²⁵.

Assim, se o serviço (i) é de natureza continuada e (ii.a) envolve dedicação exclusiva de mão de obra ou (ii.b) uma predominância dos custos com mão de obra, deve ser utilizada a repactuação. Em todos os outros casos, utiliza-se a regra do reajustamento em sentido estrito, por meio de índices gerais ou setoriais. Assim como se falou acima sobre os impactos da legislação do Plano Real na forma de reajustamento dos contratos administrativos, essa distinção, mais uma vez, é decorrência de uma das medidas adotadas, chamada de desindexação dos salários, ou seja, a vedação de reajustes automáticos de salários por meio de sua indexação

²³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 4. p. 178.

²⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 195.

²⁵ RIBEIRO, Ricardo Silveira *Terceirizações na administração pública e equilíbrio econômico dos contratos administrativos: repactuação, reajuste e revisão*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 105-111.

a índices. Em vez disso, os valores passariam a ocorrer “na respectiva data-base anual, por intermédio da livre negociação coletiva” (art. 10 da Lei n. 10.192/2001).

Se os custos com mão de obra, a partir do Plano Real, passaram a não mais ser alterados por meros índices, não seria possível atualizar os preços dos contratos administrativos em que tais custos fossem relevantes por meio de simples aplicação de índices, ou seja, por meio de reajustamento em sentido estrito, na nomenclatura da NLLCA. Dessa forma, a repactuação envolve procedimento de análise de custos de mercado, dentre eles os de mão de obra, para, a partir daí, se apurar seu impacto no valor do contrato. Eis a razão pela qual a norma, nas diversas oportunidades em que cuida do tema, fala, de um lado, em reajustamento em sentido estrito, por meio de índices específicos ou setoriais; e, de outro, em repactuação, por meio da análise da variação dos custos de mercado ou contratuais (cf. art. 6º, LVIII e LIX; art. 25, §8º e art. 92, §4º).

Quando a legislação determina que se utilize um índice para determinado contrato e, ao mesmo tempo, que seu preço fique “congelado” por um ano para que, somente depois disso, seja revisto, ela está, na verdade, buscando avaliar o impacto da inflação do período naquele específico contrato, considerada, neste artigo, a inflação como um aumento não ocasional ou irrelevante, mas significativo e persistente²⁶. Como não era mais possível proceder dessa forma para os custos de mão de obra, em face da desindexação dos salários, estabeleceu-se a repactuação, que passaria a refletir as regras dos instrumentos coletivos de trabalho²⁷, mas, ainda assim, com respeito a certa anualidade.

Dessa forma, pelo Princípio da Anualidade, esse procedimento de repactuação não pode ocorrer a todo momento ou em período aleatoriamente escolhido, fazendo emergir a dúvida sobre os marcos temporais a partir de onde contar tais períodos de um ano. Em razão disso, a NLLCA, mais uma vez em compatibilidade com a legislação do Plano Real, trouxe tais marcos. Segundo a Lei n. 10.192/2001, que não faz distinção entre reajustamento em sentido estrito e repactuação, a periodicidade deve ser contada “a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.” (art. 3º, §1º)²⁸.

A redação que impunha dois marcos distintos já era insuficiente à época e, posteriormente, mesmo com a regulamentação federal anterior à NLLCA, exigia-se certo esforço hermenêutico para se fixar um dos dois marcos temporais²⁹. As Orientações Normativas da AGU n.º 24 e 25, ambas de 2009, resolviam, parcialmente, o problema ao informar que, nos reajustes, considerava-se a data limite de apresentação das propostas, e na repactuação, a data do orçamento a que ela se refere, no caso, os instrumentos coletivos para custos de mão de obra e a data limite de apresentação da proposta para custos de mercado.

A NLLCA, embora detalhista quanto à contagem dos prazos a respeito da repactuação (art. 135), por não reproduzir o texto das Orientações Normativas supracitadas, traz novo ambiente de dúvidas quanto ao marco inicial do reajustamento em sentido estrito. No art. 25, §7º, a nova norma estabeleceu que, “[i]ndependentemente do prazo de duração do contrato” — i.e., mesmo em contratos com prazo inferior a um ano — “será obrigatória a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado” (art. 25, §7º).

Embora tenha deixado claro que a cláusula do reajustamento em sentido estrito é obrigatória, mesmo em contratos previstos para durar menos de um ano, a redação deixou dúvidas quanto à data-base a ser utilizada no primeiro reajustamento. Ao falar em “data do orçamento estimado”, a NLLCA está praticamente abandonando o tradicional marco inicial “data limite para elaboração da proposta”, o que poderá impactar no direito ao reajustamento futuro, pela ausência de transcurso do interregno de um ano, ou no quantum a ser apurado em eventual aplicação do índice.

²⁶ LOPES, João; ROSSETTI, José. *Economia monetária*. São Paulo: Atlas, 1998. p. 305-306.

²⁷ Uma análise mais completa sobre os instrumentos normativos é feita em DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 1284.

²⁸ Na verdade, esses dois marcos já contavam do art. 40, XI, da Lei n. 8.666/93.

²⁹ RIBEIRO, Ricardo Silveira. *Terceirizações na administração pública e equilíbrio econômico dos contratos administrativos: repactuação, reajuste e revisão*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 77-89.

A correta interpretação da norma não se faz suficiente quando esta é avaliada “em tiras”, na lição de Eros Grau³⁰. Logo, a fixação da “data do orçamento estimado” deve ser considerada à luz das demais escolhas legislativas da NLLCA. Sobre essa questão, são relevantes as regras que disciplinam a pesquisa de preços que subsidia o “orçamento estimado”, ainda na fase interna do procedimento. É nessa disciplina legal sobre a pesquisa que está prevista a atualização dos preços originais da licitação, os quais devem ser coletados há menos de um ano ou seis meses do certame, a depender do parâmetro adotado. Nesse interregno de um ano entre a fixação pretérita do preço coletado e sua utilização atual como referência numa nova licitação, a NLLCA estabelece a regra de que os preços devem observar “o índice de atualização de preços correspondente” (art. 23, §1º, II).

Assim, ao fixar como marco inicial para o reajustamento de preços não mais a data limite para apresentação da proposta, mas sim a data do orçamento estimado, a NLLCA exige que a licitação seja lançada com orçamento atualizado e que seja previamente informado no edital a referida data-base, a fim de que os licitantes possam aferir, antecipadamente, a partir de quando os custos do contrato poderão ser atualizados. Sem isso, perdem-se os benefícios de previsibilidade e certeza citados na introdução deste trabalho e que seriam aptos a reduzir assimetrias de informação e custos de transação.

Portanto, tem-se como novidade na NLLCA o abandono da data limite de apresentação da proposta como marco inicial da contagem da anualidade para o primeiro reajustamento em sentido estrito. Dessa forma, a NLLCA exige da Administração que, obrigatoriamente, indique no edital a data-base do seu orçamento estimado, sem o que o marco inicial para cálculo do reajustamento em sentido estrito permanecerá incerto e possivelmente discricionário, trazendo insegurança jurídica e precificação do risco de os licitantes não terem seus reajustes concedidos no tempo programado.

No que tange à repactuação, como se disse, a NLLCA foi exaustiva em falar, detalhadamente, não somente dos marcos iniciais, conforme o componente de custo adotado, mas também dos marcos a partir de quando seriam deferidas as outras repactuações, conforme art. 135, I, II e §1º. Dúvidas ocasionais podem ocorrer para aferir o que se entende por “data da última repactuação” quando se tratar das subsequentes à primeira, no entanto, a partir da leitura dos demais dispositivos atinentes ao tema, permite-se saber que poderá existir, por exemplo, uma repactuação para cada categoria envolvida nos serviços e que tenha data-base diferenciada (art. 135, §4º). Nesse caso, devem-se considerar como “data da última repactuação”, na verdade, os efeitos de cada repactuação a ser concedida, a fim de se prezar pelo Princípio da Anualidade do reajuste de que trata o dispositivo legal retrocitado.

No que toca ao reajustamento em sentido estrito, cumpre, apenas, destacar que, passado o primeiro ciclo de um ano, os demais devem atender à mesma data-base, repetindo-se o cálculo em ciclos de 12 (doze) meses a partir daquele marco inicial denominado data-base do orçamento da Administração. Dessa forma, não é possível a escolha aleatória ou mudança dos períodos dos ciclos de apuração, sob pena de se deixar a critério de uma ou outra parte a seleção do ciclo que melhor lhe aproveita, mais uma vez afastando a segurança jurídica que o instituto do reajustamento busca incrementar aos contratos administrativos.

Nesse sentido, quanto ao reajustamento de preços em sentido estrito, permanecem válidas as conclusões do Acórdão n. 474/2005 do Plenário do Tribunal de Contas da União, que estabeleceu as balizas para aplicação do instituto do reajuste, ainda que tenha sido proferido à luz das normas jurídicas anteriores à NLLCA. Referido julgado possui certa relevância sobre o tema porque proferido como resposta a consulta, logo, por força do art. 1º, §3º, da Lei n. 8.443/92, figura no sistema jurídico com caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, revelando-se um dos pilares para a compreensão da matéria proposta neste trabalho.

Por fim, tanto o reajustamento em sentido estrito como a repactuação, por se referirem a simples aplicação de cláusulas contratuais, não demandam qualquer formalização de alteração contratual, registrando-

³⁰ GRAU, Eros. *Por que tenho medo de juízes: a interpretação/aplicação do direito e os princípios*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 86.

-se por simples apostila. Já era esse o sentido da Lei n. 8.666/93, no seu art. 65, §8º, e assim se mantém o requisito no que tange à forma na NLLCA, art. 136, I.

4 Considerações finais

A Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos contemplou, dentre os modos de atualização dos valores contratuais, além da tradicional cláusula de revisão por motivos extracontratuais decorrentes da Teoria da Imprevisão (reequilíbrio econômico-financeiro), duas outras modalidades de reajustamento a serem necessariamente previstas no contrato.

Definidas expressamente na Nova Lei como reajustamento em sentido estrito e repactuação, essas formas — que podem ser aglutinadas no gênero “reajustamento em sentido amplo” — configuram verdadeira cláusula de atualização de preços de acordo com a variação de custos de mercado, o que se mostra fundamental em contratos de longa duração, assim entendidos aqueles que ultrapassem o prazo de um ano, a exemplo dos denominados serviços continuados. De todo modo, ainda que em contratos curtos, de serviços não continuados, a nova legislação determina que seja previsto o critério de reajustamento, dado o risco de que a contratação se estenda por período superior a um ano.

O marco temporal de um ano fixado, conforme visto, foi denominado na Nova Lei como Princípio da Anualidade e está relacionado às medidas econômicas adotadas no Brasil na década de 1990 voltadas para o combate à denominada inflação inercial. Avaliada a legislação que estruturou o Plano Real, encontra-se direta relação, por exemplo, entre as disposições normativas relacionadas à desindexação dos salários e o instituto da repactuação, espécie de reajustamento de preços que a nova legislação determinou como obrigatória para contratos de serviço continuado com dedicação exclusiva de mão de obra ou com predominância de mão de obra.

A incidência do Princípio da Anualidade ocorre não somente na fixação dos marcos temporais para a concessão do primeiro reajustamento, mas também para a dos seguintes, ou seja, em todos os interregnos de um ano que ocorrerem no curso do contrato. Quanto ao primeiro reajustamento, foi possível perceber uma diferença de critérios a depender do instituto utilizado no contrato: para o reajustamento em sentido estrito, a Nova Lei não foi tão clara nem coerente com a legislação do Plano Real, estabelecendo como marco inicial, de forma inovadora, a data do orçamento da Administração, em vez da tradicional data limite de apresentação das propostas; quanto à repactuação, houve tratamento analítico fixando-se a data de apresentação da proposta para custos decorrentes do mercado e a data do instrumento coletivo de trabalho para os custos decorrentes de mão de obra.

Por fim, consideradas ambas as formas de reajustamento mera aplicação de cláusulas já previstas no próprio contrato que estabelecem sua forma de atualização de preços, a Nova Lei permitiu sua formalização por simples apostila, dada a ausência de qualquer alteração significativa nas condições contratuais, antes se tratando de mero cumprimento da avença. Com isso, os critérios adotados, por um lado, mantêm-se alinhados à diretriz de evitar a inflação inercial e, por outro, afasta os riscos e receios dos licitantes quanto à estagnação dos valores dos contratos administrativos em relação aos preços de mercado, viabilizando que o próprio ajuste contemple, de forma segura, seus critérios de atualização.

Referências

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ARIDA, Pérsio; RESENDE, André Lara. *Inertial inflation and monetary reform in Brazil*. Rio de Janeiro: PUC, 1985. (Textos para discussão, n. 85).
- ARIDA, Pérsio. Real. In: PRADO, M. C. R. M. do. *A real história do Real: uma radiografia da moeda que mudou o Brasil*. Rio de Janeiro: Record, 2005.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012.
- FERRAJOLI, Luigi. Constitucionalismo principialista e constitucionalismo garantista. In: FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam (org.). *Garantismo, hermenêutica e (neo)constitucionalismo: um debate com Luigi Ferrajoli*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- FERREIRA, Felipe Furtado; POTTUMATI, Eduardo Carlos. A licitação pública como instrumento de desenvolvimento sustentável. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 4, n. 1, p. 201-213, 2014.
- FRANCO, Vera Helena de Mello Franco. *Teoria geral do contrato: confronto com o direito europeu futuro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- GIACOMUZZI, José Guilherme. *Estado e contrato: supremacia do interesse público “versus” igualdade: um estudo comparado sobre a exorbitância do contrato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2011.
- GRAU, Eros. *Por que tenho medo de juízes: a interpretação/aplicação do direito e os princípios*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 13. ed. São Paulo: Dialética, 2009.
- LEITÃO, Miriam. *Saga brasileira: a longa luta de um povo por sua moeda*. Rio de Janeiro: Record, 2013.
- LOPES, João; ROSSETTI, José. *Economia monetária*. São Paulo: Atlas, 1998.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MOREIRA, Egon Bockman; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. *Licitação pública: a Lei Geral de Licitações/LGL e o Regime Diferenciado de Contratações/RDC*. São Paulo: Malheiros, 2012.
- MONCADA, Luís S. Cabral de. *Direito econômico*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018.
- MÜLLER, Friedrich. *Teoria estruturante do direito*. Tradução de Peter Naumann e Eurides Avance de Souza. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- NEVES, Marcelo. *Entre Hídra e Hércules: princípios e regras constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

NÓBREGA, Marcos. Marcos teóricos em licitações no Brasil: olhar para além do sistema jurídico. *Revista Brasileira de Direito Público*, v. 11, n. 40, jan./mar. 2013.

NOHARA, Irene Patrícia. Diálogo competitivo: possibilidade de avanço ou mais uma modalidade a cair em desuso? In: CARVALHO, Matheus; BELÉM, Bruno; CHARLES, Ronny (coord.). *Temas controversos da nova Lei de Licitações e Contratos*. São Paulo: JusPodivm, 2021.

PADILHA, Angélica; ARAÚJO, Everton Coimbra; SOUZA, José Paulo. Influência das incertezas nas contratações públicas por intermédio do pregão eletrônico. *Revista Brasileira de Planejamento e Desenvolvimento*, v. 7, n. 1, p. 67-84, jan./abr. 2018.

PRADO, Maria Clara. *A real história do Real*. Rio de Janeiro: Record, 2005.

RESENDE, André Lara. Moeda Indexada: uma proposta para eliminar a inflação inercial. *Revista de Economia Política*, v. 5, n. 2, 1985.

RIBEIRO, Ricardo Silveira. *Terceirizações na administração pública e equilíbrio econômico dos contratos administrativos: repactuação, reajuste e revisão*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.