

Título : REAJUSTAMENTO, REPACTUAÇÃO E REVISÃO
Autor : Edite Hupsel

REAJUSTAMENTO, REPACTUAÇÃO E REVISÃO

Reequilíbrio econômico-financeiro na Lei nº 8.666/1993, na IN nº 05/2017 e na Lei nº 14.133/2021 – Periodicidade, termo inicial e formalização

EDITE HUPSEL

Procuradora do Estado da Bahia aposentada. Professora de Direito Administrativo. Mestre em Direito Administrativo pela Universidade de Coimbra. Coautora da obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratações do Estado da Bahia - Lei nº 9.433, de 01 de março de 2005*, Editora Fórum. Autora da obra *Parcerias Público-Privadas à luz de seus fundamentos teóricos e da legislação brasileira*, Editora Juruá, 2014.

Para aqueles que lidam com os contratos celebrados pela Administração Pública, especificamente com os contratos administrativos, tema da maior relevância diz respeito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro desses ajustes, considerando ter o princípio do equilíbrio previsão constitucional.

Insculpido no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, é da expressão “mantidas as condições efetivas da proposta” que ele defluiu, irradiando-se por todo o ordenamento jurídico e impondo ao legislador infraconstitucional a positivação dos seus desdobramentos.

Os institutos da revisão contratual, do reajustamento e da repactuação, e mesmo a correção monetária das faturas decorrentes de ajustes desta natureza, visam dar concretude ao relevante princípio constitucional.

Rerler cada um desses institutos, na forma como estão postos nas normas em vigor, terá utilidade para a exata compreensão deles quando aplicados aos contratos administrativos. Como eles se encontram assentados na Lei nº 8.666, de 1993; na Instrução Normativa nº 05, de maio de 2017 e na Lei nº 14.133, de 2021, tem grande relevância.

Lei nº 8.666/1993 – Reajustamento, revisão e correção monetária

Deixando de conceituar reajuste ou reajustamento, limitou-se esse diploma a indicar seu indexador e mencionar a sua periodicidade.

Para o **reajustamento**, o seu art. 40, inciso XI, impõe que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitindo a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela.

E fixa como cláusula necessária em todo contrato, dentre outras, aquela que estabeleça o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços (art. 55, inc. III).

A **repactuação** – na forma como está disciplinada na IN nº 05/2017 e acertadamente positivada na nova lei que veio a regular as licitações e contratações públicas – não tinha previsão expressa e um tratamento diferenciado na Lei nº 8.666/1993.

Como **revisão** de contrato, e como fundamento legal para a sua realização, era mencionado o art. 65, II, “d”, da Lei 8.666/1993, que impõe esse instituto “para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa

remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual”.

Como o dispositivo ampara a alteração dos contratos também na ocorrência de fatos previsíveis, porém de consequências incalculáveis, os acordos, convenções e dissídios coletivos da categoria profissional eram então enquadrados como tal.

Também o aumento do salário trazido por lei, de comprovada repercussão nos preços contratados, ampara a revisão desses preços, na forma prevista no art. 65, § 5º, desse diploma.

O restabelecimento da relação inicialmente pactuada entre os encargos do contratado e a justa remuneração do serviço pela Administração restava, então, preservada após a ocorrência desses eventos, com a alteração do contrato de prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra.

Como visto, é inexistente nesse diploma o termo “reapactuação”, a despeito do regramento contido no seu art. 65, II, “d”, quanto à alteração de contratos.

No diz respeito à **correção monetária dos débitos** decorrentes de contratos celebrados pela Administração Pública, deflui da mesma Lei, do seu artigo 5º, §§ 1º e 2º, que devem ser eles corrigidos para que tenham seus valores preservados, e devem ser pagos juntos, o principal e a correção, correndo à conta das mesmas dotações orçamentárias que atenderam aos créditos a que se referem.

O seu art. 55, inciso III, impõe como cláusula necessária aos contratos também a que fixe os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento.

Periodicidade, termo inicial e formalização

Explicitados esses institutos na forma como estão postos na Lei nº 8.666/1993, é relevante trazer outras anotações que dizem respeito à periodicidade do reajuste, seu termo inicial – ou termo “*a quo*” – e à sua formalização.

No que diz respeito à **periodicidade** do reajustamento, o diploma legal, além de determinar que o deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitindo a adoção de índices específicos ou setoriais, fixou que deve ser considerado como termo inicial a data prevista para apresentação da proposta, ou a do orçamento a que essa proposta se referir (art. 40, XI).

Indicou o **termo inicial** para o computo de uma **periodicidade** que, registre-se, **deixou de definir no seu texto**, considerando a galopante inflação então existente. Apontando o termo inicial, mencionou a variação do índice ocorrida “**até a data do adimplemento de cada parcela**”.

Àquela ocasião, a cada pagamento cabia a atualização das faturas de acordo com a variação dos índices definidos nos contratos; eram “reajustadas” **até a data do adimplemento de cada parcela**.

Até a edição do Plano Real, assim se reajustava grande parte dos ajustes celebrados pela Administração Pública: na ocasião do pagamento de cada fatura.

Implementado este Plano pela Lei nº 9.069 de 29 de junho de 1995, esta norma legal fixou, como obrigatória, a periodicidade mínima anual para fins de reajustamento, dispondo serem nulas de pleno direito cláusulas de correção monetária cuja periodicidade fosse inferior a um ano (art. 28, § 1º da Lei). Também a Lei nº 10.192, de 2001, trazendo normas complementares ao Plano Real, assim reafirmou. A partir daí não mais se reajustaram os contratos administrativos até a data de adimplemento de cada parcela.

Quanto ao **termo inicial** para cômputo daquele período anual, o primeiro diploma mencionado –

Lei nº 9.069/1995 – determinou fosse considerada a **data da assinatura do contrato** (art. 28, § 3º, III). Para o reajustamento dos contratos administrativos, por força daquela lei, assim como para todos os demais ajustes privados, passou a ser considerado a data da assinatura do contrato.

Com a Lei nº 10.192/2001, voltou a periodicidade anual do reajustamento dos contratos administrativos a ser computada a **partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir**, restabelecendo-se, quanto ao termo inicial, os ditames da Lei nº 8.666/1993.

Para a **formalização** dos reajustamentos, a própria Lei nº 8.666/1993 disciplinou no sentido de que a variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato não caracteriza alteração, podendo ser registrados por simples **apostila**, dispensando a celebração de aditamento (art. 65, § 8º).

Instrução Normativa nº 05, de 2017, da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento – Reajustamento em sentido amplo: reajuste em sentido estrito e repactuação – Correção monetária

Ao dispor sobre regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal, veio a Instrução Normativa nº 05/2017, a tratar de reajustamento de preços em contratos administrativos de serviços continuados, separando, quanto ao tema, em reajuste de preços em sentido restrito e repactuação.

Na forma tratada no art. 53 do ato normativo em comento, o **reajustamento em sentido amplo** vem a englobar o reajuste em sentido estrito, a ser realizado com base em índices específicos ou setoriais previstos no ato convocatório e no contrato, e a repactuação, pela demonstração analítica da variação dos componentes dos custos.

Para o **reajuste em sentido estrito** manda aplicar o índice previsto no ato convocatório e no contrato, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitindo-se a adoção de índices específicos ou setoriais.

Já a **repactuação**, indica o mesmo ato, deverá ser utilizada nas contratações de serviços continuados com regime de dedicação exclusiva de mão de obra. Pode ser dividida em parcelas para serem alteradas em momentos distintos, visando cobrir a variação de custos ocorrida em momentos diversos, tais como os custos decorrentes de mão de obra, em uma data, e custos decorrentes de outros insumos necessários à execução do contrato, em outra data – art. 54, § 2º.

Disciplina que os custos alterados em face da ocorrência de aumento de mão de obra em razão de novo acordo, convenção ou dissídio coletivo do trabalho devem ser repassados integralmente à Administração contratante – art. 54, § 4º.

Para a **repactuação**, indica que estas serão precedidas de solicitação da contratada e traz a exigência de demonstração analítica da alteração dos custos, por meio de apresentação da planilha de custos e formação de preços ou do novo acordo, convenção ou dissídio coletivo de trabalho que serve de fundamento ao pleito de repactuação – art. 57.

Após a edição da IN nº 05/2017, a Administração federal passou a fundamentar nele seus **reajustamentos em sentido amplo**, para contratos administrativos de serviços continuados, separando as situações de **reajuste em sentido estrito**, com a adoção de índices específicos ou setoriais, das de **repactuação**, na ocorrência de alteração de custos decorrentes de mão de obra.

Silente o ato em comento sobre as revisões contratuais, aquelas decorrentes de lei de aumento de salário continuaram a ter amparo no art. 65, II, “d” da Lei nº 8.666/1993.

Quanto à **correção monetária dos pagamentos** feitos com atraso pela Administração, essa Instrução Normativa fixa que, na inexistência de outra regra contratual e na ocorrência de eventuais atrasos provocados exclusivamente pela Administração contratante, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira e sua apuração se fará da data do seu vencimento até a ata do

efetivo pagamento, inclusive com aplicação de juros de mora sobre o valor em atraso, conforme Anexo XI, Do processo de pagamento, item 5.

Periodicidade, termo inicial e formalização

Como visto, merece registro que a IN nº 05/2017, diversamente da Lei nº 8.666/1993, aparta conceitos em torno da expressão reajustamento. Menciona reajustamento em sentido amplo, que engloba o reajustamento em sentido estrito e a repactuação.

Para o reajuste em sentido estrito menciona a previsão de índices específicos ou setoriais e para a repactuação a demonstração analítica da variação dos componentes dos custos.

Indica para o **reajuste em sentido estrito a periodicidade igual ou superior a um ano**, tendo como **termo inicial do período a data prevista para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa proposta se referir**. No caso de novo reajuste, a data a que o anterior tiver se referido.

Quanto à **periodicidade da repactuação** determina que seja observado o **interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir**.

Em relação à sua **formalização**, aponta seja feita por **apostilamento**, exceto quando coincidir com a prorrogação contratual, quando deverão ser formalizadas por termo aditivo.

Menciona, ainda, a instrução normativa em comento, que as repactuações a que o contratado fizer jus serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação contratual ou com o encerramento do contrato, se não forem solicitadas durante a vigência do contrato – art. 57, § 7º.

Lei nº 14.133/2021 – Reajustamento em sentido amplo: reajustamento em sentido estrito e repactuação – Revisão – Correção Monetária

Absorvendo o tratamento dado pela Instrução Normativa nº 05, de 2017, ao tema **reajustamento** de contratos, a nova Lei de Licitações veio a trazer definições importantes.

No seu artigo 6º, inc. LVIII, tratou do **reajustamento em sentido estrito**, como “forma de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro de contrato consistente na aplicação do índice de correção monetária previsto no contrato, que deve retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais”.

Já quanto à **repactuação**, definiu no mesmo art. 6º, inc. LIX, como “forma de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro de contrato utilizada para serviços contínuos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, por meio da análise da variação dos custos contratuais, devendo estar prevista no edital com data vinculada à apresentação das propostas, para os custos decorrentes do mercado, e com data vinculada ao acordo, à convenção coletiva ou ao dissídio coletivo ao qual o orçamento esteja vinculado, para os custos decorrentes da mão de obra”.

Disciplinando as licitações de serviços contínuos, e após fixar o interregno mínimo de 1 (um) ano para o **reajustamento em amplo sentido** – que, vale repetir, engloba reajustamento em sentido estrito e repactuação –, traz a definição de **reajustamento em sentido estrito**, “quando não houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante previsão de índices específicos ou setoriais”. Quanto à **repactuação**, “quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante demonstração analítica da variação dos custos” (art. 25, § 8º, I e II).

No art. 92, que trata das cláusulas necessárias em todo contrato, em seu § 4º, incisos I e II, repete, praticamente, essas definições.

A **revisão** dos contratos, com vistas à manutenção da sua equação financeira inicial, teve na nova Lei tratamento muito similar ao diploma legal de 1993, quando na ocorrência de fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe.

O seu art. 124, II, “d” tem praticamente o mesmo conteúdo do art. 65, II, “d” do outro diploma, invertida a ordem de algumas das palavras contidas nos citados dispositivos. Fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém, de consequências incalculáveis ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe. Na nova lei, “em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe ou em decorrência de fatos imprevisíveis ou previsíveis de consequências incalculáveis, que inviabilizem a execução do contrato tal como pactuado, respeitada, em qualquer caso, a repartição objetiva de risco estabelecida no contrato”.

Considerando que a lei em comento assentou a possibilidade de alguns contratos preverem uma matriz de alocação de riscos, onde sejam identificados os riscos contratuais previstos e presumíveis – alocando-os entre o contratante e o contratado e, também, indicando aqueles que serão compartilhados, art. 103 –, haverá, sem dúvida, redução dos pleitos de revisão contratual.

Isto porque, a simples aplicação da cláusula contratual que traz a alocação de riscos dá causa ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sem que haja a necessidade da sua revisão, sem que seja necessária a sua alteração, mediante termo aditivo.

Permanecem como fundamento para pedidos de revisão, como não poderia deixar de ser, as alterações unilaterais determinadas pela Administração, previstas em lei, e o aumento ou a redução, por legislação superveniente, dos tributos diretamente pagos pelo contratado em decorrência do contrato.

Também, conforme indicado na lei, cabe revisão do ajuste nas contratações de obras e serviços de engenharia, quando a execução for obstada pelo atraso na conclusão de procedimentos de desapropriação, desocupação, servidão administrativa ou licenciamento ambiental, por circunstâncias alheias ao contratado – art. 124, § 2º.

Consta no texto da lei, autorização expressa para **revisão do preço do contrato** quando, após a data da apresentação da proposta, vier a ocorrer a criação, alteração ou extinção de quaisquer tributos ou encargos legais ou a superveniência de disposições legais, com comprovada repercussão sobre os preços contratados – art. 134. De grande utilidade foi esta previsão.

A autorização expressa contida no dispositivo acima mencionado veio trazer segurança para o contratado no sentido de dar início à execução do objeto do contrato já com seu preço devidamente revisto.

Restou positivada na Lei a revisão do contrato em favor da Administração. Da redação do art. 130, extrai-se essa positivação, eis que o artigo dispõe que em havendo redução dos encargos do contratado o equilíbrio econômico-financeiro inicial deverá ser restabelecido.

Se já assentado esse direito em favor da Administração contratante na doutrina e nos julgados da Corte de Contas, a previsão legal serve como recomendação para os responsáveis pela fiscalização dos ajustes se quedarem atentos para as situações de redução dos encargos do contratado e providenciarem a celebração de termo aditivo.

Também muito justo e festejado restar assentado, no seu texto, que a extinção do contrato não configura obstáculo para o reconhecimento do desequilíbrio econômico-financeiro ocorrido. Dispõe que a revisão a que fazia jus o contratado deve assumir a forma de indenização, a ser paga por meio de termo indenizatório – art. 131 e parágrafo único. Antes, alguns questionavam sobre essa possibilidade.

A despeito da indicação feita pelo legislador no sentido de que seja solicitada a revisão do contrato antes do seu término, ou antes da sua eventual prorrogação, não vislumbramos como consequência lógica da não solicitação, no tempo indicado, da preclusão desse direito, na forma prevista pela Instrução Normativa 05/2017, para os pleitos de repactuação.

Parece-nos que esta compreensão não se compatibilizaria com o princípio do não enriquecimento ilícito da Administração, razão pela qual entendemos o dispositivo como uma mera recomendação aos contratados. Registramos, porque relevante, o fato de não ter sido repetida a previsão contida na IN nº 05/2017 quanto à consequência da não solicitação no tempo indicado na norma.

No diz respeito à **correção monetária dos débitos** decorrentes de contratos celebrados pela Administração Pública, os contratos devem trazer os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento – art. 92, inciso V.

A partir desse diploma, e após ocorrer a revogação da Lei nº 8.666/1993, toda a Administração Pública, de todas as entidades federadas, deverá incorporar esses institutos, como nele definidos, nas suas leis e em outros atos normativos.

Deverá, também, fazer a previsão de reajustamento em sentido amplo, de reajustamento em sentido estrito e de repactuação, na forma posta na lei, nos seus atos de chamamento público e nas minutas de seus dos contratos administrativos.

Ainda, o pagamento de correção monetária, quando vier a ocorrer atraso no pagamento das faturas, haverá que ser disciplinado.

Periodicidade, termo inicial e formalização

Impondo, como não poderia deixar de ser, a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, independentemente mesmo do prazo de duração do contrato, a nova Lei apontou como **termo inicial para o reajuste**, para todos os contratos, **a data-base vinculada à data do orçamento estimado** (art. 25, § 7º e art. 92, § 3º).

Dentre as cláusulas necessárias dos contratos citou, além do preço e das condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços – art. 92, V.

Para os contratos de **prestação de serviços contínuos impôs o interregno mínimo de 1 (um) ano**, tanto para o reajustamento em sentido estrito quanto para a repactuação (art. 25, § 8º e art. 92, § 4ª, I e II), contado da data da apresentação da proposta ou da data da última repactuação (art. 135, § 3º).

Quando os serviços são prestados com regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou com predominância de mão de obra, a repactuação há que ser feita mediante demonstração analítica da variação dos custos contratuais, tendo como data vinculada, ou **termo inicial**, a da apresentação da proposta para custos decorrentes do mercado, e ao acordo, à convenção coletiva ou ao dissídio coletivo ao qual a proposta esteja vinculada, para os custos de mão de obra (art. 135, I e II).

Para os **contratos de fornecimento contínuo e para os contratos de obra e serviços de engenharia**, causa espécie o fato de ter silenciado a Lei nº 14.133/2021 quanto à periodicidade do reajustamento, limitando-se a indicar a obrigatoriedade do edital e do contrato fixarem os critérios, índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado e a sua periodicidade – art. 25, § 7º, art. 92, V. Em suma, deixou de trazer em seus dispositivos a imposição da periodicidade anual para fins de reajustamento de tais contratos. A falta dessa previsão certamente trará questionamentos sobre em que momento os contratos deverão ser reajustados.

Enquanto estiver em vigor a Lei nº 10.192/2001, que trouxe normas complementares ao Plano Real, a Administração Pública terá como fundamento o art. 3º para incluir em seus editais e contratos a periodicidade anual, contada, porém, da data da apresentação do orçamento a que ela se referir. Não há que se fundamentar na nova Lei de Licitações, que se manteve silente quanto ao tema.

Na hipótese de revogação da Lei nº 10.192/2001 e não decorrendo essa periodicidade de imposição feita pela própria Lei de Licitações, ficará a cargo dos editais e dos contratos fixarem esse lapso temporal.

Parece-nos que o novo diploma legal – Lei nº 14.133/2021 – ao trazer de volta a expressão “data de adimplemento de cada parcela ” e ao fixar, no seu texto, a obrigatoriedade de o edital e o contrato trazerem a previsão de medição mensal para ajustes referentes a obras e outros serviços de engenharia, deixou espaço para, futuramente, o reajustamento passar a ser calculado no momento do

pagamento de cada fatura nesses ajustes. Como acontecia antes do Plano Real.

Em relação à formalização do reajuste, seja em sentido estrito ou na forma de repactuação, por não se caracterizar uma alteração do contrato deve ser realizado por simples **apostila**, na forma indicada no seu art. 136, I.

Enfim

Foi com a intenção de organizar questões que dizem respeito aos institutos de reajustamento, revisão, repactuação e correção monetária dos débitos decorrentes de contratos celebrados pela Administração Pública, em face da Lei nº 8.666/1993; da IN nº 05/2017 e da Lei nº 14.133/2021, que colocamos no papel essas anotações, extraídas dos textos de tais diplomas.

Explicitados esses institutos na forma como estão postos nas normas vigentes, foi relevante trazer as questões que dizem respeito à periodicidade do reajuste em sentido estrito, seu termo inicial – ou termo “ *a quo*” e a sua formalização. Também, a periodicidade da repactuação foi aqui tratada.

A revisão dos contratos, como posta nos textos dessas normas, foi também contemplada.

Todas essas normas estão em vigor quando da construção desse trabalho e suas aplicações têm gerado, ainda, alguma dificuldade no que se refere à aplicação dos institutos.

Se não conseguimos aclarar as questões que vêm sendo enfrentadas pelos agentes públicos e pelos contratados derredor da aplicação desses institutos, tentamos, de alguma forma, organizar o assunto.

Como citar este texto:

HUPSEL, Edite. Reajustamento, repactuação e revisão: reequilíbrio econômico-financeiro na Lei nº 8.666/1993, na IN nº 05/2017 e na Lei nº 14.133/2021 – Periodicidade, termo inicial e formalização. *Zênite Fácil*, categoria Doutrina, 02 jun. 2021. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: dd mmm. aaaa.