

Recebido: 22/07/2024

Aprovado: 05/08/2024

NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS: O REAJUSTE DE PREÇOS NA AUSÊNCIA DE ÍNDICES NO EDITAL E NO CONTRATO

*NEW BIDDING AND PUBLIC CONTRACTS
LAW: PRICE ADJUSTMENT IN THE ABSENCE
OF INDICES IN THE BIDDING NOTICE AND
CONTRACT*

*João Paulo Forni¹
Maria Tereza Fonseca Dias²*

SUMÁRIO: Introdução. 1. As formas de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro na Lei n. 14.133/2021. 2. As diferentes visões sobre as consequências da ausência de cláusula contendo índice de reajuste de preços no edital e no contrato. 3. O detalhamento

¹ Doutorando em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB). Especialista em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Auditor no Tribunal de Contas da União (TCU).

² Doutora e Mestre em Direito Administrativo pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora do Departamento de Direito Público da UFMG e dos cursos de graduação e pós-graduação stricto sensu da Fundação Mineira de Cultura (Universidade FUMEC).

do conflito à luz da teoria da seleção adversa e das consequências práticas. 4. A tendência de prevalência da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato sobre a igualdade entre os licitantes nos casos concretos. Conclusão. Referências.

RESUMO: Por meio de revisão bibliográfica e pesquisa jurisprudencial, este artigo objetiva analisar o conflito entre o princípio da isonomia no processo licitatório e a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro quando ausentes índices de reajustes nos editais e nos contratos administrativos. Partindo de uma perspectiva consequencial e com aportes da análise econômica do Direito, defende-se a prevalência, *prima facie*, no caso da colisão em tela, da manutenção do equilíbrio contratual, materializado na preservação do vínculo, com a utilização de índice não estipulado no edital e no contrato, em detrimento da igualdade entre os licitantes, especialmente à luz das consequências dessa opção, com a ressalva de que circunstâncias específicas podem ocasionar a mudança desse balanceamento entre princípios de igual estatura constitucional.

PALAVRAS-CHAVE: Licitação. Contrato administrativo. Equilíbrio econômico-financeiro. Reajuste. Isonomia.

ABSTRACT: Through bibliographical review and jurisprudential research, this article aims to analyze the conflict between the principle of equality in the bidding process and maintenance of economic-financial balance when there are no readjustment rates in notices and administrative contracts. Starting from a consequential perspective and with contributions from the economic analysis of Law, we defend the prevalence, *prima facie*, in the case of the collision in question, of maintaining contractual balance, materialized in the preservation of the bond, with the use of an index not stipulated in the notice and contract, to the detriment of equality between bidders, especially in light of the consequences of this option, with the exception that specific circumstances may cause a change in this balance between principles of equal constitutional stature.

KEYWORDS: Bidding. Administrative contract. Economic-financial balance. Readjustment. Isonomy.

INTRODUÇÃO

A licitação é procedimento prévio à celebração de contrato administrativo por meio do qual um ente público, no exercício da função administrativa, permite a formulação de propostas por todos os interessados que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, dentre as quais será selecionada a que melhor atenda aos interesses da Administração (Di Pietro, 2019). A disputa visando à contratação pública pressupõe a igualdade entre os interessados, que pode ser atenuada apenas nas hipóteses previstas em lei, em atenção a razões de interesse público, a exemplo de certos benefícios atribuídos às microempresas e empresas de pequeno porte.

José dos Santos Carvalho Filho (2019) alça a igualdade de oportunidades entre os que intentam contratar com a Administração a princípio estruturante da licitação, ao lado da moralidade administrativa, na sua faceta entrelaçada à impessoalidade,³ pois não pode o gestor público favorecer um concorrente em detrimento de outros sem amparo na lei. A referida igualdade entre os licitantes permite a competitividade, que é essencial e inerente à licitação, inclusive por determinação constitucional e infraconstitucional. Acrescenta-se que a isonomia entre os licitantes costuma ser destacada no momento da elaboração do edital e da minuta contratual, bem como quando do processo licitatório em si – o momento da seleção da proposta vencedora. Entretanto, a igualdade deve ser observada também durante a execução contratual (Freire, 2023).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) resguarda, de maneira expressa, a igualdade de condições entre os licitantes,⁴ cujo tratamento isonômico, conjugado com a justa competição, é objetivo do processo licitatório, nos termos da Nova Lei de Licitações e Contratações (NLLC).⁵

Além da igualdade entre os licitantes, tanto a CRFB/88 quanto a NLLC tratam da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro entre os encargos do particular e a retribuição devida pela Administração ao longo

3 A impessoalidade é o princípio que se relaciona à imputação do ato administrativo ao Poder Público, e não ao sujeito privado que o pratica; à finalidade da ação administrativa, que deve ser sempre aquela prevista pelo Direito; ao tratamento igualitário, com vedação a favoritismos; à neutralidade, imparcialidade e objetividade da atuação estatal (Freire, 2023) – sendo grande a interseção de todos esses aspectos com o princípio da moralidade, que, por sua vez, se revela, na dimensão objetiva, no dever de boa-fé ligado ao Direito Público, no dever de transparência, lealdade e proteção da confiança; e, na dimensão subjetiva, nos deveres de honestidade e probidade por parte do agente público (Giacomuzzi, 2002).

4 “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que **assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, **mantidas as condições efetivas da proposta**, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações” (Brasil, 1988, grifo nosso).

5 Em alusão à Lei n. 14.133/2021, cujo art. 11 prevê: “Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos: [...] II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição” (Brasil, 2021).

da execução das avenças. A Constituição (art. 37, XXI) plasma a exigência de manutenção das condições efetivas da proposta⁶ e a NLLC discorre sobre o equilíbrio contratual em diversas passagens, assentando que, mesmo nas hipóteses de modificação unilateral do contrato pela Administração, as cláusulas econômico-financeiras deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual (art. 104, § 2º).⁷ Reconhece-se, assim, que o equilíbrio econômico-financeiro é essencial à preservação das condições efetivas da proposta vencedora da licitação, particularmente pelo reconhecimento de que sua perturbação pode acarretar o prematuro e conflituoso fim da relação contratual.

Um dilema surge, entretanto, quando esses dois pilares da licitação e do contrato administrativo – a igualdade entre os concorrentes e o equilíbrio econômico-financeiro do pacto – apontam para caminhos diversos na realidade do gestor público que lida com contratações, em verdadeiro *trade-off* (ou conflito normativo), a saber: ou se prioriza a isonomia entre os licitantes, em detrimento do equilíbrio econômico-financeiro e, por consequência, da preservação dos contratos; ou se priorizam os últimos, em detrimento da primeira.

O conflito aludido emerge, na prática, do reajustamento em sentido estrito,⁸ previsto no art. 6º, LVIII, da NLLC, quando ausente o índice no edital e no contrato. Se não há critérios estabelecidos para reajustar a proposta, mas a CRFB/88 obriga a manutenção de suas condições, como deve o gestor proceder?

Tem-se como hipótese a afirmação de que deve prevalecer, na maior parte dos casos concretos, a utilização de índice não estipulado no edital e no contrato, em detrimento da igualdade entre os licitantes, com o objetivo de manutenção do vínculo contratual e defesa do interesse público.

Isso se deve, essencialmente, à perspectiva jurídica adotada neste trabalho, de índole consequencial, com algum aporte da análise econômica do direito.

A consideração, na tomada de decisões jurídicas, dos efeitos delas decorrentes parte da perspectiva denominada consequencialismo, que pode ser conceituado como qualquer programa teórico, ou mesmo qualquer atitude, que se proponha a condicionar ou que condicione “explícita ou implicitamente a adequação jurídica de uma determinada decisão judicante à valoração das consequências associadas à mesma e às suas alternativas” (Schwartz, 2008, p. 130-131). No presente caso, adota-se o consequencialismo fraco descrito

6 Vide grifo na nota 4.

7 “Art. 104. O regime jurídico dos contratos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, as prerrogativas de: I – modifica-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado; [...] § 2º Na hipótese prevista no inciso I do *caput* deste artigo, as cláusulas econômico-financeiras do contrato deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual” (Brasil, 2021)

8 O conceito de “reajustamento em sentido estrito” será detalhado no tópico seguinte.

por Schuartz (2008), que reserva à valoração das consequências da decisão um papel residual ao aferir seu juízo de adequação, admitindo, ao lado da análise consequencialista e com um peso maior ou menor no processo decisório, diferentes formas de argumentação. Soma-se a essa perspectiva alguns instrumentos da análise econômica do direito, cuja premissa é que as causas e os efeitos das normas jurídicas e instituições, sob o ponto de vista empírico, diante de diversas análises possíveis, podem ser apreciados a partir de critérios de racionalidade econômica (Dias, 2017, p. 86), notadamente a investigação da seleção adversa nas contratações (detalhamento na seção 4).

Este artigo, de natureza dogmático-jurídica, foi desenvolvido por meio de pesquisa jurisprudencial – que se dirige à análise de julgados, entendidos como qualquer decisão de autoridade competente que, interpretando o direito, emite um comando voltado à resolução de um caso concreto (Palma, Feferbaum e Pinheiro, 2023) – e bibliográfica, com especial ênfase na consulta de artigos científicos (Lakatos e Marconi, 2003).⁹ A jurisprudência analisada resultou de pesquisa nos portais do Tribunal de Contas da União (TCU), do Superior Tribunal de Justiça (STJ), do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) e do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE-MG), notadamente a partir dos termos “manutenção da equação econômico-financeira” e “previsão expressa” no contrato ou no instrumento contratual. Os resultados foram consolidados e analisados a partir do julgamento dos autores e não têm pretensão de generalização.

Analisadas as fontes primárias e secundárias levantadas, o trabalho foi estruturado nas seguintes seções: (i) manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos na Lei n. 14.133/2021, no intuito de destacar as especificidades do reajustamento em sentido estrito; (ii) visão jurisprudencial a respeito da matéria, marcando as diferenças entre o que prevalece no Superior Tribunal de Justiça (STJ) e no Tribunal de Contas da União (TCU), bem como a diversidade dos entendimentos doutrinários; (iii) enunciaremos o conflito objeto do trabalho à luz da seleção adversa e das consequências práticas para a relação contratual; e (iv) conclusões.

1. AS FORMAS DE MANUTENÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO NA LEI N. 14.133/2021

Antes de adentrar cada um dos dispositivos previstos na NLLC relativos à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, cabem algumas considerações preliminares sobre seus fundamentos.

⁹ Segundo Lakatos e Marconi, a pesquisa bibliográfica “abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses, material cartográfico etc.” (Lakatos e Marconi, 2003, p. 183).

Uma das características marcantes dos contratos administrativos é a comutatividade, que impõe o estabelecimento de obrigações recíprocas e equivalentes entre as partes, com condições previamente conhecidas. Os contratos aleatórios, que se contrapõem aos comutativos, são exceções¹⁰ no âmbito público (Miranda, 2021).

Mesmo sendo marcadamente comutativos, no entanto, os contratos administrativos não estão imunes às circunstâncias econômicas e sociais em que se encontram inseridos, que podem perturbar o equilíbrio da avença. São as contingências ou áleas contratuais que ganham mais relevância em relações jurídicas com lapso temporal dilatado (Roppo, 2011).

Referidas perturbações, caso ocorram, devem ser corrigidas, em observância ao dever de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos, que é, nos dizeres de Celso Antônio Bandeira de Mello (2023), a relação de igualdade formada pelo cotejo entre as obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e a compensação econômica que lhe corresponderá. Essa equivalência estabelecida no momento do ajuste não pode ser alterada (Meirelles, 2010),¹¹ devendo permanecer hígida durante toda a execução contratual. O ordenamento jurídico prevê diversos institutos que possibilitam sua implementação, quais sejam: a revisão, o reajuste de preços e a repactuação (espécies do gênero “reequilíbrio econômico-financeiro”), sem prejuízo da promoção do equilíbrio contratual por outros meios, a exemplo da prorrogação do prazo contratual.

A revisão é o instrumento de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos 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 da avença tal como pactuada, respeitada, em qualquer caso, a repartição objetiva de risco estabelecida no contrato (art. 124, II, “d” da NLLC).¹²

O instituto associa-se à álea extraordinária, não albergando, portanto, os “riscos comuns” (Bittencourt, 2022), previsíveis, os quais são endereçados por outros mecanismos de recomposição. Pauta-se na teoria da imprevisão e apresenta, segundo estabelecido pelo TCU em processo administrativo, os seguintes pressupostos (Brasil, 2023):

10 Os contratos advocatícios *ad exitum* podem ser citados como exceções à comutatividade contratual administrativa, tendo sido admitidos pelo TCU, desde que observado o primado da proporcionalidade e com remuneração vinculada exclusivamente ao êxito da demanda (Brasil, 2018a).

11 A obra *Licitação e contrato administrativo*, a que se faz referência, foi atualizada por José Emmanuel Burle Filho, Carla Rosado Burle e Luís Fernando Pereira Franchini.

12 “Art. 124. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: [...] II - por acordo entre as partes: [...] d) para restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 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” (Brasil, 2021).

- a) os fatos geradores devem ser imprevisíveis ou, se previsíveis, de consequências incalculáveis, e sua ocorrência em concreto deve dar-se posteriormente (eventos supervenientes) à apresentação da proposta, que desafiam qualquer cálculo no momento da sua elaboração;
- b) tais eventos devem ser estranhos à vontade das partes, daí serem qualificados como extracontratuais; em outros termos, não sejam fatos cuja ocorrência seja atribuível ou provocada pelas partes contratantes;
- c) tais eventos devem ser comprovadamente inevitáveis; vale dizer, sua ocorrência se dá a despeito da possibilidade de atuação das partes; são, portanto, fatos alheios à vontade das partes contraentes; os quais sejam
- d) ensejadores de acentuado desequilíbrio na equação econômico-financeira do contrato, de modo a elevar demasiadamente os encargos da parte que pleiteia a revisão, inviabilizando a continuidade da execução do objeto contratado sem acarretar-lhe prejuízo ou, até mesmo, ruína (onerosidade excessiva).

É importante ressaltar que não apenas eventos imprevisíveis podem ensejar a revisão do contrato, mas também atos ou fatos da Administração. Alterações unilaterais entabuladas pela Administração igualmente acarretam a necessidade de revisão contratual, afinal “são, para o contratado, imprevisíveis” (Niebuhr, 2023, p. 1059). Neste último caso, “é irrestrito o direito do contratado ao reequilíbrio econômico-financeiro”, estando a execução de cláusula alterada unilateralmente subordinada ao “restabelecimento – por acordo, através de aditamento – do equilíbrio econômico-financeiro acaso afetado pelo ato” (Bittencourt, 2022, p. 785).

Já no âmbito da álea ordinária, encontra-se o reajustamento em sentido amplo, gênero que abarca a repactuação e o reajustamento em sentido estrito (ou reajuste de preços), assim conceituados no art. 6º, incisos LVIII e LIX da NLLC (Brasil, 2021):

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se: [...]

LVIII - reajustamento em sentido estrito: 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;

LIX - repactuação: 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; [...].

Os institutos são abordados também nos incisos I e II do § 4º do art. 92 do mesmo diploma (Brasil, 2021):

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam: [...] § 4º Nos contratos de serviços contínuos, observado o interregno mínimo de 1 (um) ano, o critério de reajustamento de preços será por:
I - 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;
II - repactuação, quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante demonstração analítica da variação dos custos.

Ressalta-se, preliminarmente, que o reajustamento em sentido estrito, ao contrário do que faz crer a leitura acrítica dos dispositivos, não reflete com exatidão a variação efetiva do custo de produção.¹³ Essa é justamente uma das diferenças entre o reajustamento em sentido estrito e a repactuação.

A repactuação representa a via de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro de um 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 e dos custos de produção, comprovada mediante apresentação de planilha de composição de custos. Já o reajustamento em sentido estrito aplica índices gerais, específicos ou setoriais – ou mesmo uma cesta de índices – linearmente sobre o valor contratual, sem detalhamento sobre a variação efetiva do custo de cada serviço ou bem.

Na mesma linha, Marçal Justen Filho (2023, p. 1271) assevera que a distinção fundamental entre os institutos “reside em que os custos relacionados à mão de obra envolvem variações insuscetíveis de acompanhamento por meio de índices setoriais ou específicos”, pois “cada espécie de trabalho e cada categoria de empregados envolvem variações de custos distintos”. O reajustamento em sentido estrito se relaciona a índices de variação de preços entabulados a partir da identificação daqueles que

13 No enunciado de jurisprudência formulado a partir do Acórdão 1884/2017-TCU- Plenário, tem-se que: “A mera variação de preços de mercado não é suficiente para determinar a realização de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo essencial a presença de uma das hipóteses previstas no art. 65, inciso II, alínea d, da Lei 8.666/1993. Diferença entre os preços contratuais reajustados e os de mercado é situação previsível, já que dificilmente os índices contratuais refletem perfeitamente a evolução do mercado” (Brasil, 2017).

representam de modo mais preciso as variações de custos pertinentes à atividade objeto do contrato, mas cuja aplicação linear “dispensa a necessidade de avaliação sobre a formação de custos do particular e as ocorrências efetivamente verificadas no mercado” (Justen Filho, 2023, p. 1440). Já a repactuação depende de avaliação das circunstâncias concretas relativas a cada contratação, considerando com exatidão a variação de custos ocorrida.

A própria NLLC caminha nesse sentido ao apontar, nos incisos I e II do § 8º do art. 25, que, nas licitações de serviços contínuos, o critério de reajustamento será (i) por “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”; e (ii) por “repactuação, quando houver regime de dedicação exclusiva de mão de obra ou predominância de mão de obra, mediante demonstração analítica da variação dos custos” (Brasil, 2021).

Hely Lopes Meirelles (2010), tradicionalmente, define o reajustamento contratual como a majoração de valores unitários ou de parcela do valor global, conforme previsão contratual, para compensar a inflação e elevações do mercado, decorrentes da desvalorização da moeda ou do aumento geral de custos. Nada menciona a respeito da variação efetiva de custos específicos. Segundo Camarão (2015), o reajuste em sentido estrito surgiu em decorrência da percepção de que o mundo econômico não se mantém estável no decorrer do tempo. Para lidar com isso, o estabelecimento prévio de índices que exprimem essa variação tem se mostrado uma prática adequada.

A jurisprudência do TCU é precisa ao assentar que “o instituto da repactuação de preços aplica-se apenas a contratos de serviços continuados prestados com dedicação exclusiva da mão de obra” (Brasil, 2013 [voto]) e “ocorre a partir da variação dos componentes dos custos do contrato, devendo ser demonstrada analiticamente, de acordo com a Planilha de Custos e Formação de Preços” (Brasil, 2015 [voto]).

Por fim, ambas as formas de reequilíbrio econômico-financeiro devem observar o “princípio da anualidade do reajuste de preços da contratação”, expressão utilizada no § 4º do art. 135 da NLLC (Brasil, 2021). É dizer: da data da apresentação da proposta ou da data do orçamento estimado (a jurisprudência do TCU prefere a segunda), deve transcorrer um ano para que se possa conceder o reajuste, devendo o mesmo intervalo ser observado nas concessões posteriores.

Esclarecida a distinção entre as diferentes modalidades de reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos, passa-se a discutir o reajustamento em sentido estrito e as consequências da ausência de cláusula contratual com a previsão do respectivo índice.

2. AS DIFERENTES VISÕES SOBRE AS CONSEQUÊNCIAS DA AUSÊNCIA DE CLÁUSULA CONTENDO ÍNDICE DE REAJUSTE DE PREÇOS NO EDITAL E NO CONTRATO

A previsão de índice de reajuste de preços (que embasa o reajustamento em sentido estrito) no edital de licitação e no contrato é dever da Administração. A jurisprudência do TCU é uníssona nesse sentido, como ilustra o seguinte trecho de acórdão de 2018, ao afirmar que: “o estabelecimento do critério de reajuste de preços, tanto no edital quanto no contrato, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição” (Brasil, 2018b [voto]). No plano legal, a Lei n. 8.666/1993 previa expressamente a exigência de critérios de reajuste no edital e no contrato,¹⁴ e a NLLC detalhou ainda mais referido dever. Assentou, no § 7º do art. 25,¹⁵ que, independentemente do prazo de duração do contrato, será obrigatória a previsão no edital de índice de reajustamento de preços, 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.

O problema surge, entretanto, quando o edital e a minuta contratual que o acompanha não preveem índice de reajuste, seja por erro, seja por intenções escusas do gestor. É quando se revela a tensão aludida no título deste artigo – entre o princípio da isonomia entre os licitantes e a manutenção da equação econômico-financeira.

O STJ, ao julgar o tema ora em comento, se posicionou no sentido de que ausente o índice, inviabilizado o reajustamento pretendido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE PREÇOS. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO CONTRATUAL. DESCABIMENTO. 1. O reajuste do contrato administrativo é conduta autorizada por lei e convencionada entre as partes contratantes que tem por escopo manter o equilíbrio financeiro do contrato. 2. Ausente previsão contratual, resta inviabilizado

14 “Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: [...] XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida 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; [...] Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...] III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento” (Brasil, 1993).

15 “Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento. [...] § 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” (Brasil, 2021).

o pretendido reajustamento do contrato administrativo. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido (Brasil, 2007).

Da ementa, infere-se que a ausência de previsão contratual inviabilizaria o pleito de reajuste, por ter natureza convencional, podendo as partes dispor, mesmo que implicitamente, de forma diversa. Em outro julgado, o STJ endossou novamente a necessidade de previsão expressa do reajuste no instrumento contratual para que possa ser concedido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. DIREITO AO REAJUSTAMENTO DOS VALORES. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 3º, CAPUTE § 1º, DA LEI 10.192/2001. REAJUSTE SEM PREVISÃO CONTRATUAL. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Segundo consignado no acórdão recorrido, “não há reajuste anual exigível se, no momento do contrato firmado, as partes nada convencionaram neste sentido. Como foi descrito no voto do relator, o reajuste anual é matéria contratual, autorizada sua feitura por lei, por conseguinte, o reajuste é direito disponível e precisa estar previsto no contrato até para garantia de dotação orçamentária correspondente” e, no caso, “poderia haver a presunção de que, se não houve cláusula de reajuste anual no contrato administrativo, a licitante, por se tratar de instituição profissional experiente, já tenha incluído em sua proposta um valor compatível com a não incidência de reajuste”. II. Diante desse contexto, alterar o entendimento do Tribunal de origem ensejaria, inevitavelmente, o reexame fático-probatório dos autos e do contrato celebrado entre as partes, procedimento vedado, pelas Súmulas 5 e 7 desta Corte. Precedentes do STJ. III. Agravo Regimental improvido (Brasil, 2016).

A pesquisa realizada na jurisprudência do STJ retornou mais uma decisão que, apesar de não enveredar no mérito, assentiu com posicionamento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios que se assemelha aos anteriormente apresentados.¹⁶

No campo doutrinário, Hely Lopes Meirelles e José dos Santos Carvalho Filho seguem linha semelhante. Para o primeiro, o preço normalmente é fixo e imutável nos contratos. O reajustamento de preços, sendo exceção, há de ser expressamente previsto pelas partes e delimitado no instrumento inicial do contrato. Em reforço, Meirelles acrescenta que “não é a concordância posterior

¹⁶ Trata-se do AgInt no REsp 1931235/DF, julgado em 16.08.2021 pela segunda turma do STJ, relatado pela ministra Assusete Magalhães.

das partes que legitima o reajuste do preço; é o contrato originário que há de autorizar essa conduta desde que admitida no edital, na conformidade da legislação permissiva do reajustamento” (Meirelles, 2010, p. 268). Mais adiante, conclui:

Esse reajuste de preços é uma conduta contratual autorizada por lei, para corrigir os efeitos ruinosos da inflação. Não é decorrência de imprevisão das partes contratantes; ao revés, é previsão de uma realidade existente, que vem alterando a conjuntura econômica em índices insuportáveis para o executor de obras, serviços ou fornecimentos de longa duração. Diante dessa realidade nacional, o legislador pátrio institucionalizou o reajuste de preços nos contratos administrativos, facultando às partes adotá-lo ou não, segundo as conveniências da Administração, em cada contrato que se firmar. Não se trata, portanto, de uma imposição legal para todo contrato administrativo, mas sim, de uma faculdade concedida à Administração de incluir a cláusula de reajustamento de preços em seus ajustes, quando julgar necessário para evitar o desequilíbrio financeiro no contrato.

[...]

As épocas de reajuste dos preços e os índices de correção serão previstos no contrato, e a fórmula, a estabelecida em norma legal ou regulamentar da respectiva Administração contratante. Calculado o reajustamento devido, aditar-se-á o contrato ou se consignarão simplesmente os novos preços, com a demonstração dos respectivos cálculos, na forma estabelecida no contrato ou na legislação pertinente. **Sem estes requisitos e formalidades é inadmissível o reajuste de preços** (Meirelles, 2010, p. 269-270, grifo nosso).

Carvalho Filho (2019), por sua vez, assevera que os critérios de reajustamento são cláusulas necessárias do contrato administrativo, mas devem estar expressas na avença. Caso não estejam, o preço ajustado é fixo e irreatável.

No mesmo sentido é a lição de Diogenes Gasparini:

Embora, não seja pacífico, tem-se entendido que o reajustamento só é possível se previsto no edital ou no processo de contratação direta, pois se assim não for entender-se-á o contrato administrativo como irreatável e que o contratado embutiu no preço a inflação do período, até porque poderia ter reclamado contra a omissão editalícia do índice de reajustamento inflacionário. Se não o fez, é justo entender que encontrou outro modo de se preservar contra a inflação (Gasparini, 2004, p. 416).

Tanto os mencionados julgados do STJ quanto as lições doutrinárias referidas não se utilizam como fundamento para a rejeição do reajuste, ante a ausência de sua expressa previsão no edital ou no contrato, o malferimento

ao princípio da igualdade entre os licitantes decorrente da vinculação da Administração ao edital. A argumentação cinge-se a uma suposta concordância implícita do contratado em não reajustar a avença.

Com a devida vênia, não parece que seja esse o principal fator a militar contra o reajuste sem previsão contratual. Muito mais relevante é o fato de que os outros licitantes, ao competirem por aquele contrato administrativo, podem ter embutido em suas propostas valores passíveis de manutenção por todo o período contratual, internalizando o custo de um pacto não reajustado. Ademais, é frágil tentar extrair a vontade implícita – em um contrato de adesão – de contratado que pode ter sua prestação inviabilizada pela ausência de reajuste. A seleção adversa que esse quadro pode gerar será discutida mais à frente, na seção 4.

A tensão descrita – igualdade entre os licitantes *versus* manutenção da equação econômico-financeira original – não escapou ao olhar de Jordão de Vasconcelos, que assim discorreu sobre o tema:

Em outras palavras, o reajuste tem a função de prevenir os efeitos inflacionários antes que afetem o equilíbrio financeiro do contrato administrativo. Para ser aplicável, necessário que haja a sua previsão contratual expressa. Na hipótese de ausência de tal cláusula, o contrato permanecerá sem reajuste até o termo. Forçoso repetir: caso edital e contrato não preverem cláusula de reajuste, permanecerá irremediável até o fim da avença. A matéria está no âmbito dos direitos disponíveis das partes. Contudo, a inflação é previsível, restando vedado invocar a teoria da imprevisão com o escopo de reajustar o valor do contrato. Ademais, os pactuantes antes de firmarem o contrato tomam conhecimento tanto da minuta do edital quanto da minuta do contrato. Violaria até o princípio da boa-fé objetiva pleitear reajuste contratual sem previsão expressa no contrato. Nesta situação, um hipotético deferimento do reajuste violaria vários princípios constitucionais e administrativos, mormente os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório (Vasconcelos, 2017).

Explicitada a visão da corrente jurisprudencial e doutrinária que endossa a invariabilidade dos preços como consequência para a ausência de cláusula de reajuste no edital e no contrato, passa-se ao exame da visão oposta.

O TCU fixou o seguinte entendimento em enunciado de jurisprudência que tomou por base o Acórdão 7184/2018-Segunda Câmara, relatado pelo Ministro Augusto Nardes:¹⁷

17 O Ministro do TCU Benjamin Zymler, no Acórdão nº 963/2010 – Plenário, manifestou em seu voto entendimento similar: “Quanto à vedação ao reajuste prevista no contrato firmado (...), cabe ressaltar que a jurisprudência desta Corte de Contas é no sentido de que deverá assegurar-se ao interessado o direito a esse instrumento de reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, ainda que não esteja previsto contratualmente, uma vez que a Lei n. 8.666/93 (arts. 5º, § 1º, e 40, XI) garante aos contratados a correção dos preços a fim de que lhes preservem o valor” (Brasil, 2010).

O estabelecimento do critério de reajuste de preços, tanto no edital quanto no contrato, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/1993, ainda que a vigência contratual prevista não supere doze meses. Entretanto, eventual ausência de cláusula de reajuste de preços não constitui impedimento ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sob pena de ofensa à garantia inserta no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como de enriquecimento ilícito do erário e consequente violação ao princípio da boa-fé objetiva (Brasil, 2018b).

Vê-se que a Corte de Contas privilegiou, no caso, a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro em detrimento da igualdade entre os licitantes. Pautou a opção pela relevância da boa-fé objetiva, que deve nortear as avenças do Poder Público, bem como pela vedação ao enriquecimento ilícito do erário.

É relevante ressaltar, entretanto, que não há, assim como no caso da corrente oposta, qualquer menção, seja na parte dispositiva do acórdão, seja no voto, seja no relatório que embasa a decisão, à isonomia (ou igualdade) entre os licitantes ou à competitividade do procedimento licitatório. Isso é um sinal de que o conflito ora em análise passou ao largo da ponderação realizada pelo TCU, que se cingiu ao conflito entre vinculação ao edital e ao contrato, de um lado, e à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, do outro.

A mesma linha argumentativa permeou decisão do TJMG, em acórdão proferido no bojo da Apelação Cível n. 1.0471.06.066448-2/001, a partir do voto da Desembargadora Albergaria Costa, que consignou a possibilidade de reajuste, mesmo na ausência de previsão no edital e no contrato, endossada a partir da previsão constitucional de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da avença. Para o referido julgado:

O cerne do litígio cinge-se à verificação do direito da empresa apelada, vencedora da licitação feita pela modalidade concorrência, em ter a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de prestação de serviços firmado com o Município de Pará de Minas, tendo-se em vista que a execução da obra contratada ultrapassou o prazo de doze meses inicialmente previstos para o seu término.

[...]

O Município, contudo, resistiu ao pedido de reajuste, defendendo a ausência de previsão editalícia ou contratual neste sentido.

Contudo, tenho que a equação econômico-financeira do contrato administrativo independe de previsão expressa no instrumento contratual, pois sua gênese tem lugar no próprio texto da Constituição, quando prescreve

que “as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta...” (CR/88, art. 37, XXI).

Daí porque não se pode resistir à pretensão sob o pretexto de observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou ao princípio da legalidade (Minas Gerais, 2008b).

O TJMG externou posição similar em outras oportunidades,¹⁸ o que permite inferir a solidez de sua jurisprudência nesse sentido.

Em consulta, o TCE-MG manifestou posicionamento correlato em ao menos duas oportunidades:

TCE/MG, Contrato administrativo. Prestação de serviços de natureza continuada. Reajuste sem previsão editalícia ou contratual. Possibilidade. Utilização de índices de preços setoriais ou gerais. Adoção do menor percentual. Não-sujeição aos limites estabelecidos pelo § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93 (Minas Gerais, 2008).

CONSULTA. PROCURADORIA MUNICIPAL. PRELIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MÉRITO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. VIGÊNCIA SUPERIOR A UM ANO. REAJUSTE POR ÍNDICE. CONCESSÃO DE OFÍCIO PELA ADMINISTRAÇÃO. PAGAMENTO RETROATIVO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PRAZO PRESCRICIONAL. 1. Sempre que o contrato administrativo vigorar por período superior a 1 (um) ano, o contratado fará jus ao reajuste por índice, sendo dever da Administração Pública concedê-lo independentemente de requerimento do particular ou de previsão contratual expressa. 2. Na hipótese de a Administração Pública não ter aplicado o índice de reajuste no momento oportuno, é devido o pagamento retroativo, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos (Minas Gerais, 2019).

O voto do Conselheiro do TCE-MG, Antônio Carlos Andrada, na primeira decisão transcrita (Consulta n. 761.137), traz relevantes argumentos em defesa do reajuste sem previsão no edital ou no contrato. Após ressaltar a força do princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pelo qual deve ser mantida a relação entre os encargos do particular e a respectiva remuneração prestada pelo Poder Público, o Conselheiro Andrada concluiu que:

¹⁸ Cf. Apelação Cível n. 1.0000.21.234316-4/001, julgada em 10.02.2022; Apelação Cível n. 1.0024.11.195191-9/001, julgada em 25.06.2017; Apelação Cível n. 1.0209.12.008333-9/001, julgada em 08.02.2018; Apelação Cível n. 1.0713.15.000188-9/001, julgada em 16.08.2017; e Apelação Cível n. 1.0567.04.083046-3/001, julgada em 15.05.2015, todas relatadas pela Desembargadora Albergaria Costa.

[...] ainda que não haja previsão expressa no edital ou no instrumento contratual quanto à forma como se dará o reajustamento de um contrato de prestação de serviços com prazo de duração superior a 12 meses, não há dúvidas de que é devido o reajuste, tendo-se em vista a preservação do valor real inicialmente contratado. A interpretação literal do art. 40, XI, da Lei n. 8.666/93, neste caso, implicaria admitir a ocorrência de indesejável desequilíbrio contratual, ensejando enriquecimento sem causa do Poder Público. Dessa forma, nosso posicionamento visa privilegiar a principiologia que rege a moderna teoria dos contratos, notadamente o princípio da boa-fé objetiva e o princípio da justiça contratual (Minas Gerais, 2008).

Em arremate, o Conselheiro consignou estar “convencido de que a realização de reajuste visando à preservação da equação econômico-financeira de um contrato administrativo é um direito do particular, ainda que não haja previsão editalícia ou contratual”. E acrescentou que “o princípio da vinculação aos termos do edital, apresentado como justificativa central dos defensores da impossibilidade de Reajuste [...], pode e deve ser relativizado, excepcionado, tendo em vista o respeito a esse direito subjetivo do particular” (Minas Gerais, 2008).

Esse entendimento, que preconiza a necessidade e adequação do reajuste mesmo ante a ausência de previsão no edital e no contrato, encontra amparo, no campo doutrinário, nas lições de Joel de Menezes Niebuhr. Defende o doutrinador que, se as normas licitatórias preveem a obrigatoriedade do estabelecimento de critério de reajuste, sua ausência faz do edital e do contrato instrumentos jurídicos ilegais nesse aspecto. Se ilegais, esses instrumentos devem ser anulados ou convalidados. A anulação importa no desfazimento da licitação e do contrato, operando-se efeitos retroativos. Já a convalidação importa na correção do vício. Nos casos de ausência critério de reajuste, para “convalidar o edital e o contrato, deve-se prever, em que pese já na fase de execução do contrato, critério para reajuste. Dessa sorte, a Administração deveria promover alteração contratual para dispor de critério de reajuste” (Niebuhr, 2023, p. 1045).

Aos que alegam que a ausência de índice de reajuste deveria ter sido impugnada oportunamente pelo licitante que se sagrou vencedor, não podendo, posteriormente, ser utilizada em seu favor, Niebuhr responde que a omissão do contratado naquele momento é irrelevante, pois não importa em convalidação da ilegalidade, que persiste e não pode ser desconsiderada. Se assim não fosse, “seria forçoso reconhecer que as ilegalidades em editais de licitação seriam todas apagadas em face da não apresentação de impugnação pelos licitantes ou que editais não impugnados administrativamente não poderiam mais ser anulados” (Niebuhr, 2023, p. 1045).

Essa segunda corrente está mais alinhada com as premissas e disposições da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, bem como com as razões consequenciais, sobre as quais se discorrerá a seguir, juntamente a considerações sobre a seleção adversa, ambas no cenário do conflito entre a igualdade dos licitantes, relacionada com a vinculação da Administração ao edital, e a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

3. O DETALHAMENTO DO CONFLITO À LUZ DA TEORIA DA SELEÇÃO ADVERSA E DAS CONSEQUÊNCIAS PRÁTICAS

No contexto das contratações públicas, os disputantes devem ter segurança de que aqueles critérios a eles apresentados a partir do edital e da minuta contratual serão de fato os aplicados quando da execução do contrato, em observância à isonomia. Os pleitos de reequilíbrio econômico-financeiro são especialmente sensíveis nesse aspecto, pois os critérios utilizados pela Administração devem ser não apenas iguais para diferentes contratados em circunstâncias semelhantes (Freire, 2023), como também previsíveis ou, ao menos, razoavelmente cogitáveis, quando da disputa.

Caso a Administração omita determinado critério de reequilíbrio no edital e/ou na minuta contratual que o acompanha, uma empresa prudente e confiável pode deixar de participar do certame para não correr o risco de arcar com prejuízos durante a prestação do serviço ou o fornecimento do bem – ou com as consequências de não lograr cumprir a contento as obrigações pactuadas. Esse fenômeno é conhecido como seleção adversa.

Em sua formulação tradicional, a seleção adversa é conceituada como um tipo de assimetria informacional que teve entre seus mais destacados investigadores o economista norte-americano George Akerlof (1970) e ocorre quando uma das partes, em um momento pré-contratual, tem dificuldade de obter informações sobre a qualidade específica de um produto ou serviço, conhecendo apenas a qualidade média de determinado mercado. Diante dessa dificuldade, a parte mal-informada exigirá um prêmio ou desconto maior para realizar a transação, e os vendedores que dispuserem dos melhores produtos não conseguirão o preço devido, terminando por sair do mercado, o que importa em uma queda na qualidade e na competição desse setor. Esse ciclo continua, em teoria, até que restem apenas os ofertantes de pior qualidade (Timm; Guarisse, 2014).

Aplicando referido conceito ao contexto deste artigo, a omissão do índice de reajuste no edital e/ou na respectiva minuta contratual tende a afastar boas empresas que identificaram o risco de defasagem dos valores a serem

pagos pela Administração e optaram por não participar do certame – ou por participar, mas com a oferta de valor mais alto, precificando o risco. De seu turno, as empresas que não mapearam adequadamente o risco de defasagem de valores citado ou vislumbraram possibilidade de alteração das regras editalícias a posteriori participariam de um certame menos competitivo, o que acarreta um incremento na probabilidade de seleção de empresas piores.

Outra perspectiva de análise do tema consiste nas alternativas de que dispõe o gestor diante de eventual omissão do índice de reajuste no edital/contrato.

Hipoteticamente, considere-se um contrato de dedicação exclusiva de mão de obra com uma parcela relativa a insumos. O edital não trouxe, por lapso do gestor responsável, índice de reajuste relativo aos insumos. Para além das consequências em termos de competitividade no certame, com potencial afastamento de empresas responsáveis, cientes dos riscos de defasagem remuneratória, imagine-se que o processo licitatório tenha decorrido sem intercorrências e sem qualquer prática escusa. A vencedora do certame, empresa X, firma o contrato com a Administração e inicia a prestação dos serviços, com prazo de 12 meses prorrogáveis até 60 meses – duração comum sob a égide da Lei n. 8.666/1993 e viável após o advento da NLLC, mesmo diante da possibilidade de contratos plurianuais –, sendo a execução contratual pautada pela boa relação entre Poder Público e empresa X.

Ao final do primeiro ano de prestação do serviço, além da repactuação – prevista no edital –, impende atualizar os valores dos insumos. Entretanto, o edital e o contrato não previram o índice de reajuste, restando silentes a respeito – a despeito das previsões legais que exigiriam seu estabelecimento. Relembre-se que, em nosso exemplo, boas empresas não participaram do certame justamente pela ausência do índice, dado o risco de terem de arcar com valores defasados ao longo de toda a vigência contratual (60 meses, considerando o máximo de prorrogações possíveis) ou de terem de optar pela não prorrogação do contrato após o primeiro ano¹⁹ – o que muda os contornos da avença, pelo impacto na escala prevista e, portanto, nos preços. Diante desse quadro, o que deveria fazer o gestor?

Caso opte por seguir a literalidade do contrato, privilegiando a isonomia entre os licitantes e a vinculação ao edital, terá de “optar”²⁰ pela não prorrogação do contrato, o que pode ter impacto na vida dos administrados (suponha que a ausência do índice tenha sido percebida apenas poucos dias antes da expiração da vigência inicial, o que tornaria impossível a finalização

19 A opção pela não prorrogação se deveria à indisposição para seguir prestando serviço com prejuízo ou redução de margem de lucro, pois a defasagem nos preços (não corrigidos) tende a gerar esses efeitos.

20 A opção por não prorrogar a avença, na verdade, é da empresa, cf. nota *supra*. Entretanto, o gestor, sabendo disso de antemão, deve considerar que sua opção por não proceder ao reajuste acarretará a aludida reação por parte da contratada.

de um novo certame em tempo hábil). Acrescente-se a isso a majoração de custos em decorrência do processamento de nova licitação, cujo resultado, previsivelmente, acarretará a contratação de empresa cujos valores dos insumos já estão corrigidos por determinado índice (e.g., o IPCA), sendo despendido, ao fim e ao cabo, na melhor das hipóteses, um valor igual ao que seria gasto com os insumos da atual contratada corrigidos pelo mesmo índice – mas com todos os acréscimos decorrentes do custo do novo processo licitatório.

O dilema que se coloca, portanto, é: percebido o erro no edital e no contrato a posteriori, e considerando os custos e problemas relativos a processar nova licitação para o mesmo serviço, deve o gestor privilegiar a isonomia entre os licitantes, não prorrogando o contrato (a empresa X não aceitaria prorrogar a avença sem reajuste dos valores dos insumos, pois não se dispõe a prestar o serviço com prejuízo) – considerando, ainda, que o reajuste irregular de preços caracteriza superfaturamento (art. 6º, LVII, “d” da NLLC), ou poderia ele utilizar um índice usual para reajustar o contrato (e.g., o IPCA), em respeito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, que tem por consequência a preservação da relação contratual, a adequada prestação do serviço e a economia de recursos, mesmo diante da omissão no instrumento contratual?

A resposta a esse questionamento será tratada a seguir.

4. A TENDÊNCIA DE PREVALÊNCIA DA MANUTENÇÃO DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO SOBRE A IGUALDADE ENTRE OS LICITANTES NOS CASOS CONCRETOS

No conflito objeto deste trabalho, endossamos o seguinte posicionamento: em que pese a exigência constitucional de igualdade entre os concorrentes, bem como os objetivos legais de isonomia entre os licitantes e de justa competição, a realidade se impõe. As consequências da decisão, nos casos de ausência de previsão de índice no contrato, devem ganhar especial relevo, o que faz prevalecer, via de regra, a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, que oportuniza a preservação da relação contratual.

Tendo em vista as consequências de cada uma das posições analisadas, prevalecendo o princípio da isonomia entre os licitantes, bem como a vinculação ao instrumento convocatório, o contrato não poderia ser reajustado. A consequência mais provável seria a não prorrogação de uma relação contratual desenhada, quando da elaboração do edital, para durar mais do que um exercício financeiro. Essa conduta ensejaria a necessidade de novo procedimento licitatório (com os custos a ele

inerentes), o qual selecionaria, em tese, proposta que já incorporaria os valores reajustados, pois só assim haveria interessados em prestar o serviço (ou fornecer o bem). A depender do momento em que o erro atinente à ausência de critério de reajuste fosse percebido, correr-se-ia, ademais, o risco de interrupção na prestação do serviço, pois possivelmente não haveria tempo hábil para a finalização do novo procedimento licitatório, sujeito, é bom que se diga, a todas as intercorrências que permeiam essa atividade.

Deve, nesse sentido, prevalecer, *prima facie*, o princípio constitucional da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, materializado na economia de recursos, na conservação dos atos administrativos e na continuidade da prestação de um serviço (ou de um fornecimento) necessário à boa atuação administrativa.

Retomando as lições de Niebuhr (2023), dado que as normas licitatórias preveem a obrigatoriedade do estabelecimento de critério de reajuste, a sua ausência faz do edital e do contrato instrumentos jurídicos ilegais nesse aspecto, o que enseja a necessidade de anulação ou convalidação.

A NLLC, em seu art. 147,²¹ assenta que a nulidade do contrato deve ser decretada apenas “caso não seja possível o saneamento” e quando se revelar “medida de interesse público”, com avaliação, entre outros aspectos, dos impactos econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato; custo da deterioração ou da perda das parcelas executadas; despesa necessária à preservação das instalações e dos serviços já executados; despesa inerente à desmobilização e ao posterior retorno às atividades; medidas efetivamente adotadas pelo titular do órgão ou entidade para o saneamento dos indícios de irregularidades apontados; fechamento de postos de trabalho diretos e indiretos em razão da paralisação; custo para realização de nova licitação ou celebração de novo contrato; e custo de oportunidade do capital durante o período de paralisação.

Sendo a relação contratual passível de saneamento em face do conflito em tela, pelo estabelecimento posterior de um índice de mercado para reajustar a avença, deve ser essa, a priori, a postura adotada. Em amparo dessa visão, Egon Bockmann Moreira (2023) afirma que o art. 147 da NLLC é a mais notória manifestação do princípio da preservação dos contratos, preceituando que, em determinadas situações de vícios jurídicos que poderiam resultar na invalidade do contrato administrativo, a Administração Pública necessita atuar no sentido de corrigir a irregularidade, a fim de garantir a execução

21 “Art. 147. Constatada irregularidade no procedimento licitatório ou na execução contratual, caso não seja possível o saneamento, a decisão sobre a suspensão da execução ou sobre a declaração de nulidade do contrato somente será adotada na hipótese em que se revelar medida de interesse público, com avaliação, entre outros, dos seguintes aspectos: [...]” (Brasil, 2021).

do pactuado, pois a regra é que a ilegalidade detectada ceda em vista da estabilidade da relação jurídico-contratual. Houve, nos dizeres do jurista, uma inversão da lógica da legislação anterior, que prestigiava a decretação de nulidades e inibia a manutenção do contratado.

Nesse sentido, sendo a convalidação uma diretriz da NLLC, volta-se ao que propugna Niebuhr nos casos de ausência de critério de reajuste: “para convalidar o edital e o contrato, deve-se prever, em que pese já na fase de execução do contrato, critério para reajuste. Dessa sorte, a Administração deveria promover alteração contratual para dispor de critério de reajuste” (Niebuhr, 2023, p. 1045).

Pelo exposto, deve prevalecer o princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, pautado na preservação do vínculo contratual, na maior parte dos casos concretos – sempre ressalvando que circunstâncias concretas podem modificar esse quadro. A irregularidade administrativa atinente à não positivação do índice de reajuste no edital e no contrato, se, dados os contornos fáticos, decorrer de dolo ou erro grosseiro, pode ensejar apuração de responsabilidade. Contudo, nem nessa hipótese, a não ser que haja comprovado conluio com o licitante vencedor, deverá a Administração deixar de convalidar o ajuste. A igualdade entre os licitantes e a vinculação ao instrumento convocatório cedem, pois se deve presumir que foi uma irregularidade pontual, cuja correção será implementada em futuras licitações, até mesmo diante da obrigatoriedade legal da positivação de índice de reajuste nos editais e nos contratos, sendo, como se disse, eventuais condutas desabonadoras tratadas por meio de eventual apuração de responsabilidade.

Definida a necessidade de realizar o reajuste por índice, mesmo quando não previsto no edital e no contrato, passa-se à parte procedimental: como operacionalizar essa decisão?

De pronto, refuta-se a possibilidade de estabelecimento de índice ou de sua aplicação (sem previsão em edital e no contrato) por mero apostilamento. O rol de possibilidades de utilização dessa ferramenta está expressamente disposto no art. 136 da NLLC, sendo o inciso I peremptório no que respeita ao reajuste (Brasil, 2021, grifo nosso):

Art. 136. Registros que não caracterizam alteração do contrato podem ser realizados por simples apostila, dispensada a celebração de termo aditivo, como nas seguintes situações:

I - variação do valor contratual para fazer face ao reajuste ou à repactuação de preços **previstos no próprio contrato.**

Outra possibilidade que poderia ser aventada é a utilização do instituto da revisão, já devidamente explanado, constante no art. 65, II, “d” da Lei

n. 8.666/1993²² e no art. 124, II, “d” da NLLC.²³ Entretanto, referido instituto tem cabimento apenas nos casos que refletem a álea extraordinária, ligada à imprevisibilidade e ao impacto significativo na relação contratual. O entabulamento de índice, por outro lado, se vincula à álea ordinária, previsível, e nem sempre com impactos de tal monta que inviabilizem a relação contratual. Não é a revisão, portanto, instrumento adequado a suprir a omissão ora em análise.

Nesse caso, a forma adequada de suprir a ausência de índice previsto no edital é a celebração de termo aditivo, com base no art. 124, II, *caput*, da Lei n. 14.133/2021. Foi adotado o entendimento de que as hipóteses constantes das quatro alíneas do art. 124, II, da NLLC²⁴ são meramente exemplificativas. Nesse sentido, Torres (2022) afirma que a intenção do legislador ao elencar as quatro hipóteses foi estabelecer que as alterações previstas naquelas situações devam ser de trato consensual, não cabendo imposição unilateral por parte da Administração, e não que as possibilidades de alteração por acordo se limitariam àquelas hipóteses.²⁵ Jessé Torres Pereira Júnior, em análise do disposto na Lei n. 8.666/1993, adota posição correlata, asserindo que alterações que não se enquadrem no rol do inciso II do art. 65²⁶ podem ser convencionadas entre as partes, destinando-se

22 “Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: [...] II - por acordo das partes: [...] d) 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” (Brasil, 1993).

23 “Art. 124. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: [...] II - por acordo entre as partes: [...] d) para restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 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” (Brasil, 2021).

24 “Art. 124. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: [...] II - por acordo entre as partes: [...] a) quando conveniente a substituição da garantia de execução; b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou do serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários; c) quando necessária a modificação da forma de pagamento por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado e vedada a antecipação do pagamento em relação ao cronograma financeiro fixado sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço; d) para restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 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” (Brasil, 2021).

25 No mesmo sentido, Loureiro (2022).

26 “Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos: [...] II - por acordo das partes: [...] a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos; b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei; c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço; d) 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” (Brasil, 1993).

o dispositivo a assegurar justamente “o contrário”, isto é, que “as quatro situações de mutabilidade referidas nas alíneas somente podem resultar do consenso, vedada sua imposição por ato unilateral da Administração” (Pereira Júnior, 2009, p. 717).

O TCU seguiu essa linha de atuação em processo administrativo interno. No caso, o contrato previu a repactuação como exclusivo meio de reequilíbrio econômico-financeiro, mas não se tratava de contratação de serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra – única espécie de contrato apta a ensejar repactuações. Constatado o erro já durante a execução contratual, cujo objeto era a prestação de serviço mensal de acesso à internet, foi entabulado termo aditivo com a substituição da repactuação por índice de reajuste – no caso, o Índice de Serviços de Telecomunicações (IST) (Brasil, 2016b).²⁷

A então Diretoria de Gestão Contratual do TCU afirmou, em sua instrução, que “a contratada tem direito ao reajuste dos preços pactuados, porquanto o contrato foi celebrado para vigor por até trinta e seis meses [...]. Tal direito tem raiz constitucional e constitui direito subjetivo do particular que contrata com a Administração”. Ademais, asseverou que “o fato de o reajuste de preços não haver sido previsto originalmente não é obstáculo à alteração ora proposta e à imediata concessão do direito”, bem como que “é fora de dúvida que o procedimento ora proposto (inclusão da cláusula de reajuste por índice financeiro, não prevista desde a licitação) tem amparo na jurisprudência desta Corte de Contas” (Brasil, 2016b, p. 8).

Das decisões mencionadas na referida instrução, merece destaque o Acórdão 1685/2008-TCU-Plenário, especialmente os seguintes trechos do relatório e do voto, que, em síntese, apontam a necessidade de aditamento contratual para inclusão de data-base, periodicidade e índice de reajuste, se não previstos no contrato (Brasil, 2008):

[Relatório]

5.3. não constam do contrato 431/2008 algumas cláusulas exigidas pela Lei 8.666, de 21/6/1993, quais sejam, regime de execução ou forma de fornecimento; data-base e periodicidade do reajustamento de preços; critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento; e crédito pelo qual correrá a

²⁷ Conforme voto do relator, Ministro Benjamin Zymler, no Acórdão 1574/2015-TCU-Plenário: “25. Análise neste tópico outras inconformidades que verifiquei no Edital de Tomada de Preços 1/2014 e nos demais documentos carreados aos autos. 26. A primeira delas refere-se à previsão de repactuação do contrato prevista no item 8 do citado edital. Tal disposição está afrontando pacífica jurisprudência deste Tribunal, bem como o art. 37 da Instrução Normativa SLTI nº 2/2008, de que a repactuação de preços, como espécie de reajuste contratual, deverá ser utilizada apenas nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, desde que seja observado o interregno mínimo de um ano das datas dos orçamentos aos quais a proposta se referir, conforme estabelece o art. 5º do Decreto nº 2.271, de 1997. 27. O objeto licitado não se enquadra nem como serviço continuado, nem como atividade com dedicação exclusiva de mão de obra. Assim, o edital deveria prever o uso do instituto do reajuste, e não da repactuação” (Brasil, 2015).

despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica; e

[Acórdão]

9.2. determinar à Saneamento de Goiás S/A – Saneago que, no emprego de recursos públicos federais: [...] 9.2.3. adite o contrato 431/2008, firmado com a empresa Evoluti Ambiental Ltda., acrescentando cláusulas exigidas pelo artigo 55 da Lei 8.666/1993, referentes ao regime de execução do contrato, à data-base e periodicidade do reajustamento de preços e ao crédito pelo qual ocorrerá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica.

O posicionamento do TCU no acórdão anteriormente citado, bem como o entendimento de sua área administrativa, no caso da prestação de serviço mensal de acesso à internet, alinham-se às lições doutrinárias expostas neste último tópico e nos permitem concluir pela tendência de prevalecer, nos casos concretos, o princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, vinculado à preservação dos contratos, cujos benefícios foram apontados e detalhados, em face da igualdade entre os licitantes no conflito objeto deste artigo.

CONCLUSÃO

Por meio de revisão bibliográfica e pesquisa jurisprudencial, este artigo teve por objetivo explorar o conflito entre a isonomia licitatória e a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro quando ausentes índices de reajustes nos editais e nos contratos.

Defendeu-se a prevalência, *prima facie*, no caso da colisão em tela, da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, materializado na preservação do vínculo contratual, com a utilização de índice não estipulado no edital e no contrato, em detrimento da igualdade entre os licitantes, com a ressalva de que circunstâncias específicas podem ocasionar a mudança desse balanceamento entre princípios de igual estatura constitucional.

Nesse percurso, destaca-se a convalidação de vícios contratuais como uma diretriz da NLLC, sendo a ausência de índice de reajuste justamente uma irregularidade que precisa ser sanada. O meio adequado para o estabelecimento e a formalização do índice não previsto é o termo aditivo, art. 124, II, *caput*, da Lei n. 14.133/2021, tendo em vista ser o rol disposto nas alíneas desse dispositivo meramente exemplificativo.

A posição adotada enfatizou questões consequenciais. Por um lado, isso se dá por respeito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro entre Administração e contratado, com a consequente preservação do vínculo contratual; por outro, decorre do fato de que a negativa do reajuste ou fará com que o contratado não queira prorrogar

a avença, dando ensejo à necessidade de nova licitação, que resultará, em situações normais, em contratação com valor reajustado, ou, caso a empresa opte por prosseguir com o contrato a despeito do prejuízo, fará com que não consiga dar cabo do objeto contratual. Sancioná-la pelo eventual descumprimento não evitará que a Administração arque com um serviço não prestado ou com um bem não fornecido, dos quais supõe-se que necessite. Licitar novamente, contratar diretamente ou contratar remanescente são alternativas custosas que fatalmente incorporarão o valor pleiteado e negado ao anterior contratado.

No conflito examinado, portanto, tende a ceder a intangibilidade da isonomia entre os licitantes diante da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das avenças, o que se deve às consequências do encerramento prematuro da relação contratual quando confrontado com sua preservação.

A irregularidade administrativa atinente a não positividade do índice de reajuste no edital e no contrato, se, dadas as circunstâncias fáticas, decorrer de dolo ou erro grosseiro, pode ensejar apuração de responsabilidade, mas não deve obstar o entabulamento do índice de reajuste não previsto via aditivo.

REFERÊNCIAS

ACKERLOF, George A. The market for ‘lemons’: quality uncertainty and the market mechanism. *Quarterly Journal of Economics*. *The MIT Press*, v. 84, n. 3, 1970, p. 488-500.

BITTENCOURT, Sidney. *Nova Lei de Licitações passo a passo: comentando artigo por artigo a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2022.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 maio 2024.

BRASIL. *Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993*. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm. Acesso em: 31 ago. 2023.

BRASIL. *Lei n. 14.133, de 1. de abril de 2021*. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 1º ago. 2021. Disponível

em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14133.htm. Acesso em: 31 ago. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 730568/SP*. Rel. Ministra Eliana Calmon. 2. Turma. DJe: 26.09.2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no REsp 1518134/SE*. Rel. Ministra Assusete Magalhães. 2. Turma. DJe. 1.3.2016. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 25 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 963/2010*. Plenário. Rel. Ministro Benjamin Zymler, julgado em 5.5.2010. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 25 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 1285/2018*. Plenário. Rel. Ministro Benjamin Zymler, julgado em 6.6.2018. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 25 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 1488/2013*. Plenário. Rel. Ministro Walton Alencar Rodrigues, julgado em 12.6.2013. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 25 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 1574/2015*. Plenário. Rel. Ministro Benjamin Zymler, julgado em 24.6.2015. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 25 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 1685/2008*. Plenário. Rel. Ministro Aroldo Cedraz, julgado em 13.8.2008. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 29 nov. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 1884/2017*. Plenário. Rel. Ministro Augusto Nardes, julgado em 30.08.2017. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 25 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Acórdão 7184/2018*. Segunda Câmara. Rel. Ministro Augusto Nardes, julgado em 7.8.2018. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 29 nov. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Relatório de Análise do Serviço de Reajustamentos e Revisões Contratuais – SRC*. Processo Administrativo TC 019.711/2023-9, peça 21, juntada em 29.6.2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Relatório de Análise do Serviço de Instrução de Repactuações e Sanções Contratuais – SRJ*. Processo Administrativo TC 028.935/2013-0, peça 7, juntada em 14.11.2016.

CAMARÃO, Felipe Costa. *A (im)possibilidade de reajuste de contratos administrativos que não possuem previsão deste no instrumento contratual*. TCC (Especialização em Gestão Pública) - Faculdade Laboro e Universidade Estácio de Sá, São Luís, p. 71, 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. Os problemas da contratação pública brasileira sob a Análise Econômica do Direito (*Law and Economics*): em busca de propostas legislativas para sua superação. *Revista Brasileira de Direito Público – RBDP*, Belo Horizonte, ano 15, n. 57, p. 85-111, abr./jun. 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

FREIRE, André Luiz. *Direito dos contratos administrativos*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de Licitações e Contratos Administrativos*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GASPARINI, Diogenes. Reajuste, revisão e repactuação. *ILC – Informativo de Licitações e Contratos*, Curitiba, v. 11, maio 2004.

GIACOMUZZI, José Guilherme. *A moralidade administrativa e a boa-fé da Administração Pública*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

JORDÃO DE VASCONCELOS, Angelo Costa. Da possibilidade de revisão e reajuste de contratos administrativos. *Revista Científica Semana Acadêmica*, Fortaleza, ano MMXVII, n. 104, v. 1, 2017.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratações administrativas*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. *Fundamentos de metodologia científica*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LOUREIRO, Marcelo. Capítulo VII – da alteração dos contratos e dos preços. In: SARAI, Leandro (Org.). *Tratado da nova lei de licitações e contratos administrativos: Lei 14.133/2021 comentada por advogados públicos*. 2. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e contrato administrativo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.

MINAS GERAIS. Tribunal de Contas do Estado. *Consulta n. 761.137*. Tribunal Pleno. Rel. Conselheiro Antônio Carlos Andrada. Julgado em 24.9.2008.

MINAS GERAIS. Tribunal de Contas do Estado. *Consulta n. 104.820*. Tribunal Pleno. Rel. Conselheiro Wanderley Ávila. Julgado em 14.8.2019.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. 3ª Câmara Cível. *Apelação Cível n. 1.0471.06.066448-2/001*. Rel. Des. Albergaria Costa. Julgado em 3.4.2008.

MIRANDA, Henrique Savonitti. *Licitações e contratos administrativos*. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MOREIRA, Egon Bockmann. A Nova Lei de Licitações e o princípio da preservação dos contratos. *O Globo*, 22 de nov. de 2023. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/blogs/fumus-boni-iuris/post/2023/11/egon-bockmann-moreira-a-nova-lei-de-licitacoes-e-o-principio-da-preservacao-dos-contratos.ghtml>. Acesso em: 5 dez. 2023.

NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação pública e contrato administrativo*. 6. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.

PALMA, Juliana Bonarcosi, FEFERBAUM, Marina; PINHEIRO, Victor Marcel. Meu trabalho precisa de jurisprudência? Como posso utilizá-la? In: QUEIROZ, Rafael Mafei Rabelo; FEFERBAUM, Marina (coords.). *Metodologia de pesquisa em direito: técnicas e abordagens para a elaboração de monografias, dissertações e teses*. 3. ed. São Paulo: Saraivajur, 2023.

PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. *Comentários à lei de licitações e contratações da administração pública*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

João Paulo Forni
Maria Tereza Fonseca Dias

ROPPO, Vincenzo. Il contratto. In: IUDICA, Giovanni; ZATTI, Paolo (coord.). *Trattato di diritto privato*. Milão: Giuffrè, 2011.

SCHUARTZ, Luis Fernando. Consequencialismo Jurídico, Racionalidade Decisória e Malandragem. *Revista de Direito Administrativo*, v. 248, p. 130–158, 2008.

TIMM, Luciano Benetti. GUARISSE, João. Análise Econômica dos Contratos. In: TIMM, Luciano Benetti (coord.). *O Direito e Economia no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

TORRES, Ronny Lopes Charles de. *Leis de licitações públicas comentadas*. 13. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.

