


**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1729  
em 17 / 01 / 17 

CRISTIANE LEITE ANDRELLI  
AGFP - RP 736.8107  
PGM-AJC

**INTERESSADO:** SECRETARIA DO TRABALHO E EMPREENDEDORISMO

**ASSUNTO** : Concessão de reajuste em contrato não mais vigente. O reajustamento de preços, quando previsto no termo contratual, constitui direito subjetivo do contratado, de modo que a demora no seu pagamento pela Administração Pública não tem o condão de suprimi-lo, observado o prazo prescricional. Possibilidade da compensação entre os créditos e débitos decorrentes da relação negocial, nos termos do Código Civil.

**Informação nº 32/2017 – PGM.AJC**

**COORDENADORIA GERAL DO CONSULTIVO  
Assessoria Jurídico-Consultiva  
Senhor Procurador Assessor Chefe**

A Secretaria interessada nos consulta acerca da concessão de reajuste em contrato firmado com a Associação para Valorização de Pessoas com Deficiência – AVAPE, cujo prazo já se encerrou. Conforme manifestação da d. assessoria jurídica da pasta, de fls. 1.726/1.727, "*o contrato se encerrou em agosto de 2014, tendo sido deferido (e não pago) um reajuste de julho de 2012 a maio de 2013 de ordem de R\$ 708.654,97 (fl. 1763). Não houve, ainda, apreciação de requerimento de reajuste do período de junho de 2013 a agosto de 2014*".

Questiona, o órgão, (a) a respeito da liquidez e exigibilidade de crédito de reajuste não formalizado por despacho da autoridade competente; (b) quanto ao deferimento de reajuste com eficácia retroativa, tratando-se de contrato vencido; (c) quanto à possibilidade de compensação dos créditos com os débitos da empresa para com o Município, decorrentes de multas administrativas aplicadas pela autoridade competente.

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1730  
em 17/01/17

CRISTIANE LEITE ADRIANO  
AGPP - RP 706.818.7  
PGM-AJC

É o relato do necessário. Deixaremos para tratar mais especificamente dos demais elementos do processo ao longo da manifestação.

O contrato cuja execução é acompanhada neste processo foi firmado em 2009, com a Associação para Valorização de Pessoas com Deficiência – AVAPE, tendo como objeto a prestação de serviços de apoio para atendimento ao público nos CATs (Centros de Atendimento ao Trabalhador). Originalmente, possuía prazo de 12 meses e a cláusula 8.5 do termo contratual previa que "*na hipótese de reajustamento, utilizar-se-á o índice setorial específico (...)*" (fls. 58 do PA acompanhante nº 2014-0.257.695-8).

Referida cláusula foi alterada em 2010, pelo 4º termo aditivo, que conferiu a ela a seguinte redação: "*Obedecidas as determinações do Decreto municipal nº 48.971/07, a aplicação de reajuste será realizada com base no índice do IPC FIPE, vale dizer, a periodicidade nunca poderá ser inferior a 1 (um) [ano] contado da assinatura deste Contrato*" (fls. 42 do PA acompanhante nº 2014-0.257.695-8). Este mesmo termo aditivo previu a concessão de reajuste de 4,84% a partir de 1/6/2010.

Os demais termos aditivos, pelo que se encontra documentado no processo acompanhante nº 2014-0.257.695-8, não dispuseram sobre o reajuste, limitando-se a prorrogar o prazo de vigência do contrato.

Após tal reajustamento, o seguinte apenas ocorreu em dezembro de 2012, por meio de despacho que deferiu aplicação do índice de 6,5013% sobre o preço a partir de junho de 2011 e do índice de 4,1832% a partir de junho de 2012. Referidos reajustes foram objeto de termo de apostilamento, cf. fls. 78 do PA acompanhante nº 2014-0.257.695-8. Não foram deferidos pedidos subsequentes de reajustamento – o último, portanto, ocorreu em 2012.

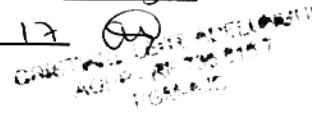
Diante de diversos pedidos da contratada para pagamento de reajustes supostamente em aberto, SDTE/AJ pediu esclarecimentos sobre a existência e o fundamento dos débitos mencionados pela contratada (fls. 1.720). O órgão responsável pela gestão financeira, então, esclareceu às fls. 1.723/1.724 que a diferença derivada da concessão retroativa

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1731

em 17/09/17



de reajuste em dezembro de 2012 para junho de 2011 em diante já foi paga, e que o montante cobrado pelo contratado, no valor de R\$ 708.654,97, se refere ao período compreendido entre julho de 2012 a maio de 2013, e se encontra em aberto. Já os reajustes de jun/2013 e jun/2014, os quais foram pleiteados pelo contratado, mas não foram objeto de decisão pela autoridade competente, totalizariam R\$ 944.865,13 (R\$ 783.961,90 + R\$ 160.903,23). Somados todos os valores (os pagamentos em aberto referentes ao reajuste de 2012, e aqueles referentes aos reajustes de 2013 e 2014, que não foram apreciados pela autoridade competente), a dívida do Município alcançaria R\$ 1.653.520,10. O órgão lembrou, ainda, que as multas contratuais aplicadas, em decorrência da inexecução do objeto, totalizam R\$ 2.844.483,22, sendo R\$ 2.661.839,78 pendente de pagamento – valor, portanto, maior do que os créditos do contratado.

Constata-se, portanto, que parcela do preço devido, a partir de 2012, não foi paga, e que o contrato não foi reajustado a partir de 2013 (inclusive), inobstante pedidos formais pela contratada neste sentido.

A primeira questão a ser enfrentada, para que possamos responder aos questionamentos formulados, é de se a concessão de reajuste é um direito do contratado ou uma mera expectativa, dependente de decisão discricionária do gestor público.

Parece-nos que, uma vez previsto no contrato o reajustamento anual do preço, sem qualquer ressalva, o contratado passa a ter direito ao reajuste, da mesma forma que tem direito ao preço combinado no contrato. E seria incompatível com os princípios da moralidade, da segurança jurídica, e com o texto da Lei federal nº 8.666/93<sup>1</sup>, previsão contratual que conferisse, ao gestor público, discricionariedade para a concessão ou não de reajuste. Cabe ao edital e contrato disporem sobre o critério, a data-base e a periodicidade do reajustamento, mas, uma vez previsto, inexistente discricionariedade do gestor na sua concessão ou não. Entendimento contrário


<sup>1</sup> 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;

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
Coordenadoria Geral do Consultivo

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1732

em 17/01/17   
CRISTIANE DE ANDRADE  
AGPP - RF 736 8167  
PGM-AJC

levaria a problemas de várias ordens, destacando-se a falta de segurança, a possibilidade de combinações ilícitas entre agentes públicos e privados, e o descontrole das previsões orçamentárias, que devem estimar antecipadamente os custos do ajuste. Convém lembrar que o montante a ser pago é a principal contraprestação da Administração Pública, consistindo na obrigação mais relevante para o contratado. Dizer que depende do gestor público a concessão ou não do reajuste equivale a dizer que o adquirente dos bens decidirá *a posteriori* quanto irá pagar, ao final, por eles. Daí a preocupação da Lei federal nº 8.666/93 com a clara e precisa definição do preço e das condições de pagamento e reajuste.

Isso não significa, necessariamente, que o contratado tenha direito ao reajuste de forma automática, independentemente de pedido. Caberá ao termo contratual disciplinar a questão. Isso porque, muitas vezes, o cálculo do reajustamento é complexo, de forma que pode convir que a implementação do reajuste demande uma análise prévia pela Administração Pública<sup>2</sup>. Porém, independentemente da necessidade ou não de pedido expresso pelo contratado e prévia análise administrativa, revela-se indiscutível o direito do contratado ao reajuste previsto no termo contratual.

Consistindo em um direito subjetivo do contratado, ele pode dele abrir mão, renunciando ao seu direito. Nada obstante, não consta que isso tenha acontecido no caso em apreço: ao revés, o processo documenta seguidos e repetidos pleitos de concessão do reajuste, na forma prevista no termo contratual.

---


<sup>2</sup> Diversos autores entendem que o reajuste previsto no contrato aplica-se automaticamente, independentemente de decisão administrativa. Neste sentido: JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 15a Ed. São Paulo: Dialética, 2012 (o autor excepciona a situação em que o contrato não prevê critério de reajuste, caso em que a recomposição da inflação, para o autor, seria devida, mas dependeria de pleito e análise pelo contratante). Ainda neste mesmo sentido: NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

Em sentido contrário, entendendo que cabe ao contratado pleitear a concessão do reajuste, GARCIA, Flávio Amaral: *"Importante observar que a provocação para o reajuste deve ser do contratado, a quem cabe formular o requerimento pleiteando a aplicação da cláusula contratual. (...)"* (*Licitações e Contratos Administrativos: casos e polêmicas*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 283). Atenta, porém, que *"mesmo se o contratado requerer o reajuste com algum atraso não parece razoável que a Administração Pública lhe negue o direito de computar o reajuste desde a data prevista no edital e no contrato, eis que se trata de um direito subjetivo próprio"* (idem).

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**  
**Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1733

em 17/01/17 

CRISTIANE ZILBE AVELAR  
AGPP - RF TPO 0107  
POM-AJC

Diante deste panorama, caberia ao gestor público contemplar os preços reajustados na proposta orçamentária para o ano subsequente e deferir os pedidos de reajustamento protocolados pelo interessado, caso estivessem de acordo com os parâmetros previstos no contrato. A regra é que o pedido e o deferimento do reajuste sejam feitos com antecedência, antes do advento do final do período do fato gerador, para que os preços a partir de tal momento já passem a vigorar reajustados e não haja atrasados a serem pagos – não apenas porque o atraso no pagamento, quando injustificado, constitui ilícito contratual e prejudica o contratado, mas também porque ele pode gerar danos ao erário público, como na hipótese de ingresso com demanda judicial.

Não se encontram documentadas, no processo, as razões para a não aplicação do reajuste a partir de 2013, conforme pleiteado. Também carecem de esclarecimento as razões para o não pagamento integral do preço reajustado a partir de julho de 2012 (sendo que o reajuste de 2012 já havia sido deferido e apostilado). A falta de recursos financeiros não deve servir como argumento adequado para tanto, primeiro porque os recursos devem estar previstos no orçamento, e segundo porque, diante de necessidades de contingenciamento ou remanejamento, torna-se necessário renegociar com o contratado a redução do objeto ou mesmo a redução do preço (como, por exemplo, a não aplicação do reajuste ou a diminuição do índice), formalizando-a adequadamente. A postergação indefinida de uma dívida que se sabe existente e certa pode comprometer políticas públicas futuras e provocar prejuízos adicionais ao erário.

Dadas tais premissas, acreditamos ser possível responder às questões formuladas.

a) O crédito (do contratado), decorrente da aplicação da cláusula contratual de reajustamento, existe independentemente de despacho da autoridade competente. O pagamento de tal crédito pode se submeter a certos procedimentos formais, nos termos da lei e do contrato, como a verificação da existência de recursos orçamentários, do montante do reajuste, e formalização por meio de apostilamento, mas isso não afeta o reconhecimento do direito do contratado, da mesma forma que a existência de procedimentos

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1734

em 17/01/17

legais para o pagamento do valor principal não afeta o direito do contratado em recebê-lo – pois, tanto num caso como noutro, a autoridade não possui discricionariedade decisória, encontrando-se vinculada ao contrato<sup>3</sup>. Por tal razão, como expusemos ao longo da manifestação, não faz sentido supor que o despacho da autoridade pública 'constitui' (cria) o direito do contratado ao reajuste do preço. Trata-se de mero reconhecimento de tal direito e determinação da sua implementação.

De outro giro, a partir do momento em que é possível calcular o seu montante (quantificá-lo), o crédito é líquido, sendo que, no caso, a Administração Pública já confirmou o valor devido. Por fim, cuida-se de obrigação vencida, eis que, nos termos do contrato, já deveria ter sido adimplida (considerando-se a periodicidade anual).

b) A eventual eficácia retroativa do reajustamento deriva da demora – em princípio – injustificada da Administração em analisar e deferir o pedido. A suposição de que, uma vez encerrado o ajuste, o contratado perderia o direito ao valor a que teria direito, não encontra amparo em qualquer diploma legal. Vale, novamente, fazermos um paralelo com o valor principal previsto no contrato: se, executado o objeto contratual (e, assim, encerrado o contrato), a Administração Pública não pagar ao contratado o preço ajustado, ou atrasar parte do pagamento, isso não levará à perda do direito do contratado. Entendimento em sentido contrário equivaleria à submeter o direito contratual do particular à potestade da Administração: para fulminar o seu direito, bastaria atrasar indefinidamente o pagamento.

Se isso é verdade em relação aos reajustes que não foram objeto de despacho e apostilamento pelo gestor, com muito mais razão o é com relação ao reajuste de 2012, o qual foi deferido mas, por alguma razão, não foi pago. Neste caso trata-se de pura e simplesmente falta de pagamento do preço integral.


Conforme doutrina de Joel de Menezes Niebuhr:

---

<sup>3</sup> O que a autoridade poderá fazer é acordar com o interessado a alteração do contrato, ou rescindi-lo ou reduzi-lo unilateralmente por interesse público, nas hipóteses legais e naquelas contempladas no ajuste.

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**  
**Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1735  
em 17/01/17 

*"vencido o prazo estabelecido pela legislação, a Administração tem o dever de promover o reajuste, que é o instrumento para manter as condições efetivas da proposta, como ordena o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal. Ora, se o contrato é desequilibrado a partir de determinada data, ainda que a Administração demore algum tempo para formalizar o reajuste, o pagamento deve ser realizado retroativamente, desde a aludida data. Se o pagamento do reajuste fosse realizado apenas a partir do mês do apostilamento, erguer-se-ia hiato entre a data determinada em lei, que caracteriza o desequilíbrio, e a data do pagamento.*

*(...)*

*O pagamento sem retroatividade, apenas a partir do momento em que o apostilamento é formalizado, engendraria situação kafkiana. Ora, quanto mais tempo a Administração levasse para formalizar o apostilamento, menos ela seria onerada."<sup>4</sup>*

c) A compensação dos créditos com os débitos existentes, derivados da relação contratual entre o Município e a contratada, possui amparo no Código Civil, na Lei federal nº 8.666/93 e no termo negocial.

Esta Procuradoria já reconheceu a aplicabilidade dos arts. 368 e ss. do Código Civil – que tratam da compensação – às relações obrigacionais do Município, quando inexistir um regime legal que a vede ou discipline a questão de forma específica (como ocorre com as relações tributárias. Nos termos da Ementa PGM nº 11.000, de 2006:


**"EMENTA Nº 11.000**

*Direito urbanístico. Compensação de crédito advindo da devolução dos valores pagos a título de contrapartida em Operação Interligada com aqueles a serem despendidos para aquisição de potencial construtivo adicional, através de outorga onerosa. A outorga onerosa e a contrapartida financeira têm caráter obrigacional, pois implicam em mero ônus ou condição para o exercício do direito de construir. Receita não tributária, o que afasta a incidência das*

<sup>4</sup> NIEBUHR, Joel de Menezes. *Licitação Pública e Contrato Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 891-892.

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO**  
**Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1736  
em 17/01/17 

*regras referidas nos artigos 156, inciso II e 170, do Código Tributário Nacional e, igualmente, os artigos 66, da Lei nº 8.383/91, e 74, da Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/2002 (conclusivas no sentido da possibilidade da compensação entre quaisquer tributos e contribuições), para se subsumir ao disposto nos artigos 368 e seguintes, do Código Civil, para análise do pedido de compensação de crédito não tributário." (g.n.)*

A conclusão foi reafirmada em 2011, na Informação nº 1.332/2011 – PGM.AJC:

*"A compensação de créditos é prevista em nosso ordenamento, nos art. 368 e ss. do Código Civil:*

*Art. 368. Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.*

*Art. 369. A compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis.*

*(...)*

*Art. 373. A diferença de causa nas dívidas não impede a compensação, exceto:*

*I - se provier de esbulho, furto ou roubo;*

*II - se uma se originar de comodato, depósito ou alimentos;*

*III - se uma for de coisa não suscetível de penhora.*

*Existe, portanto, previsão legal para a compensação, que poderá ser aplicada pelo Município sempre que os débitos não se submeterem a um regime legal especial, como ocorre com os tributários e com os precatórios<sup>5</sup>.*

*No caso em questão, tratam-se, ambos, de débitos/créditos não-tributários, decorrentes de obrigação contratual. **Não vemos razão legal para sustentar a inaplicabilidade dos dispositivos do estatuto civilista a respeito da compensação.** Observamos que a norma civil aplica-se à*

<sup>5</sup> Como, nestas hipóteses, o regime de pagamento é disciplinado em leis especiais, deve ser observada a sua compatibilidade com o instituto da compensação previsto no Código Civil. No caso específico dos débitos tributários, o art. 170 do CTN remeteu a sua disciplina à lei ordinária tributária, a ser editada pelos entes federativos competentes, à qual caberá prever as hipóteses e procedimentos para compensação.



**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1737  
em 17/01/17 (9)

*Administração Pública, exceto no que não for compatível com a legislação publicística.*

(...)

*Atentamos, apenas, que, para a compensação, é necessário que o crédito e o débito tenham sido expressamente reconhecidos pelo Município. Tal observação se faz, in casu, necessária, porque não consta no expediente qualquer informação a respeito do reconhecimento, pela Administração, dos débitos apontados pela interessada, referentes ao não reajuste dos preços."*

Ademais, a Lei federal nº 8.666/93 contempla expressamente a possibilidade de desconto das multas contratuais aplicadas do pagamento ao contratado, caso o valor das penalidades supere a garantia contratual:

*"Art. 86. (...)*

*§ 3º Se a multa for de valor superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, a qual será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou ainda, quando for o caso, cobrada judicialmente."*

Referida previsão legal foi incorporada ao Decreto municipal nº 44.279/03, que disciplina as licitações e contratos do Município:

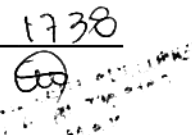
*"Art. 55. (...)*

*Parágrafo único – Na hipótese de aplicação de multa, o valor correspondente poderá ser descontado do que o contratado tiver a receber."*

De mais a mais, o contrato firmado traz previsão expressa acerca da possibilidade de compensação dos débitos referentes às multas contratuais aplicadas com os créditos decorrentes do pagamento a que a contratada tiver direito. Segundo a cláusula 6.7 do contrato: *"As importâncias relativas às multas serão descontadas dos pagamentos a que a CONTRATADA tiver direito, podendo, entretanto, constituírem dívida ativa na forma da Lei, caso em que estarão sujeitas ao procedimento executivo"*.

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO  
Coordenadoria Geral do Consultivo**

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1738  
em 17/01/17 

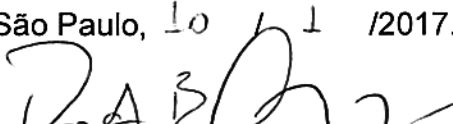
Por fim, julgamos pertinentes duas últimas observações.

Primeiro, cremos adequado que a pasta interessada explique a razão pela qual não apreciou os pedidos de reajuste e, especialmente, a razão pela qual não foi pago o reajuste (o preço reajustado) aplicado em 2012 – o qual, frise-se, já havia sido apostilado.

Segundo, o direito de crédito do contratado, referente aos pagamentos em atraso, se submete, logicamente, à prescrição legal (Decreto nº 20.910/32), de forma que cabe à pasta interessada verificar a sua ocorrência no caso concreto (muito embora, aparentemente, ela não tenha ocorrido).


*Sub censura.*

São Paulo, 10/01/2017.


  
**RODRIGO BRACET MIRAGAYA**  
Procurador Assessor – AJC  
OAB/SP nº 227.775  
PGM

De acordo.

São Paulo, 11/01/2017.

  
**TIAGO ROSSI**  
Procurador Assessor Chefe - AJC  
Respondendo pela Coordenadoria do Consultivo  
OAB/SP 195.910  
PGM

do PA nº 2009-0.139.918-0

Folha de informação nº 1739  
em 17/01/17 

**INTERESSADO:** SECRETARIA DO TRABALHO E EMPREENDEDORISMO

**ASSUNTO** : Concessão de reajuste em contrato não mais vigente. O reajustamento de preços, quando previsto no termo contratual, constitui direito subjetivo do contratado, de modo que a demora no seu pagamento pela Administração Pública não tem o condão de suprimi-lo, observado o prazo prescricional. Possibilidade da compensação entre os créditos e débitos decorrentes da relação negocial, nos termos do Código Civil.

**Cont. da Informação nº 32/2017 – PGM.AJC**

**SECRETARIA DO TRABALHO E EMPREENDEDORISMO**

**Senhor Secretário**

Encaminho estes autos a Vossa Excelência, com a manifestação da Coordenadoria Geral do Consultivo, que endosso, no sentido de que (1) o direito do contratado decorrente da cláusula contratual de reajustamento existe independentemente de despacho da autoridade competente; (2) eventual atraso da Administração no adimplemento da obrigação não tem o condão de suprimi-la, mesmo após o término da vigência do ajuste; (3) as partes do contrato podem promover a compensação dos créditos e débitos decorrentes do negócio, nos termos do Código Civil, sendo que consta, nos autos, confirmação e quantificação do débito; (4) compete à essa Secretaria averiguar as razões para o não pagamento dos reajustes, especialmente o de 2012, que já havia sido objeto de apostilamento, bem como verificar a existência de prescrição.

São Paulo, 17/01/2017.

  
**RICARDO FERRARI NOGUEIRA  
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO  
OAB/SP nº 175.805  
PGM**