

Ilustríssimo Sr Jean Ribeiro da Silva

Secretário Adjunto de Orçamento e Finanças

Prefeitura Municipal de São Luís

Ref.: Contrato 15/2017 e demais termos aditivos

Processo Administrativo nº 028870/2016

Resposta ao ofício nº 002/2022 SAOF/SEMED de 25 de Março de 2022.

Reajuste de Preços

**Objeto: Contrato de Prestação de Serviços de Preparo e Distribuição de Alimentação Balanceada e em Condições Higiênicas Sanitárias Adequadas, aos Alunos Regularmente Matriculados na Rede Municipal de ensino compreendendo: Fornecimento de Mão de Obra, fornecimento de insumos, utensílios, equipamentos, manutenção preventiva e corretiva das instalações das cozinhas.**

RC Nutry Alimentação Ltda, pessoa jurídica de Direito Privado devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 11.164.874/0001-09, sediada no endereço Avenida General Furtado do Nascimento 684 Conj. 51 e 52, Bairro Alto de Pinheiros, Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, CEP: 05465-070, telefone: (11) 3026-2202, e-mail: comercial@rcnutryalimentacao.com.br, por intermédio de seu representante legal, subscrito ao final, vem, com o devido respeito, a presença de Vossa Senhoria, requerer "Reajuste de preços devidos" afim de realizarmos renovação contratual conforme ofício nº 004/2022 SAOF/SEMED datado de 04 de Março de 2022.

No último dia 10 de março esta Peticionária encaminhou expediente à essa ilustre Secretaria, versando acerca da prorrogação do Contrato nº 015/2017, bem como acerca do necessário reajuste contratual a que tem direito, referente aos períodos anteriores.

Essa digna Secretaria, em resposta ao aludido expediente, informa que após a apreciação e análise jurídica, houve parecer favorável à prorrogação de prazo excepcional do contrato, todavia, deferindo apenas o reajuste de

RC NUTRY ALIMENTAÇÃO LTDA.  
CNPJ 11.164.874/0001-09  
Av. General Furtado do Nascimento, 684 – 5º A, Conj. 51 e 52  
CEP 05465-070 – Alto de Pinheiros – SP  
Fone (11) 3026-2202

166  
3498/22  
→



um período (março/21 a fevereiro/22), no montante de 15,13% sobre os valores que entende suficientes.

Contudo, a fim de justificar o indeferimento dos demais períodos, essa Administração anexou à resposta o Acórdão TCU relativo à TC 034.527/2014-1, como razão de decidir.

Observe-se, todavia, que não fundamenta sua decisão, anexando singelamente referido acórdão, sem o devido cotejo analítico que pudesse fundamentar sua decisão.

Repise-se, remete a decisão ao parecer exarado pela Unidade Jurídica da Semed (não disponibilizando tal parecer), bem como junta o já citado acórdão do TCU.

Deixou portanto, de cumprir preceitos constitucionais correlatos às decisões administrativas, já que não fundamenta sua decisão.

E mais, através de uma análise ainda que simplória do extenso acórdão TCU anexado à resposta, observa-se que não há decisão definitiva sobre os fatos nele tratados, **haja vista que o processo correlato foi convertido em tomada de consta especial, ou seja, trata-se de uma representação, cuja decisão não é definitiva.** Trata-se do voto do ilustre Relator, repise-se convertendo o processo em tomada de contas especial.

Tal situação significa dizer que, a partir dali, observam-se os princípios do contraditório e da ampla defesa, conforme se depreende do bojo do próprio voto, no item 50, ao aduzir que ***“Ressalto que, na fase indiciária, não se deve fazer juízo de valor definitivo – até porque ainda não foi oportunizado contraditório e ampla defesa aos responsáveis - , sendo possível a reapresentação dos argumentos na tomada de contas especial.”*** (Grifos Nossos)

RC NUTRY ALIMENTAÇÃO LTDA.  
CNPJ 11.164.874/0001-09  
Av. General Furtado do Nascimento, 684 – 5º A, Conj. 51 e 52  
CEP 05465-070 – Alto de Pinheiros – SP  
Fone (11) 3026-2202

No mérito, o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, exige a manutenção da equação econômico-financeiro dos contratos administrativos, assim dispondo:

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 da Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência e, também ao seguinte:

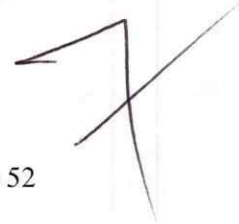
XXI. Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade e condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação-técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Não há dúvidas, portanto, que existe a dificuldade de a Administração Pública lidar com os Contratos Administrativos sob o prisma da bilateralidade das obrigações.

Na espécie, deveriam existir argumentos que pudessem se opor aos direitos da contratada em manter íntegras as condições econômico-financeiras de sua proposta.

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

Não obstante, este é o sentido da expressão "*variação efetiva do custo de produção*", previsto no no art. 40, inciso XI, da Lei Federal n. 8.666/93.



168  
3478/22  
2



O objetivo da cláusula de reajuste, qual seja, a absor o, pelo contrato, da varia o dos custos de produ o ou dos insumos utilizados no contrato refletidos num  ndice que, espera-se, venha a impedir o rompimento do equilíbrio econ mico-financeiro do contrato, *não estando sua aplicabilidade submetida a nenhuma condi o, exceto a periodicidade anual.*

Descabe portanto, falar-se, ao se analisar a aplica o do reajustamento, que dependente de requerimento ou termo aditivo, em extemporaneidade na solicita o do pagamento.

Afinal, a aplica o de reajuste não   devida em fun o de qualquer elemento comprobatório ou solicita o do contratado, mas pela simples ultrapassagem de um ano da data da apresenta o da proposta.

Em outras palavras, sua aplica o   um poder-dever da Administra o Pública, surgindo sempre que alcançadas as data-base dos contratos administrativos.

Com efeito, não deve restar d vida de que o reajustamento não   direito cuja eficácia fica submetida a previsão contratual ou pedido do particular contratado, vez que está inserto dentre as obriga es da Administra o Pública, ao contratar, *o poder-dever de manter as condi es efetivas da proposta vencedora do certame licitatório respectivo.*

Ainda assim, não há d vidas quanto   previsão contratual na espécie, já que consta da "Cláusula Sexta", em seu "Parágrafo Quarto".

Eis, em efeito, o teor do art. 37, XXI, da Constitui o Federal, que expressamente manifesta a obrigatoriedade de presença de "**cláusulas que estabeleçam obriga es de pagamento, mantidas as condi es efetivas da proposta**":

Na esfera infraconstitucional, várias são as disposi es legais que obrigam ao Poder Público o reajustamento anual das propostas apresentadas nos certames licitatórios.

RC NUTRY ALIMENTA O LTDA.  
CNPJ 11.164.874/0001-09  
Av. General Furtado do Nascimento, 684 – 5º A, Conj. 51 e 52  
CEP 05465-070 – Alto de Pinheiros – SP  
Fone (11) 3026-2202

A própria Lei de Licitações estabelece em seus artigos 40 e 55 como cláusulas obrigatórias aquelas que estabeleçam critérios de reajustamento. Obrigação, e não faculdade.

Novamente, é de se observar que a Lei opta por determinar a aplicação do reajuste, e não facultá-la.

A expressão "*serão reajustados*" não equivale a "*poderão ser reajustados*", pois tem sentido nitidamente impositivo, e não meramente permissivo.

Em outra ocasião, o professor Marçal Justen foi ainda mais explícito sobre a ausência de discricionariedade da Administração em conceder ou não reajustes, dado o poder-dever de fazê-lo:

"Não têm validade dispositivos regulamentares que condicionam o reajuste à existência de autorização correspondente no edital. Decorre da própria garantia constitucional à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro nas contratações administrativas. **A concessão do reajuste não é faculdade para a Administração. Nem haverá discricionariedade para a Administração inserir ou dispensar a cláusula no edital; nem haverá discricionariedade para a Administração conceder ou negar o reajuste, no curso da contratação.**"  
(Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 4ª Edição. 1995: Ed. Aide).

Desta forma, o lamentável costume de se entender por inexistente o poder-dever de reajustar, materializado nos argumentos de que não há índice previsto no Edital ou no Contrato e de que o Contratante não o solicitou, nada mais traduz do que o desejo de fazer perecer a imposição do art. 37, XXI, da Constituição Federal.



170  
3498/22  
D



Tais assertivas, como dito, não se sustentam, afinal, o reajustamento é cláusula obrigatória.

Uma vez ultrapassado o lapso de um ano, passa a ser devido queira ou não o Administrador, preveja ou não o Contrato.

Por outro lado, igualmente é também insubsistente falar-se em decadência ou qualquer outro instituto que suprima o direito objetivo, como no caso, já que há previsão contratual quanto ao reajuste, porquanto nem a Lei nem a Constituição condicionam o poder-dever de reajustar a prévio pedido do particular interessado.

Passado o período de 1 ano da data da apresentação da proposta, o reajustamento integra a parcela principal da remuneração do particular.

A observância desses parâmetros, portanto, nada mais representa do que a submissão da Administração à Constituição e às Leis, princípio inerente ao Estado de Direito que, em práticas simples do cotidiano, costuma ser lamentavelmente olvidado por gestores públicos que, movidos pela boa intenção de economizar, produzem terríveis supressões de direitos individuais e, ao fim, o acréscimo do custo de contratar com o Poder Público.

Diante do exposto, esta Peticionária reitera seu pedido de reajuste a ser aplicado no Contrato nº 15/2017, reajuste este que, conforme comprovado, alcança o percentual de 47,56% a ser aplicado sobre os valores contratuais, nos termos garantidos pela previsão contratual através da da "Cláusula Sexta", em seu "Parágrafo Quarto", do instrumento ora em debate.