



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
DEPARTAMENTO DE CONSULTORIA

PARECER Nº 04 /2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU

PROCESSO Nº: 00845.000004/2016-21

INTERESSADO: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

ASSUNTO: temas relacionados à licitação e contratos administrativos tratados no âmbito da Câmara Permanente de Licitações e Contratos Administrativos, consoante Portaria nº 338/PGF/AGU, de 12 de maio de 2016.

ATUALIZAÇÃO FINANCEIRA E CORREÇÃO MONETÁRIA POR ATRASO DO PAGAMENTO. INSTITUTOS DISTINTOS.

I. Atualização Financeira. Revogação pela legislação do Plano Real.

II. Mora da Administração Pública. Direito ao pagamento de correção monetária, desde que o contratado não tenha dado causa ao atraso (art. 15 da Lei nº 10.192/2001).

Sr. Diretor do Departamento de Consultoria,

1. Cuida-se de manifestação da Câmara Permanente de Licitações e Contratos Administrativos - CPLC, órgão integrante do Departamento de Consultoria, cujo o art. 36, §1º, da Portaria nº 338/PGF/AGU, de 12 de maio de 2016, estabelece como objetivos e competências:

Art. 36, § 1º As Câmaras Permanentes têm o objetivo de aperfeiçoar as teses jurídicas relacionadas às atividades de consultoria e assessoramento jurídico das autarquias e fundações públicas federais, bem como discutir questões jurídicas relevantes afetas à referidas atividades, competindo-lhes, no âmbito de sua atuação temática, devendo para tanto:

I - identificar questões jurídicas relevantes que são comuns aos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal, nas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos às autarquias e fundações públicas federais;

II - promover a discussão das questões jurídicas identificadas, buscando solucioná-las e uniformizar o entendimento a ser seguido pelos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal; e

III - submeter à consideração do Diretor do Departamento de Consultoria a conclusão dos trabalhos, para posterior aprovação pelo Procurador-Geral Federal.

2. Após identificados os temas controversos e relevantes, foram realizados estudos e debates em reuniões mensais. Passou-se, então, à etapa de elaboração de Pareceres, cujo objetivo é o esclarecimento das controvérsias identificadas, de forma a orientar a atuação de Procuradores Federais por todo o país, reduzindo a insegurança jurídica.

3. No Parecer ora em apreço, cuidar-se-á de discutir se seria possível a incidência de correção monetária por atraso do pagamento em contratos administrativos. Ao final, poderão ser observadas algumas orientações que procuram assegurar o melhor atendimento ao interesse público.

4. É o relatório.

#### I - REAJUSTAMENTO, ATUALIZAÇÃO FINANCEIRA E PLANO REAL.

5. O problema jurídico a ser enfrentado neste parecer tem origem na Lei nº 8.666/93.<sup>1</sup> Em seus dispositivos, o estatuto licitatório faz uma clara distinção entre reajuste e atualização financeira (atualização monetária):

Art. 5º Todos os valores, preços e custos utilizados nas licitações terão como expressão monetária a moeda corrente nacional, ressalvado o disposto no art. 42 desta Lei, devendo cada unidade da Administração, no pagamento das obrigações relativas ao fornecimento de bens, locações, realização de obras e prestação de serviços, obedecer, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.

§ 1º Os créditos a que se refere este artigo terão seus valores corrigidos por critérios previstos no ato convocatório e que lhes preservem o valor.

[...]

Art. 7º, § 7º Não será ainda computado como valor da obra ou serviço, para fins de julgamento das propostas de preços, a atualização monetária das obrigações de pagamento, desde a data final de cada período de aferição até a do respectivo pagamento, que será calculada pelos mesmos critérios estabelecidos obrigatoriamente no ato convocatório.

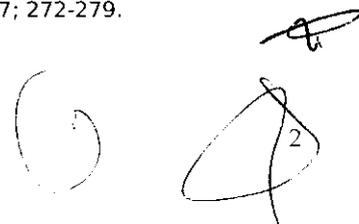
[...]

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:

[...]

---

<sup>1</sup> Este parecer baseou-se em considerações desenvolvidas no livro a seguir: RIBEIRO, Ricardo Silveira. Terceirizações na Administração Pública e Equilíbrio Econômico dos Contratos Administrativos: repactuação, reajuste e revisão. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016, p. 63-67; 272-279.



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; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

[ ...]

XIV - condições de pagamento, prevendo:

a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

e) exigência de seguros, quando for o caso;

§ 4º Nas compras para entrega imediata, assim entendidas aquelas com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para apresentação da proposta, poderão ser dispensadas: (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - o disposto no inciso XI deste artigo; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - a atualização financeira a que se refere a alínea "c" do inciso XIV deste artigo, correspondente ao período compreendido entre as datas do adimplemento e a prevista para o pagamento, desde que não superior a quinze dias. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

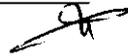
Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[ ...]

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;

Art. 65, § 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento.

6. Assim, de uma maneira geral, enquanto o reajuste ocorreria da data limite para apresentação das propostas ou da data do orçamento a que a proposta se refere até a data do adimplemento de cada parcela, a atualização financeira



(atualização monetária)<sup>2</sup> dar-se-ia da data final do período do adimplemento de cada parcela até o momento do efetivo pagamento. Com isso, a cada pagamento, seria assegurada uma correção monetária integral de todo o período.

7. Como se vê, ao longo da execução contratual, múltiplas correções monetárias ocorreriam por força das exigências da Lei nº 8.666/93. Contudo, com a implementação do Plano Real, esses dispositivos foram parcialmente revogados, pois se passou a permitir o reajustamento, apenas, em momentos específicos, uma vez ocorridos interregnos mínimos de um ano. É o que restou consignado na Lei nº 10.192/2001:

Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.

§ 1º É nula de pleno direito qualquer estipulação de reajuste ou correção monetária de periodicidade inferior a um ano.

§ 2º Em caso de revisão contratual, o termo inicial do período de correção monetária ou reajuste, ou de nova revisão, será a data em que a anterior revisão tiver ocorrido.

§ 3º Ressalvado o disposto no § 7º do art. 28 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, e no parágrafo seguinte, são nulos de pleno direito quaisquer expedientes que, na apuração do índice de reajuste, produzam efeitos financeiros equivalentes aos de reajuste de periodicidade inferior à anual.

[...]

Art. 3º Os contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei, e, no que com ela não conflitarem, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

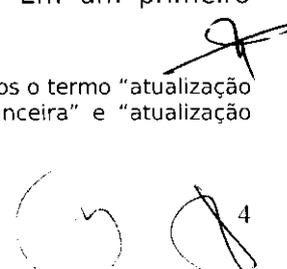
§ 1º A periodicidade anual nos contratos de que trata o caput deste artigo será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

§ 2º O Poder Executivo regulamentará o disposto neste artigo.

8. Por outras palavras, somente se poderá prever, em contratos administrativos, cláusula de reajuste compatível com os parâmetros estabelecidos na Lei nº 10.192/2001. Do contrário, a cada pagamento, haveria correção monetária de valores até a data do adimplemento e entre a data do adimplemento e a data do pagamento. Esse expediente seria uma maneira de burlar as vedações estabelecidas pela legislação do Plano Real.

9. De fato, uma análise das leis resultantes das conversões das medidas provisórias da URV e do Real pode ser bastante elucidativa. Em um primeiro

<sup>2</sup> Para que não haja confusão com o conceito de "correção monetária", utilizaremos o termo "atualização financeira", embora a Lei nº 8.666/93 trate os conceitos de "atualização financeira" e "atualização



momento, o Decreto nº 1.110, de 13 de abril de 1994, ao regulamentar o art. 15, §1º, da Medida Provisória nº 457, de 29 de março de 1994, fixou as condições para que a Administração Federal propusesse alterações nos contratos celebrados em Cruzeiro Real, de modo a compatibilizá-lo com o novo regime da URV. No art. 5º do Decreto nº 1.110/1994, foi determinada a exclusão da cláusula de atualização financeira (atualização monetária), quando da conversão dos valores contratuais para URV:

Art. 5º Nos contratos que contiverem cláusula de atualização monetária, seja por atraso ou por prazo concedido para pagamento, será excluída esta cláusula, quando da conversão para URV, permitida a manutenção de cláusula penal ou de juro de mora real, caso a mesma já conste do contrato original, na conformidade das disposições da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

10. Também o art. 10 do Decreto nº 1.054/1994, que tratava do critério de atualização financeira, foi revogado pelo art. 15 do Decreto nº 1.110/1994, em clara compatibilidade com a determinação para supressão de cláusulas de atualização financeira dos contratos administrativos. Assim, de acordo com o Decreto, na conversão para URV dos valores contratuais, a Administração Pública deveria suprimir as cláusulas de atualização financeira de seus contratos.

11. Quando da conversão da Medida Provisória nº 482, de 28 de abril de 1994, na Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, o rigor inicial do Decreto nº 1.110/1994 parece haver sido atenuado. Na conversão para URV, não mais se necessitaria suprimir a cláusula de atualização financeira, desde que sua aplicabilidade restasse suspensa por um ano (art. 15, § 4º, da Lei nº 8.880/1994).<sup>3</sup>

12. Na verdade, esse tratamento estava atrelado ao regime jurídico do reajuste no ambiente da URV, instituído pelo art. 11 da Lei nº 8.880/1994:<sup>4</sup> durante esse interregno e até o momento da emissão do Real, cláusulas de reajustamento seriam mantidas formalmente no contrato, desde que restassem suspensas por um ano. Em verdade, é uma medida extremamente lógica, pois a URV acompanhava o processo inflacionário diuturnamente e, uma vez fixados os preços em URV, seria desnecessária qualquer cláusula de reajuste ou de atualização financeira nesse

---

monetária" como sinônimos.

<sup>3</sup> Art. 15, § 4º - Nos contratos que contiverem cláusula de atualização financeira ou monetária, seja por atraso ou por prazo concedido para pagamento, será suspensa por um ano a aplicação desta cláusula, quando da conversão para URV, mantendo-se a cláusula penal ou de juro de mora real, caso a mesma conste do contrato original, observado o disposto no § 1º do art. 11.

<sup>4</sup> Art. 11. Nos contratos celebrados em URV, a partir de 1º de março de 1994, inclusive, é permitido estipular cláusula de reajuste de valor por índice de preços ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, desde que a aplicação da mesma fique suspensa pelo prazo de um ano.

§ 1º - Fica o Poder Executivo autorizado a reduzir os prazos de suspensão da aplicação do reajuste a que se refere o caput deste artigo e de atualização financeira ou monetária a que se refere o § 4º do art. 15.

período. Obviamente, uma vez implementada a nova moeda, volta a fazer sentido a menção à correção monetária.

13. Com a introdução definitiva do Real pela Medida Provisória nº 1.027/1995, convertida posteriormente na Lei nº 9.069/1995, deixou-se, definitivamente, de mencionar a atualização financeira, exceto para determinar-se que, na conversão dos contratos administrativos para o Real, qualquer expectativa inflacionária decorrente da previsão da correção monetária desses débitos deveria ser expurgada:

Art. 23. As disposições desta Lei, sobre conversões, aplicam-se aos contratos de que trata o art. 15 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, e sua regulamentação.

§ 1º Na conversão para REAL dos contratos que não contiverem cláusula de atualização monetária entre a data final do período de adimplemento da obrigação e a data da exigibilidade do pagamento, será deduzida a expectativa de inflação considerada no contrato relativamente a este prazo, devendo, quando o contrato não mencionar explicitamente a expectativa inflacionária, ser adotada, para a dedução a variação do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP/DI, da Fundação Getúlio Vargas - FGV, no mês de apresentação da proposta ou do orçamento a que esta se referir, aplicado pro rata tempore relativamente ao prazo previsto para o pagamento.

§ 2º Nos casos em que houver cláusula de atualização monetária decorrente de atraso de pagamento, corrigido também o período decorrido entre a data do adimplemento da obrigação e da exigibilidade do pagamento, aplica-se a este período a dedução referida no parágrafo anterior, segundo os critérios nele estabelecidos.

§ 3º O Poder Executivo regulamentará o disposto neste artigo.

14. De maneira coerente com o desejo de suprimir dos contratos a cláusula de atualização financeira, o art. 83, *caput*, da Lei nº 9.069/1995 revogou o art. 11 da Lei nº 8.880/1994,<sup>5</sup> que havia consagrado o regime de suspensão da aplicação das cláusulas de reajuste e de atualização financeira, e passou-se a prever, apenas, uma só cláusula de correção monetária no art. 28. Nasceu, então, a determinação para que os reajustamentos sejam feitos em interregnos mínimos de um ano:

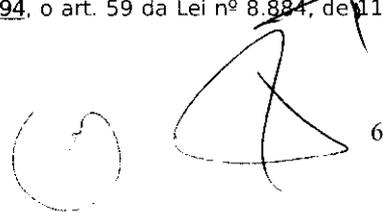
Art. 28. Nos contratos celebrados ou convertidos em REAL com cláusula de correção monetária por índices de preço ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, a periodicidade de aplicação dessas cláusulas será anual.

§ 1º É nula de pleno direito e não surtirá nenhum efeito cláusula de correção monetária cuja periodicidade seja inferior a um ano.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se às obrigações convertidas ou contratadas em URV até 27 de maio de 1994 e às convertidas em REAL.

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica aos contratos e operações referidos no art. 16 desta Lei. (Revogado pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995).

<sup>5</sup> Art. 83. Observado o disposto no § 3º do art. 23 desta Lei, ficam revogadas as Leis nº 5.601, de 26 de agosto de 1970, e nº 8.646, de 7 de abril de 1993, o inciso III do art. 2º da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, o parágrafo único do artigo 10 da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, acrescentado pelo art. 27 da Lei nº 8.178, de 1º de março de 1991, o art. 16 da Lei nº 8.178, de 1º de março de 1991, o § 5º do art. 2º da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, a alínea "a" do art. 24 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, o art. 11 da Lei nº 8.631, de 4 de março de 1993, o § 1º do art. 65 da Lei nº 8.694, de 12 de agosto de 1993, o art. 11 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, o art. 59 da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, e demais disposições em contrário.



6

§ 3º A periodicidade de que trata o caput deste artigo será contada a partir:

- I - da conversão em REAL, no caso das obrigações ainda expressas em Cruzeiros Reais;
- II - da conversão ou contratação em URV, no caso das obrigações expressas em URV contratadas até 27 de maio de 1994;
- III - da contratação, no caso de obrigações contraídas após 1º de julho de 1994;
- e
- IV - do último reajuste no caso de contratos de locação residencial.

15. Atente-se que não mais se fez a diferença entre a incidência de índice sobre o valor a ser pago até o momento da exigibilidade do pagamento (reajuste) e uma posterior incidência de índice até a data do efetivo pagamento (atualização financeira). Mencionou-se o termo genérico “correção monetária por índices de preço” e somente se permitiriam reajustes em periodicidades anuais.

16. Como já se viu, essa mesma lógica foi mantida na Lei nº 10.192/2001, razão pela qual se entende que a exigência de cláusula de atualização financeira, tal qual prevista na Lei nº 8.666/93, foi revogada pela legislação de regência do Plano Real.

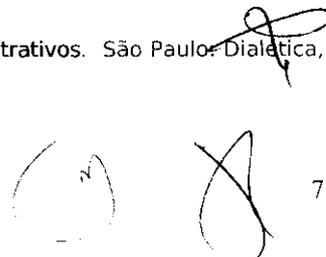
17. Em suma, não é possível reajustamento automático de pagamentos, calculado desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento. Isso se dá em atenção à regra da anualidade, que proíbe quaisquer expedientes que impliquem correções ou reajustamentos de preços de mercado em datas inferiores a um ano. Na doutrina, contudo, esse ponto não parece ser pacífico, razão pela qual algumas análises adicionais devem ser feitas.

## II - ATUALIZAÇÃO FINANCEIRA E CORREÇÃO MONETÁRIA POR ATRASO DO PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 15 DA LEI Nº 10.192/2001.

18. Ao comentar os dispositivos referentes à atualização financeira, a doutrina parece não dar atenção à legislação do Plano Real. Normalmente, limita-se a suscitar a aplicação da atualização financeira em maior ou menor grau, sem maiores comentários.

19. Por exemplo, Marçal Justen Filho, em seus *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*,<sup>6</sup> ressalta que, embora a atualização financeira tenha deixado de ser usualmente adotada, nada impediria “que contratações sofisticadas sejam acompanhadas da previsão de índices de reajustes distintos e diversos, aplicáveis em vista do momento da execução da prestação

<sup>6</sup> FILHO, Marçal Justen. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2009, p. 762.



devida pelo particular”. Nessas circunstâncias, ainda segundo o autor, estaria sendo “aplicada, em última análise, a distinção entre reajuste e atualização monetária”.

20. Celso Antônio Bandeira de Mello e Lucas Rocha Furtado fazem uma distinção oportuna. Para os autores, a atualização financeira incidiria somente nos casos de atraso do pagamento pela Administração Pública:

O atraso de pagamento por parte do Poder Público sujeita-o a preservar o valor do crédito de sua contraparte, mediante *correção monetária*, segundo critérios previstos no ato convocatório (art. 5º, §1º). Tal correção incidirá, conforme previsto no art. 7º, §7º, “desde a data final de cada período de aferição até a do respectivo pagamento”. Outrossim, a mesma obrigação é prevista quer no art. 40 – disciplinador das cláusulas obrigatórias do edital –, em seu inciso XIV, letra “c” [...], quer no art. 55 [...].<sup>7</sup>

A atualização ou correção dos pagamentos devidos pela Administração e efetuados fora do prazo fixado no contrato é devida independentemente de previsão no instrumento do contrato – ainda que pela lei deva o contrato prever tal cláusula.<sup>8</sup>

21. As posições desses dois últimos doutrinadores fazem uma qualificação importante: a atualização financeira não seria devida em qualquer situação a partir da data final do período de adimplemento. Seria devida, somente, quando do atraso de pagamentos. Há de convir, contudo, que, muito embora fundamentem suas posições na Lei nº 8.666/93, deixaram de observar que, tecnicamente, a atualização financeira, tal qual prevista no estatuto licitatório, dá-se a cada pagamento, e não somente nas situações de atraso. Assim, a atualização financeira prevista na Lei nº 8.666/93 não é um instituto que possa ser confundido com a correção monetária por atraso de pagamentos, pois enquanto esta pressupõe um ilícito contratual (atraso), aquela incidiria rotineiramente, a cada pagamento.

22. Portanto, o fundamento legal da eventual incidência de correção monetária em caso de atraso de pagamento não é, propriamente, a previsão da atualização financeira na Lei nº 8.666/93, pois já se viu que essa, tal qual prevista na Lei nº 8.666/93, foi revogada pelas normas que instituíram o Plano Real. Também não se pode afirmar que, à luz da Lei nº 8.666/93, a atualização financeira seja aplicável aos atrasos de pagamentos, pois não é isso que está lá previsto.

<sup>7</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 572s..

<sup>8</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Curso de Licitações e Contratos Administrativos. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 538.



23. A questão então passa a ser a seguinte: há fundamento legal para a correção monetária dos valores a serem pagos em atraso, a despeito da legislação do Plano Real?

24. Para o STJ, a resposta seria indubitavelmente positiva, pois o atraso do pagamento é um ilícito contratual e, portanto, como tal, deveria ensejar correção monetária, para que o contratado não venha a sofrer qualquer prejuízo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. CANALIZAÇÃO DE CÔRREGO. PARCELAS INADIMPLIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui entendimento assente de que, nos casos de descumprimento contratual, a atualização/correção monetária deve incidir a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela inadimplida (AgRg no AREsp 19.040/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 21/08/2012).

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - CONTRATO ADMINISTRATIVO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - PAGAMENTOS EFETUADOS COM ATRASO - DIREITO À CORREÇÃO MONETÁRIA - EXCEÇÃO A DETERMINADO PERÍODO, POR FORÇA DE PREVISÃO CONTRATUAL - INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL - SÚMULA 5/STJ - OBRIGAÇÃO ILÍQUIDA - JUROS MORATÓRIOS DEVIDOS A PARTIR DA CITAÇÃO.

[ ... ]

3. Esta Corte tem pacífico entendimento no sentido de ser devida a correção monetária em razão do pagamento de parcelas em atraso pela Administração, independente de expressa previsão contratual nesse sentido.

4. Havendo expressa previsão contratual afastando a correção monetária decorrente de atraso no pagamento para determinado período, por livre acerto entre as partes, torna-se impositiva a aplicação do princípio pacta sunt servanda (REsp 1178903/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. INADIMPLEMENTO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO REAL. LEI N.º 9.069/95. MEDIDAS PROVISÓRIAS N.º 1.053/95 E 1.138/95.

1. A correção monetária, com a implementação do "Plano Real", passou a ser calculada em períodos anuais, por força do inserto no art. 28 da Lei n.º 9.069/95: "Art. 28. Nos contratos celebrados ou convertidos em REAL com cláusula de correção monetária por índices de preço ou por índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, a periodicidade de aplicação dessas cláusulas será anual."

2. O objetivo da norma foi postergar o cálculo da devida atualização para o fim do lapso temporal de um ano, minorando, assim, os efeitos negativos da antiga rotina brasileira de reajuste cotidiano dos preços, que impulsionava a combatida hiperinflação. Não há falar, assim, que a norma teve o condão de extirpar do ordenamento jurídico brasileiro, durante sua vigência, a incidência da correção monetária quando do adimplemento a destempo das obrigações contratuais assumidas, máxime porque assente na jurisprudência da Corte que evidentemente possível a atualização quando vencido o período anual. (Precedentes: REsp n.º 160.504/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU de 16/08/1999; REsp n.º 247.226/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 17/12/2004; REsp n.º 815.385/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJU 18/12/2006) [ ... ] (REsp 770.675/SP, Rel.

9

Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 126).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. PAGAMENTO DAS PARCELAS ANTERIORES À DECLARAÇÃO DE NULIDADE EFETIVADO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. A declaração de nulidade do contrato administrativo não exige a Administração da responsabilidade pelo pagamento da atualização monetária das parcelas pagas em atraso, as quais se referem a serviços prestados pela empresa contratada em período anterior à declaração de nulidade.

2. O pagamento mediante depósito em conta-corrente não significa, por si só, que houve quitação sem reserva das referidas parcelas, sendo assegurado à contratada o direito de cobrança referente à correção monetária.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso especial desprovido (REsp 450.393/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 31/08/2006, p. 197).

25. Além dos fundamentos da orientação da Corte, deve-se salientar que a própria Lei 10.192/2001 permite a correção monetária nesse caso, conforme dispõe o art. 15 da referida norma, lançado nos seguintes termos:

Art. 15. Permanecem em vigor as disposições legais relativas a correção monetária de débitos trabalhistas, de débitos resultantes de decisão judicial, de débitos relativos a ressarcimento em virtude de inadimplemento de obrigações contratuais e do passivo de empresas e instituições sob os regimes de concordata, falência, intervenção e liquidação extrajudicial. (g.n.)

26. Por fim, deve-se salientar que o atraso do pagamento, por ser ilícito contratual, representa uma verdadeira violação ao direito do contratado e, como tal, há de resultar no direito ao ressarcimento, que compreende o pagamento de juros moratórios e a correção monetária (arts. 394, 395 e 397 do Código Civil c/c art. 54, caput, da Lei nº 8.666/93).<sup>9</sup>

27. Obviamente, para que esse ilícito ocorra, o atraso deverá ser imputável exclusivamente a ato da Administração Pública.<sup>10</sup> Se o contratado, ao descumprir suas obrigações, deu causa ao pagamento com atraso, não se deve alegar mora em

<sup>9</sup> Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer.

Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Parágrafo único. Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.

Art. 397. O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor.

Parágrafo único. Não havendo termo, a mora se constitui mediante interpelação judicial ou extrajudicial.

Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, alicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

<sup>10</sup> Para os contratos de prestação de serviços, confira-se a redação do art. 36, §4º, da Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02/2008: Na inexistência de outra regra contratual, quando da ocorrência de eventuais atrasos de pagamento provocados exclusivamente pela Administração, o valor devido deverá ser acrescido de atualização financeira, e sua apuração se fará desde a data de seu vencimento até a data do efetivo pagamento, em que os juros de mora serão calculados à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano, mediante aplicação das seguintes formulas.



desfavor da Administração Pública, pois, a rigor, não houve inadimplemento do contratante por culpa em sentido lato.

28. Ainda, a título de reflexão complementar, observe-se que a Instrução Normativa SLTI/MPOG nº 02/2008, que rege os contratos de prestação de serviços celebrados por entes do SISG, não se limitou a prever, como consequência do atraso do pagamento, os juros de mora. Acrescentou que haveria a possibilidade de serem pagos, ainda, "demais encargos por atraso", os quais, por lógica, compreendem correção monetária e eventual multa decorrente da previsão expressa de cláusula de penalização (cláusula penal) em desfavor da Administração Pública:

Art. 36, § 5º Na hipótese de pagamento de juros de mora e demais encargos por atraso, os autos devem ser instruídos com as justificativas e motivos, e ser submetidos à apreciação da autoridade superior competente, que adotará as providências para verificar se é ou não caso de apuração de responsabilidade, identificação dos envolvidos e imputação de ônus a quem deu causa.

29. Por outro lado, no âmbito do TCU, há admissão do pagamento de correção monetária por atraso de pagamentos, devendo a Administração Pública indicar o índice que melhor reflita a variação dos custos da contratação (cf. Acórdão TCU nº 1.931/2004 – Plenário). Em Acórdão mais recente, a 1ª Câmara reiterou inclusive essa possibilidade:

11.3 As alíneas acima referem-se, respectivamente, à atualização ou correção monetária e aos juros de mora de cobranças em atraso.

11.4 Em pesquisa que realizamos junto aos sistemas do Tribunal, verificamos que o assunto foi bem abordado no Acórdão 1931/2004-Plenário.

11.5 Em seu voto que fundamentou o Acórdão 1931/2004-Plenário, o Relator, Excelentíssimo Senhor Ministro Walton Alencar Rodrigues, ao analisar a pretensão do Órgão de não pagar a atualização monetária à empresa contratada, assim discorre:

Essa solução, além de não se harmonizar com o princípio jurídico que veda o enriquecimento sem causa à custa alheia, aplicável às relações jurídicas de toda a espécie, não se conforma com a Constituição Federal (art. 37, inciso XXI) e com a Lei 8.666/93 (art. 3º), que determinam a manutenção das condições efetivas da proposta nas contratações realizadas pelo poder público.

11.6 Na sequência, discorre sobre o índice utilizado para o cálculo da atualização monetária:

[...]

11.12 Considerando que os pagamentos em análise não possuem contratos ou editais de licitação prevendo os critérios de compensações financeiras e penalizações, conforme analisado no voto mencionado, aplicam-se as disposições do Código Civil.

11.13 Considerando que os débitos em análise foram contraídos principalmente em 2002 e 2003, aqueles realizados antes de 11 de janeiro de 2003 deveriam ter juros moratórios calculados como determina o art. 1.062 do Código Civil de 1916, de 6% ao ano ou de 0,5% ao mês.

11.14 Quanto aos débitos posteriores a 11 de janeiro de 2003, o art. 406 do novo Código Civil estabelece que "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".



11.15 O pagamento de juros em taxas semelhantes às utilizadas no sistema bancário para a concessão de crédito desrespeita o princípio da razoabilidade, que norteia a Administração Pública, sendo tais taxas bem superiores aos índices que medem variações de preços. Assim, entendemos que foi ofendido o princípio da indisponibilidade do patrimônio público e configurado ato de gestão antieconômico com dano ao Erário, devendo as razões de justificativas serem rejeitadas, julgando-se irregulares as contas do responsável e aplicada a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei nº 8.443/92 ao senhor Raymundo da Silva Mello Júnior (Acórdão TCU nº 1.920/2011 - Primeira Câmara).

30. Assim, em caso de atraso do pagamento imputável exclusivamente à Administração Pública, o contratado terá direito à correção monetária a partir do primeiro dia posterior ao termo final do prazo para pagamento.

### III - CONCLUSÃO:

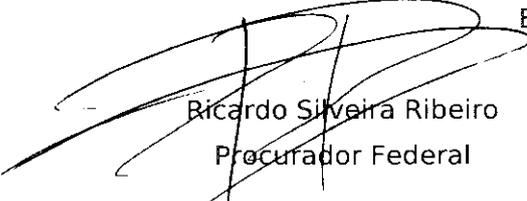
31. Pelo exposto, deve-se concluir que:

a) as normas da Lei nº 8.666/93 que previram a atualização financeira dos valores a serem pagos nos contratos administrativos desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento foram tacitamente revogadas pelos arts. 28 e 83, *caput*, da Lei nº 9.069/1995 c/c arts. 2º e 3º da Lei nº 10.192/2001;

b) o contratado tem direito ao pagamento de correção monetária incidente sobre os valores das parcelas pagas com atraso imputável, exclusivamente, à Administração Pública (art. 15 da Lei nº 10.192/2001, arts. 394, 395 e 397 do Código Civil c/c art. 54, *caput*, da Lei nº 8.666/93).

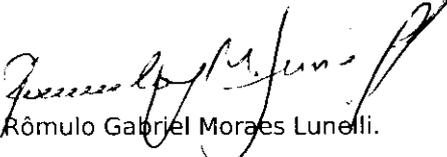
À consideração superior

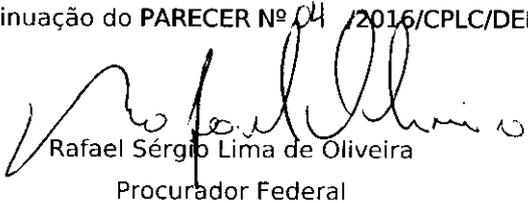
Brasília, 31 de maio de 2016.

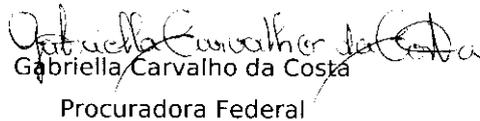
  
Ricardo Silveira Ribeiro  
Procurador Federal

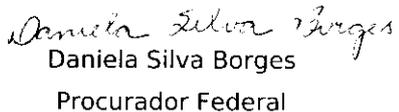
De acordo, na forma da unanimidade consolidada no decorrer dos trabalhos (Portaria nº 338/PGF/AGU, de 12 de maio de 2016).

Alessandro Quintanilha Machado  
Procurador Federal

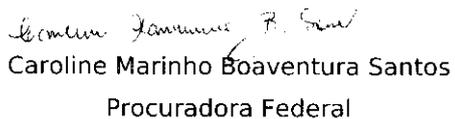
  
Rômulo Gabriel Moraes Lunelli.  
Procurador Federal

  
Rafael Sérgio Lima de Oliveira  
Procurador Federal

  
Gabriella Carvalho da Costa  
Procuradora Federal

  
Daniela Silva Borges  
Procurador Federal

Leonardo Sousa de Andrade  
Procurador Federal

  
Caroline Marinho Boaventura Santos  
Procuradora Federal

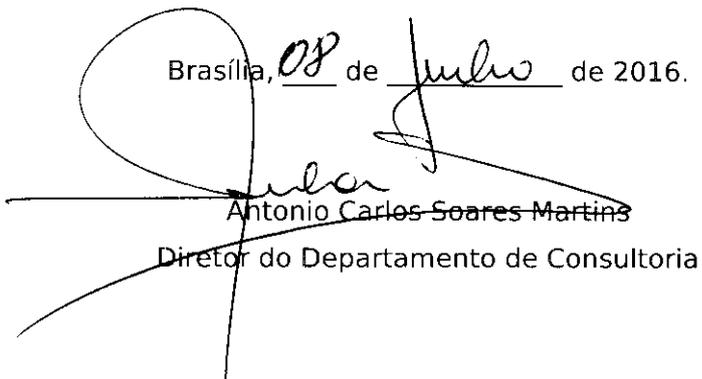
Renata Cedraz Ramos Felzemburg  
Procuradora Federal

  
Diego da Fonseca Hermetes Ornellas de Gusmão  
Procurador Federal

  
Ingrid Pequeno Sá Girão  
Procuradora Federal

De acordo. À consideração Superior.

Brasília, 08 de julho de 2016.

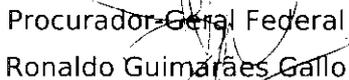
  
Antonio Carlos Soares Martins  
Diretor do Departamento de Consultoria

**DESPACHO DO PROCURADOR-GERAL FEDERAL**

APROVO a PARECER Nº 04 /2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU, do qual se extrai a Conclusão que segue.

Encaminhe-se cópia à Consultoria-Geral da União, para conhecimento.

Brasília, 09 de julho de 2016.

  
Procurador-Geral Federal  
Ronaldo Guimarães Gallo

CONCLUSÃO DEPCONSU/PGF/AGU Nº 103 /2016

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. ATUALIZAÇÃO FINANCEIRA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATRASO DO PAGAMENTO.

I. AS NORMAS DA LEI Nº 8.666/93 QUE PREVIRAM A ATUALIZAÇÃO FINANCEIRA DOS VALORES A SEREM PAGOS NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DESDE A DATA FINAL DO PERÍODO DE ADIMPLENTO DE CADA PARCELA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO FORAM TACITAMENTE REVOGADAS PELOS ARTS. 28 E 83, *CAPUT*, DA LEI Nº 9.069/1995 C/C ARTS. 2º E 3º DA LEI Nº 10.192/2001.

II. O CONTRATADO TEM DIREITO AO PAGAMENTO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE OS VALORES DAS PARCELAS PAGAS COM ATRASO IMPUTÁVEL, EXCLUSIVAMENTE, À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ART. 15 DA LEI Nº 10.192/2001, ARTS. 394, 395 E 397 DO CÓDIGO CIVIL E ART. 54, *CAPUT*, DA LEI Nº 8.666/93).