

Material de Apoio

Gestão e Fiscalização de Contratos Administrativos



2022



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL

SECRETARIA DE PLANEJAMENTO,
GOVERNANÇA E GESTÃO



Produção

Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão do Estado do Rio Grande do Sul

Subsecretaria de Administração

Departamento de Contratos Transversais

Divisão de Controle e Execução de Contratos

dicon@planejamento.rs.gov.br

Utilização dos hiperlinks: “Ctrl + clique” sobre as palavras sublinhadas para abrir o *link*. Em caso de dificuldade para abrir um *hiperlink* específico, sugerimos copiar o respectivo endereço e abri-lo em outro navegador.

Atenção: Para uso somente junto ao órgão idealizador

Versão 1.0



Sumário

1 Introdução	8
2 Conceitos e princípios	9
2.1 Conceitos fundamentais	9
2.2 Princípios da Administração Pública	11
2.3 Princípios vinculados ao procedimento de aplicação de sanção	13
2.4 O poder-dever da Administração	14
3 Planejamento das contratações e aquisições	15
3.1 Ciclo das contratações e compras no setor público	17
3.2 Gestão de riscos	18
3.3 Valores para licitações e contratos	23
4 A gestão e a fiscalização contratual	25
4.1 A gestão do contrato administrativo	28
4.1.1 Responsabilização do gestor e fiscal de contrato	28
4.1.1.1 Atribuições gerais e responsabilidades dos gestores de contrato	30
4.2 A fiscalização do contrato	32
4.2.1 O fiscal de contrato	33
4.2.2 Perfil do fiscal de contrato	36
4.2.3 Procedimentos iniciais para a fiscalização	36
4.2.4 Atribuições gerais e responsabilidades do fiscal de contrato	37
4.2.5 Ferramentas para a fiscalização de contratos	39
4.2.6 Demais orientações	39
4.3 Indicação dos representantes das partes	42
4.3.1 Indicação dos fiscais, gestores e ordenadores de despesas	42
4.3.2 Indicação do preposto (particular contratado)	43
5 Contrato administrativo	44
5.1 Da garantia da execução contratual	46
5.2 Obrigatoriedade do termo de contrato administrativo	49
5.3 Execução do contrato administrativo	52
5.4 Duração do contrato administrativo	52
5.5 Prazo de execução (contratos em geral)	53
5.6 Prorrogação dos contratos	54



5.7 Alterações contratuais durante a execução	56
5.7.1 A alteração unilateral	56
5.7.2 Limites legais para as alterações contratuais	58
5.7.3 A alteração por acordo entre as partes	60
5.7.4 Mecanismos de reequilíbrio de preços	61
5.7.4.1 Reajuste por índice	62
5.7.4.2 Reajuste por repactuação	63
5.7.4.3 Reequilíbrio ou revisão	64
5.7.4.4 Quadro-resumo de realinhamento de preços	66
5.8 Principais tipos de contrato administrativo e suas regras de gestão e fiscalização	67
5.8.1 Contratos de prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra	67
5.8.1.1 Responsabilidade solidária e subsidiária	68
5.8.1.2 Atos iniciais da fiscalização	69
5.8.1.3 Procedimentos mensais de fiscalização (fiscal administrativo)	70
5.8.1.4 Fiscalização por amostragem	71
5.8.1.5 Procedimento diário de fiscalização (fiscal técnico)	72
5.8.2 Contrato de fornecimento de bens ou materiais	72
6 Apuração de irregularidades contratuais e aplicação de sanções administrativas	74
6.1 Sanções administrativas	76
6.1.1 Advertência	79
6.1.2 Multa	79
6.1.3 Suspensão temporária de participar de licitação e impedimento de contratar	80
6.1.4 Impedimento de licitar e contratar	80
6.1.5 Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar	81
6.2 Procedimento para aplicação de sanção	82
6.3 Efeitos operacionais do sancionamento	85
6.3.1 Inscrição no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (CFIL-RS)	85
6.3.2 Inscrição no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS)	85
6.3.3 Inscrição no Cadastro Informativo das Pendências perante Órgãos e Entidades da Administração Estadual (Cadin-RS)	86
6.4 Da extensão da sanção para os sócios da empresa penalizada	87
6.5 Âmbito de aplicação das sanções	89
6.6 Rescisão do contrato administrativo	90



7 Dicas e informações importantes para a execução contratual	93
8 Compilação de normas e orientações sobre gestão e fiscalização de contratos	96
8.1 Legislação	96
8.2 Orientações do Tribunal de Contas da União (TCU)	98
8.3 Orientações da Procuradoria-Geral do Estado do RS (PGE-RS)	102
8.4 Orientações da Divisão de Estudos e Orientação (DEO) da Contadoria e Auditoria-Geral do Estado da Secretaria da Fazenda (CAGE-Sefaz)	103
8.5 Demais instrumentos de consulta	104
Anexos - Modelos de documentos para a gestão e fiscalização contratuais	105
Anexo I - Termo de abertura de livro ou processo administrativo de fiscalização	106
Anexo II - Registro de ocorrência - vistoria na execução do serviço	107
Anexo III - Relatório simplificado de recebimento de bens e serviços	108
Anexo IV - Checklist para recebimento de bens e materiais	109
Anexo V - Portaria para designação de fiscal de contratos	110
Anexo VI - Formulário de avaliação para prorrogação de contrato - parecer do(s) fiscal(is)	111
Anexo VII - Formulário de avaliação para prorrogação de contrato - parecer do gestor	112
Referências	114



Apresentação

O desenvolvimento das atividades precípua da Administração Estadual exige a colaboração de terceiros, e é nessa via que a gestão e a fiscalização dos contratos administrativos constituem fator primordial para o alcance dos melhores resultados na contratação e, conseqüentemente, na eficiente e econômica busca do interesse público.

O interesse público está intimamente ligado à gestão e fiscalização das licitações e contratos geridos pela Administração Pública, bem como envolvimento em atividades desenvolvidas pelos servidores públicos que transitam junto às atividades de planejamento das necessidades, licitação e execução contratual. Esses agentes devem ter conhecimento detalhado e constantemente aprimorado em relação às regras legais e procedimentais que regulam as licitações e contratações, bem como ter clareza sobre suas responsabilidades e competências.

Como forma de auxílio para a consecução dessas atribuições, e levando em consideração que o Estado nem sempre possui recursos humanos e tecnológicos suficientes para a satisfação de seus interesses, propomos este material, acompanhado de orientações, jurisprudências (acórdãos e súmulas), dicas e modelos de atos para o auxílio na importante tarefa de gestão de contratos administrativos dos órgãos da Administração Pública Estadual.

Este material é um documento dinâmico que permite atualizações frequentes, sendo um suporte não exaustivo às atividades dos gestores e fiscais de contratos públicos, e **não** visa em hipótese alguma substituir consultas jurídicas ou à controladoria, e nem mesmo servir de referência a pareceres e manifestações formais de documentos junto aos órgãos do Estado.



1 Introdução

Sem o condão de extrapolar competências administrativas e a discricionariedade do gestor público, este material vai ao encontro das necessidades da Administração Pública quanto à procedimentalização e operacionalização da gestão e fiscalização contratual.

Considerando que o planejamento das necessidades dos entes públicos e o procedimento licitatório são atividades que estão intimamente ligadas à execução contratual, este material também abordará sucintamente os temas.

A apresentação das orientações não pretende normatizar ou criar um procedimento administrativo único a ser implementado pelos órgãos da Administração Pública, tampouco realizar uma análise exaustiva e pormenorizada sobre os temas. Buscamos, precipuamente, oferecer as diretrizes e orientações sobre questões que são correlatas à execução contratual e apresentar as bases principiológicas que norteiam o assunto, em uma tentativa de auxílio e uniformização geral de procedimentos na Administração Pública Estadual, tendo em vista as diferentes estruturas administrativas dos órgãos e entidades públicas, o que por si só dificulta a instituição de um modelo único e estanque.



2 Conceitos e princípios

Buscando auxiliar os leitores do presente material, apresentamos e adotamos alguns conceitos importantes para a compreensão geral do tema.

2.1 Conceitos fundamentais

- I) Advertência: sanção prevista no artigo 87, inciso I da [Lei n.º 8.666/93](#) e utilizada para o sancionamento em casos de pequenas negligências e faltas corrigíveis, sendo o contratado advertido a sanear as pendências ou imperfeições dentro de prazo estipulado pela Administração.
- II) Compra normal: aquisição remunerada de bens para fornecimento imediato.
- III) Contratante: unidade organizacional competente (órgão e/ou entidade) signatária do instrumento contratual.
- IV) Contratado: pessoa física ou jurídica signatária do contrato administrativo com o órgão/entidade público.
- V) Contrato: todo e qualquer ajuste entre o órgão e/ou entidade e particulares (pessoa física ou jurídica) em que haja acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas.
- VI) Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública: sanção prevista no artigo 87, IV da [Lei n.º 8.666/93](#), sendo declarada a inidoneidade do contratado para licitar e contratar com a Administração Pública enquanto permanecerem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a autoridade que aplicou a penalidade.
- VII) Equipamento de proteção individual (EPI): conforme [Norma Regulamentadora n.º 6](#), o EPI é todo dispositivo de uso individual utilizado pelo empregado destinado à proteção de riscos suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho. A empresa é obrigada a fornecer ao empregado, gratuitamente, EPI adequado ao risco, em perfeito estado de conservação e funcionamento.
- VIII) Fiscal de contrato: servidor que detém conhecimento técnico da matéria; indicado pela área demandante (unidade organizacional) dos serviços ou produto e designado formalmente pelo titular do órgão ou entidade para ser encarregado do acompanhamento, da fiscalização, do ateste das faturas ou notas fiscais e pela conferência dos produtos ou serviços prestados pela contratada durante a vigência do contrato e das obrigações residuais futuras.
- IX) Gestor de contrato: agente público responsável pela gestão contratual, ou seja, responsável por atos formais de contratação, planejamento da licitação e ordenação da despesa relativa ao contrato (quando cumular a função de ordenador de despesas). O planejamento é o princípio fundamental da Administração e, portanto, dever jurídico dos administradores públicos. Além disso, o gestor tem a responsabilidade de supervisionar a execução contratual no que tange ao acompanhamento físico-financeiro, dos prazos, da adequação dos procedimentos de fiscalização, bem como zelar pelos atos necessários ao fiel cumprimento do pactuado.



- X) Impedimento de licitar e contratar com municípios, estados ou União: sanção prevista no artigo 7.º da [Lei n.º 10.520/02](#); acarreta o impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública, bem como o descredenciamento do sistema de cadastramento de fornecedor.
- XI) Multa: sanção prevista no artigo 87, II da [Lei n.º 8.666/93](#); deve ser aplicada de forma pecuniária, podendo ser cumulada com outras sanções. Os critérios para aferição de multa devem constar no contrato, assim como os percentuais a serem aplicados.
- XII) Nota de empenho: documento que indica o nome do credor, a especificação e a importância da despesa, bem como a dedução desta do saldo da dotação própria (artigo 61 da [Lei n.º 4.320/64](#)). É um substituto do contrato nas situações em que a legislação dispensa ou faculta o termo de contrato.
- XIII) Ordem de serviço ou ordem de execução de serviço: é o documento utilizado para a solicitação, acompanhamento e controle de tarefas relativas à execução dos contratos de prestação de serviços, que deverá estabelecer quantidades estimadas, prazos, custos e possibilitar a verificação da conformidade do serviço executado com o solicitado.
- XIV) Ordem de início dos serviços (OIS): quando se fala em início das atividades da empresa (especialmente obras e prestação de serviços), diz-se que é o “*start*” da execução contratual.
- XV) Ordenador de despesas: conforme art. 84 da [Lei n.º 4.320/64](#) e art. 80 do [Decreto-Lei n.º 200/67](#), é o agente público, formalmente designado, eleito ou nomeado por autoridade pública competente, responsável pelos atos de gestão que resultem em utilização, arrecadação, guarda, pagamento, gerenciamento ou administração de bens e valores públicos pelos quais seu órgão responde.
- XVI) Projeto básico ou termo de referência (TR): é o documento que deverá conter os elementos técnicos capazes de propiciar a avaliação do custo com a contratação e os elementos técnicos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para caracterizar o serviço a ser contratado, e orientar as partes da relação. É a descrição detalhada da necessidade.
- XVII) Responsabilidade solidária: cada titular, isoladamente, responde pela totalidade da prestação.
- XVIII) Responsabilidade subsidiária: é a que vem reforçar ou suplementar a responsabilidade principal (benefício da ordem).
- XIX) Serviços contínuos: aqueles necessários à administração do órgão ou entidade para o desempenho de suas atividades, cuja interrupção pode comprometer a continuidade do funcionamento, e que tenham contratação por mais de um exercício financeiro.
- XX) Serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra: são aqueles em que, por via de regra, os empregados da contratada são alocados para trabalhar continuamente nas dependências do órgão ou entidade.
- XXI) Serviços continuados sem dedicação exclusiva de mão de obra: são aqueles em que, por via de regra, não há alocação contínua de empregados da contratada nas dependências do órgão ou entidade, nem dedicação exclusiva.
- XXII) Serviços ou aquisições não continuados: são aqueles que têm por escopo a obtenção de produtos ou serviços específicos em um período pré-determinado.
- XXIII) Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração: sanção prevista no artigo 87, III da [Lei n.º 8.666/93](#), acarreta o impedimento de licitar e contratar com a Administração por prazo não superior a dois anos.



XXIV) Termo aditivo: instrumento de alteração contratual que ocorre em função de acréscimos ou supressões de quantitativos contratados, prazo de vigência, valor ou alterações qualitativas do objeto.

XXV) Vigência do contrato: período compreendido entre a data firmada para o início da execução do contrato (em regra, fica firmado na data de publicação da súmula contratual no Diário Oficial do Estado, o DOE) e seu término.

2.2 Princípios da Administração Pública

O artigo 37, *caput*, da [Constituição Federal](#), estabelece princípios que devem ser respeitados pela Administração Pública, vejamos: “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”. Portanto, por previsão constitucional, deverá a Administração Pública respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além do princípio da economicidade, previsto no artigo 70 da Carta Constitucional.

O primeiro princípio constitucional administrativo é o princípio da legalidade. A partir dele, destaca-se a premissa de que, na Administração Pública, tudo o que não está permitido é proibido, diferentemente do que se prevê na atividade do particular, onde tudo o que não está proibido é permitido. O administrador está rigidamente preso à legislação, devendo sua atuação ser confrontada com a lei:

Legalidade significa obediência à Lei n. 8.666/93 e também ao ato convocatório (edital), que é a verdadeira lei interna da licitação.
O procedimento licitatório é FORMAL, e, por isso, o Administrador não pode criar nova etapa, pular etapas ou juntar duas etapas no mesmo procedimento.¹

Mediante essa premissa, o princípio da legalidade apresenta-se como uma garantia aos administrados:

Essa concepção de legalidade administrativa nasceu com o pensamento inspirador do Estado Liberal, influenciado pela preocupação com as arbitrariedades do período absolutista, do que resultou a ideia de restringir a atuação administrativa à mera execução das regras dispostas pelos representantes do povo. Assim, a legalidade estrita surgiu como um instrumento de proteção, um princípio limitador à atuação do Poder Público, a qual seria possível, apenas, dentro de limites determinados pelas normas aprovadas pelos representantes do Povo.

Contudo, a partir do Estado Social, com a ampliação das atividades públicas e a concepção de que a atuação do Estado é necessária, para contornar desequilíbrios econômicos e sociais, tal limitação passou a se apresentar como uma amarra, muitas vezes incompatível com os desafios jurídicos modernos.

O avanço democrático do modelo de Estado e o enfraquecimento do positivismo fragilizaram o raciocínio de que seria suficiente que a conduta administrativa fosse fundamentada em lei. Assim, passou-se a permitir o controle do ato administrativo, mesmo quando a conduta fosse aparentemente compatível com a lei. Esse avanço está relacionado à mutação da noção clássica de legalidade para uma ideia de legitimidade, que exige também a obediência (vinculação negativa) aos princípios que conformam a atividade administrativa, como: moralidade, proporcionalidade e finalidade pública. Tal concepção permite uma maior amplitude ao controle do ato administrativo pelo Poder Judiciário, que pode, para invalidar um ato administrativo, avaliar sua adequação aos princípios que regem a Administração Pública.²

No que tange à impessoalidade, o administrador deve orientar-se por critérios objetivos, não fazendo distinções com base em critérios pessoais, pois toda atividade da Administração Pública deve ser praticada

¹ DIAS, Lycinia Rossi Correia. **Material de direito administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. P. 592.

² TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de licitações públicas comentadas**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 74.



tendo em vista a finalidade pública. Dessa maneira, “todos os licitantes devem ser tratados com absoluta neutralidade, não sendo possível perseguições ou favoritismos indevidos.”³

A moralidade é outro princípio constitucional de suma importância no serviço público, pois o dever do administrador não é o de cumprir a lei apenas formalmente, mas também substancialmente, procurando sempre o melhor resultado para a Administração.

Já a publicidade principiológica do Direito Administrativo é nada mais que um requisito para o cumprimento do princípio da eficácia e da moralidade, pois é através da divulgação oficial dos atos da Administração Pública que ficam assegurados o cumprimento, a observância e o controle. No âmbito estadual, a [Lei n.º 14.006/2012](#) dispõe sobre a publicação das súmulas dos contratos celebrados pelos órgãos ou entidades da Administração com particulares no Portal da Transparência: <http://www.transparencia.rs.gov.br>.

O princípio constitucional da eficiência é a obtenção do melhor resultado com o uso racional dos meios, o gerenciamento de riscos e a promoção da qualificação dos agentes públicos envolvidos. Princípios complementares, advindos de outras fontes legais, também devem ser observados pela Administração Pública, quais sejam:

- I) sigilo na apresentação das propostas;
- II) competitividade;
- III) continuidade do serviço público;
- IV) celeridade;
- V) planejamento; e
- VI) transparência.

Ainda cumpre observarmos a previsão contida no *caput* do artigo 2.º da [Lei n.º 9.784/99](#) que trata do processo administrativo federal, qual seja:

Art. 2.º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Por fim, de suma importância, temos os princípios previstos na [Lei n.º 8.666/93](#), específicos do procedimento licitatório e importantes para a relação contratual entre a Administração e o particular, em especial os destacados no *caput* do artigo 3.º:

Art. 3.º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

³ Idem 1. P. 582.



Ao final da presente análise, principiológica, podemos concluir que o estudo da Administração Pública é repleto de princípios e disposições legais que norteiam a gestão e o gestor público, buscando proteger os interesses da coletividade.

2.3 Princípios vinculados ao procedimento de aplicação de sanção

Do princípio do devido processo legal, é possível extrair todos os princípios que compõem o regime jurídico do processo administrativo, tendo em vista sua função de orientar a produção e a aplicação de normas.

É um princípio que deve ser interpretado à luz da [Constituição de 1988](#), principalmente com supedâneo no artigo 5.º, incisos LIV e LV, os quais consagram a exigência de um processo formal regular antes de a Administração tomar decisões que tragam gravame e possam atingir a liberdade e a propriedade. Ou seja, a Administração não pode proceder diretamente a uma decisão que entenda cabível sem antes garantir o contraditório e a ampla defesa, com os meios e os recursos a eles inerentes.

Por conseguinte, o princípio central que há de ser observado pela Administração é o que diz respeito ao contraditório e à ampla defesa. Ou seja, sempre que existir litígio entre a Administração e o licitante ou contratado, deverá aquela garantir ampla oportunidade de manifestação, observando o contido no artigo 87, *caput*, da [Lei n.º 8.666/93](#): “art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: [...]”. Portanto, quando a normativa refere-se à garantia da “defesa prévia”, leia-se “garantia de contraditório e ampla defesa”.

Outra norma importante é a relativa à proporcionalidade. Na condução de processos de apuração de responsabilidade administrativa de licitantes, os gestores públicos devem agir pautados pela proporcionalidade entre a conduta praticada e o sancionamento aplicado. A proporcionalidade deve ser vista como meio de atingir os objetivos da Administração, reprimindo licitantes ou contratados faltosos.

Quanto ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração deve-se ater às normas e condições estabelecidas em edital, pois se acha estritamente vinculada a ele. Ou seja, no que tange à aplicação de sanções, temos que ter claro que a Administração deve prever as condições em que serão aplicadas as sanções e quais serão as sanções em caso de descumprimento das condições impostas. Tal situação dá garantia à Administração no processo de apuração de responsabilidade administrativa de licitantes, bem como conhecimento aos participantes das condições impostas pelo Estado e das regras em caso de descumprimento.

Por fim, há o princípio da discricionariedade, onde o gestor tem “liberdade” de definir certas providências ou decisões, sem deixar de levar em consideração que deve agir conforme a lei e nos termos das previsões legais. A discricionariedade do gestor está hoje dentro do prazo de sanção a ser aplicada, ou seja, as regulamentações preveem limites máximos de sanções, e o gestor tem a discricionariedade de definir quais prazos serão aplicados para as condutas praticadas.



2.4 O poder-dever da Administração

A Administração Pública, abrigada, em especial, pelos princípios constitucionais e administrativos, é totalmente responsável pela busca do melhor resultado na prestação do serviço público (interesse público).

Trabalhar de acordo com as normativas vigentes e com projetos de inovação, crescimento econômico e desenvolvimento social é responsabilidade de cada gestor público, seja ele político ou técnico.

Contratar com responsabilidade é poder-dever da Administração Pública, tanto é que, uma vez constatado pelo gestor a existência de infração a licitações ou contratos administrativos, nasce para ele a obrigação de agir no sentido de instaurar procedimento específico visando à apuração dos fatos. A doutrina é unânime em afirmar que se trata de um poder (ou de “poder-dever”) decorrente de uma prerrogativa inerente ao poder disciplinar da Administração. Tanto para casos de apuração de responsabilidade de empresas contratadas, como para episódios de apuração de responsabilidade de gestores públicos e servidores que de alguma forma não cumprem com o interesse público e com o efetivo dever de zelar pela segurança jurídica, prestação eficiente do serviço e economia, é poder-dever da Administração, como forma da racionalidade administrativa, apurar os fatos.

O Tribunal de Contas da União assim trata o tema:

Os gestores das áreas responsáveis por conduzir licitações devem autuar processo administrativo com vistas à apenação das empresas que praticarem, injustificadamente, na licitação, na contratação ou na execução contratual, ato ilegal tipificado no art. 7.º da [Lei 10.520/02](#), sob pena de responsabilização.

[...]

Ponderou, contudo, que a autuação de procedimento administrativo deve ser pautada por racionalidade administrativa, evitando-se autuações quando existir “justificativa plausível para o suposto comportamento condenável” [...] [Acórdão 754/2015-Plenário](#), TC 015.239/2012-8, relatora Ministra Ana Arraes, 8.4.2015.

Portanto, não se trata de uma opção do gestor, mas sim de uma obrigação. Praticado fato irregular ou verificadas situações que ensejem o descumprimento do interesse público, o gestor público deve agir, seja na forma de coibir novas práticas ou práticas reiteradas, seja para sancionar em caso de ausência de justificativa plausível para o comportamento.

O objetivo desse **poder-dever** da Administração é alertar todos que percorrem o fluxo de atividades de contratação dentro de uma Administração Pública. Trabalhar com zelo é obrigação de qualquer servidor público.



3 Planejamento das contratações e aquisições

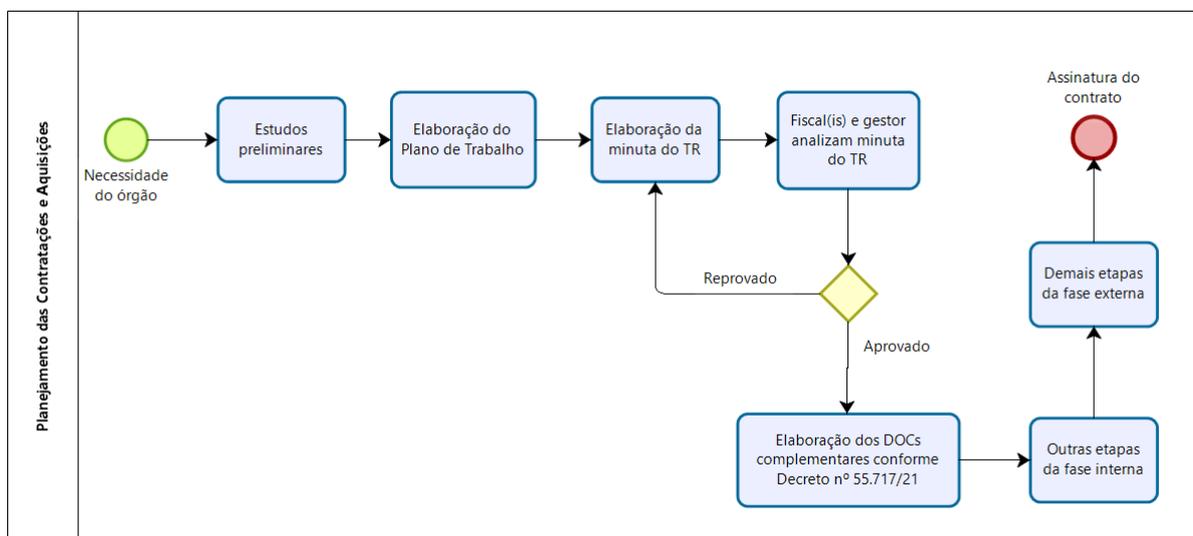
Todas as contratações, inclusive as contratações diretas e as adesões a atas de registro de preços, devem ser precedidas de planejamento adequado, formalizado no processo de contratação e, quando for o caso, incorporado no termo de referência ou projeto básico.

O planejamento da contratação é a fase que recebe como insumo uma necessidade de negócio e gera como produto, em regra geral, um edital completo, incluindo o termo de referência (TR) ou o projeto básico (PB) para a contratação.

Vejamos modelo de fluxo básico do planejamento (Figura 1):

Figura 1

Planejamento das contratações e aquisições públicas



A implantação de uma metodologia de planejamento das compras e contratações na gestão pública vem-se mostrando cada vez mais necessária para a consecução do interesse público e a obtenção dos melhores resultados. O planejamento é pressuposto básico de toda atividade a ser desenvolvida. Dessa maneira, o gestor público, no desenvolvimento do papel de alcançar o interesse público, a economia e a qualidade na prestação de serviços ou aquisição de bens, deve atentar para as seguintes situações, entre outras:

- I) análise de suas necessidades e possibilidades (justificativa e possibilidade econômica);
- II) análise minuciosa do bem que pretende adquirir ou do serviço que pretende contratar;
- III) conhecimento do bem ou do serviço que pretende contratar;
- IV) análise dos históricos de aquisições ou contratações;
- V) análise das experiências contratuais anteriores e análise dos relatórios de fiscalização dos contratos anteriores;
- VI) produção de termo de referência para contratações de serviços e/ou descrição específica do bem que se pretende adquirir;



- VII) busca de fornecedores e preços no mercado; e
- VIII) obtenção de valor de referência para a licitação.

Nesse sentido, citamos Ronny Charles de Lopes Torres⁴:

A formalização de um contrato pela Administração, seja de obra, serviço ou compra, deve ser precedida de um procedimento administrativo interno, que indique, dentre outros elementos: 1. solicitação do setor interessado na contratação, informando a necessidade e o objeto passível de solucioná-la; 2. confecção do projeto básico ou do termo de referência e, quando for o caso, do projeto executivo; 3. autorização do setor competente e autuação de processo; 4. estimativa de gastos necessários para a contratação, a qual pode ser feita através de pesquisa ao mercado; 5. indicação dos recursos próprios para a despesa e sua adequação ao orçamento e à LRF, quando for o caso; 6. verificação fundamentada de viabilidade ou não do procedimento competitivo licitatório e escolha da modalidade ou declaração de dispensa ou inexigibilidade; 7. designação de comissão ou do pregoeiro, na hipótese de viabilidade do certame; 8. elaboração de minuta do edital e seus anexos ou apenas do contrato, na hipótese de não realização da licitação; 9. exame da minuta pelo órgão de assessoramento jurídico da Administração; 10. aprovação, pela autoridade competente.

O referido doutrinador destaca os elementos que devem constar em um procedimento administrativo de compra e/ou contratação. A autuação da demanda pela autoridade competente é substancial ao processo.

Ainda quanto à necessidade de planejamento de uma contratação pública, podemos citar a [Lei Complementar n.º 101, de 04 de maio de 2000 - Responsabilidade Fiscal](#), capítulo II, que traz diretrizes sobre o planejamento do orçamento público. Ou seja, a gestão pública inicia com a análise do órgão quanto às suas possibilidades econômicas. Não adianta o gestor verificar a necessidade de um projeto, objeto ou serviço e não ter a possibilidade, ou seja, não deter a previsão orçamentária suficiente para tanto. Investimentos também fazem parte do seu planejamento. O gestor que não qualifica e, na medida do possível, simplifica seus gastos, não possui recursos para inovação e investimentos.

Nesse contexto, reafirmamos que o termo de referência (ou projeto básico) é o instrumento licitatório mais importante, pelo qual são apresentados ao mercado privado as necessidades da Administração, seja na forma da descrição do bem a ser adquirido ou dos serviços que a gestão necessita e pretende contratar. Nele estão presentes os objetivos a serem alcançados e a forma que deve ser operada a conquista do bem comum. É o marco do planejamento das contratações.

O planejamento adequado passa pelo conhecimento prévio do objeto ou do serviço que se pretende adquirir ou contratar, pela real necessidade do órgão ou ente público, assim como pelo conhecimento e reconhecimento do mercado, sempre com foco no interesse público, evitando riscos e defeitos nas compras e contratações.

A falta de planejamento poderá, dependendo da situação, acarretar, inclusive, a apuração de responsabilidade a quem deu causa. Observamos, no sentido de confirmar a informação, a [Orientação Normativa n.º 11/2009](#) da Advocacia-Geral da União (instrumento de controle e de obrigatoriedade de observância na esfera federal, mas que pode servir de base de consulta pelo Estado). Nela retrata-se a necessidade de comprovação da situação de emergência na contratação direta com fundamento do artigo 24,

⁴ TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de licitações públicas comentadas**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 123.



inciso IV, da [Lei n.º 8.666/93](#) que exige, concomitantemente, a apuração da situação emergencial, no sentido de verificar se ela foi gerada por falta de planejamento, desídia ou má gestão, hipótese na qual quem lhe deu causa será responsabilizado na forma da lei. Para tanto, consultar artigo 24, inciso IV, da [Lei n.º 8.666/93](#) e [Acórdão TCU 1.876/2007 – Plenário, itens 9.4.1.4. e 9.4.1.7.](#)

Portanto, planejar a aquisição de materiais e a contratação de serviços é essencial, sendo ponto de partida para uma gestão efetiva diante da máquina pública, onde a qualidade do planejamento ditará os rumos para a boa gestão, para a economia e o melhor aproveitamento dos recursos públicos e para a implementação de inovações e projetos adequados na busca de melhores políticas de contratação para o ente.

3.1 Ciclo das contratações e compras no setor público

Para que a Administração Pública possa realizar uma contratação econômica, efetiva e eficiente, é necessário observar o ciclo das contratações públicas.

O ciclo é composto pelo planejamento, licitação e execução contratual. Como já destacado, o planejamento das contratações e compras públicas é etapa importantíssima no ciclo. Ele é o início da vontade pública. São inúmeros os casos em que a inércia do gestor leva ao planejamento deficitário ou até mesmo inexistente, podendo resultar em perda do prazo de prorrogação contratual e outros problemas previsíveis, culminado ainda em contratos mal dimensionados e/ou formalizados em carácter emergencial. Além disso, o interesse público desvirtuado apresenta-se prejudicial à Administração Pública. Frisamos que o planejamento é a ferramenta mais adequada para a obtenção do interesse público.

Já a fase licitatória deve seguir todos os ditames legais e prezar pela observância das disposições do termo de referência do serviço ou da descrição pormenorizada do objeto que se pretende adquirir. Os [modelos-padrão de editais](#) estabelecidos no âmbito do Estado, [Decreto Estadual n.º 55.717/21](#), também são fontes ricas de legalidade, eficiência e gestão de qualidade. É importante comprar aquilo que realmente se necessita, na quantidade que se necessita, por preço justo, entregue no local e prazo determinados e com os critérios de qualidade mínimos estabelecidos pelo contrato. Essa etapa da licitação também possui duas importantes fases: a interna e a externa.

A fase interna é a que abarca o procedimento complementar de planejamento, de pesquisa de preços e de edital. Já a fase externa é aquela pela qual a Administração apresenta ao mercado suas intenções de aquisição e de contratação mediante publicação e abertura do procedimento licitatório, bem como compreende a execução do procedimento para a obtenção da proposta mais vantajosa para o órgão proponente.

Nem sempre a "melhor qualidade" ou o "melhor preço" são aqueles que cumprem de forma adequada o interesse público. Por isso também a importância da melhor escolha, pelo órgão licitador, do procedimento licitatório adequado às necessidades. Ou melhor, o ciclo das contratações deve atender aos princípios da eficiência e da economicidade. A Administração deve preocupar-se com a qualidade do bem ou serviço a ser contratado, e esse deve ter a qualidade exigida pelo processo. Também, contratações de produtos ou serviços de qualidade superior à necessária podem representar casos de mau uso dos recursos públicos.



Ainda, entre os pilares do ciclo das contratações e como produto almejado nesse processo, destacamos, por fim, a execução contratual. Para essa etapa, temos como principais atores o gestor e o fiscal de contrato, condutores da correta prestação do acordo estabelecido entre as partes (contratado e contratante) e da execução econômica com qualidade. Contudo, o gestor também deve acompanhar as demais etapas do ciclo de contratação, servindo de importante aprendizado e principalmente para que este possa corrigir possíveis deficiências no projeto inicial, apresentando propostas de melhoria para o expediente em tramitação e/ou para inclusão em um próximo ciclo de contratação.

Para facilitar a compreensão, apresentamos a Figura 2, com o ciclo das contratações e compras na visão do Estado:

Figura 2

Ciclo das contratações e compras no setor público



Portanto, deverão, tanto o fiscal quanto o gestor de contrato, ter ciência desse ciclo de contratação, visando eficiência no desempenho de suas funções na busca do interesse público e qualificação da gestão.

3.2 Gestão de riscos

A gestão de riscos, tema atualmente em voga, pressupõe o atingimento legal e eficiente de determinado objetivo, a ser definido pelo gestor. É pressuposto do planejamento administrativo.

Por evidente, o foco desta gestão são os efeitos negativos ocasionados pelos riscos. O seu



gerenciamento trata da forma como os administradores e servidores públicos executarão suas tarefas diante das incertezas dos resultados dos projetos executados.

A gestão de contrato demanda do gestor que este identifique e entenda os problemas da contratação, faça a gestão das necessidades e erros, bem como combata pequenas irregularidades e falhas detectadas em contratos anteriores.

A instauração de qualquer processo de contratação pública, seja de aquisição de bens, seja de contratação de serviços, deverá ser fundamentada em amplo estudo das necessidades da Administração e de reconhecimento de falhas na gestão de contratos anteriores e conhecimento dos riscos de nova contratação. Para tanto, destacamos a necessidade de se qualificar o gestor, o fiscal e os servidores da área de planejamento de compras e de contratações públicas.

Segundo a [ISO 31000](#), que visa o desenvolvimento da política de gestão de riscos, define-se o risco como o efeito da incerteza no objetivo determinado.

Já a Instrução Normativa conjunta entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e a Controladoria-Geral da União – [IN conjunta MP/CGU 01/2016](#) (vigente e de obrigatoriedade em âmbito federal, mas que pode ser utilizada pelo Estado para conhecimento e aprimoramento do tema) – traz as seguintes definições:

[...]

I – accountability: conjunto de procedimentos adotados pelas organizações públicas e pelos indivíduos que as integram que evidenciam sua responsabilidade por decisões tomadas e ações implementadas, incluindo a salvaguarda de recursos públicos, a imparcialidade e o desempenho das organizações;

[...]

V – controles internos da gestão: conjunto de regras, procedimentos, diretrizes, protocolos, rotinas de sistemas informatizados, conferências e trâmites de documentos e informações, entre outros, operacionalizados de forma integrada pela direção e pelo corpo de servidores das organizações, destinados a enfrentar os riscos e fornecer segurança razoável de que, na consecução da missão da entidade, os seguintes objetivos gerais serão alcançados:

- a) execução ordenada, ética, econômica, eficiente e eficaz das operações;
- b) cumprimento das obrigações de accountability;
- c) cumprimento das leis e regulamentos aplicáveis; e
- d) salvaguarda dos recursos para evitar perdas, mau uso e danos. O estabelecimento de controles internos no âmbito da gestão pública visa essencialmente aumentar a probabilidade de que os objetivos e metas estabelecidos sejam alcançados, de forma eficaz, eficiente, efetiva e econômica;

[...]

VII – gerenciamento de riscos: processo para identificar, avaliar, administrar e controlar potenciais eventos ou situações, para fornecer razoável certeza quanto ao alcance dos objetivos da organização;

VIII – governança: combinação de processos e estruturas implantadas pela alta administração, para informar, dirigir, administrar e monitorar as atividades da organização, com o intuito de alcançar os seus objetivos;

IX – governança no setor público: compreende essencialmente os mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a atuação da gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade;

X – incerteza: incapacidade de saber com antecedência a real probabilidade ou impacto de eventos futuros;

XI – mensuração de risco: significa estimar a importância de um risco e calcular a probabilidade e o impacto de sua ocorrência;

XII – Política de gestão de riscos: declaração das intenções e diretrizes gerais de uma organização relacionadas à gestão de riscos;

XIII – risco: possibilidade de ocorrência de um evento que venha a ter impacto no cumprimento



dos objetivos. O risco é medido em termos de impacto e de probabilidade;
XIV – risco inerente: risco a que uma organização está exposta sem considerar quaisquer ações gerenciais que possam reduzir a probabilidade de sua ocorrência ou seu impacto;
XV – risco residual: risco a que uma organização está exposta após a implementação de ações gerenciais para o tratamento do risco [...].

Da sucinta análise dos conceitos, é impossível tratarmos do tema gestão de riscos sem levarmos em consideração a necessidade de (re)conhecermos os riscos que pretendemos evitar e/ou superar na gestão de aquisições e contratações públicas. Não há como planejarmos sem sabermos quais são os riscos, e eles podem ser vários, sejam de natureza contábil, financeira, jurídica ou social.

Como visto, o risco é um evento incerto e sua ocorrência poderá ter efeitos positivos ou negativos sobre a gestão pública. Todavia, não há dúvida de que sempre será um evento-surpresa, repercutindo junto aos projetos em andamento e podendo alterar prioridades, prazos, custos, repasses, entre outros, atrasando a gestão pública.

Para alcançar os resultados pretendidos, torna-se necessária a implementação de projetos de planejamento com foco na inovação, melhoria continuada dos processos e mensuração dos riscos. O choque de gestão é pertinente nesse procedimento, para que ocorram inovações com a incorporação de novos processos de trabalho, ajustando e criando uma política adequada às características atuais de gestão pública.

É regularmente verificado que os riscos que envolvem as compras e os contratos administrativos estão atrelados à falta de planejamento e gestão.

Fazer gestão de riscos é se preocupar com o andamento das contratações passadas, analisando relatórios de gestão e de fiscalização e buscando melhorias e adaptações nos fluxos de trabalho e na qualificação técnica e especializada de servidores e fiscais de contratos. É, ainda, a análise das necessidades atuais com delimitação minuciosa do que pretende ser adquirido ou contratado, conhecimento do objeto e busca das técnicas mais adequadas à sua perfectibilização, inclusive, certificando-se da existência de fornecedores para sua execução ou entrega, a fim de elaborar o termo de referência mais adequado e com o valor de referência condizente às práticas de mercado.

Nesse sentido, o *Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission (COSO)*, entidade norte-americana sem fins lucrativos responsável pelo estudo de aspectos de controle interno empresarial, elaborou, em 2004, o estudo intitulado *Enterprise Risk Management - integrated framework (COSO II)*, referência na gestão de riscos corporativos e aplicação de boas práticas na área, traz recomendações visando à gestão de riscos, definiu a mesma como sendo:

um processo conduzido em uma organização pelo conselho de administração, diretoria e demais empregados, aplicado no estabelecimento de estratégias, formuladas para identificar em toda a organização eventos em potencial, capazes de afetá-la, e administrar os riscos de modo a mantê-los compatível com o apetite a risco da organização e possibilitar garantia razoável do cumprimento dos seus objetivos.

Ainda, dessa definição, a *COSO II* extraiu os seguintes conceitos, importantes ao estudo e planejamento da gestão de riscos, cujo processo é



- I) contínuo e flui através da organização;
- II) conduzido pelos profissionais em todos os níveis da organização;
- III) aplicado à definição das estratégias;
- IV) aplicado em toda a organização, em todos os níveis e unidades, e inclui a formação de uma visão de portfólio de todos os riscos a que ela está exposta;
- V) formulado para identificar eventos em potencial, cuja ocorrência poderá afetar a organização, e para administrar os riscos de acordo com seu apetite a risco;
- VI) capaz de propiciar garantia razoável para o conselho de administração e a diretoria executiva de uma organização; e
- VII) orientado para a realização de objetivos em uma ou mais categorias distintas, mas dependentes.

Por evidente, o *COSO II*, em que pese ter sido elaborado com vistas ao gerenciamento de riscos corporativos, é de fácil adaptação e aplicabilidade junto aos órgãos públicos, ou, ao menos, passível de adaptação ou suporte à realidade fática (inclusive, sendo a metodologia utilizada pelo Tribunal de Contas da União).

Outros conceitos que estão intimamente ligados com a gestão de riscos são os de governança e *compliance*. Tais preceitos decorrem de uma gestão pública cada vez mais responsável, inovadora e com o objetivo de resolver os problemas, planejando suas ações e orientando suas condutas.

O *compliance* encontra-se na legislação vigente, trazendo sua conceituação inserida na [Lei n.º 12.846/2013](#) (Lei Anticorrupção), artigo 7.º, inciso VIII. Essa legislação apresenta procedimentos de gestão de riscos e integridade, remediando fraudes e desvios de condutas de empresas contratadas pela Administração. A terminologia *compliance* significa obedecer, cumprir e observar o regramento estabelecido. É, assim, o ato de estar em conformidade e executar regulamentos internos e externos.

A corrupção no País reflete-se em vários eixos da gestão pública, quer em licitações, contratações e execuções, quer nos contratos diretos por dispensa ou inexigibilidade de licitações. Trata-se, assim, de mais um fator para que o gestor público tenha em mente a necessidade de se adequar a essas novas práticas na Administração Pública.

Os órgãos de controle interno, Tribunal de Contas dos Estados e o Ministério Público vêm trabalhando duramente em investigações de corrupção no serviço público, entre empresas e servidores, entre gestores públicos e empresas, entre as próprias empresas, e em todo o círculo corporativo. É papel da sociedade e dos servidores públicos atentarem para situações desses cenários e apresentarem denúncias aos órgãos competentes. Cabe ainda mais ao gestor público a necessidade de fiscalização, lisura e transparência em seus processos de compras e contratações públicas.

Já o conceito de governança busca trazer para a Administração Pública regras de empresas privadas que levantam dados como forma de monitoramento de seus indicadores, a fim de racionalizar o uso do dinheiro público e atender com qualidade e legalidade o interesse coletivo.



A ideia de governança é de amplitude maior do que a gestão de riscos, uma vez que seus preceitos dão suporte às regras de gestão de riscos. Seria a governança um planejamento estratégico da gestão, que dita plano, metas e objetivos. Já a gestão de riscos traz as formas de operar uma gestão pública de qualidade.

Dessa forma, considerando a relação direta dos órgãos estatais e seus fiscais de contrato com fornecedores externos (empresas privadas), tem-se como fundamental a ação firme e responsável dos gestores públicos no sentido de buscar planejamento mais adequado, para lidar tanto previamente (evitando-o) quanto posteriormente (minimizando os efeitos) à ocorrência do risco, visando sempre a melhor contratação e execução do objeto, bem como a permanente persecução do interesse público.



3.3 Valores para licitações e contratos

Tema importante para a Administração Pública, auxiliando no planejamento das contratações, este tópico refere-se aos valores-limite dos procedimentos que sofreram recentes alterações conforme as modalidades de licitação.

Trata-se da nova previsão contida no [Decreto n.º 9.412/18](#), de âmbito nacional, que atualizou os valores-limite de três modalidades de licitação: convite, tomada de preços e concorrência.

Os valores alterados na [Lei n.º 8.666/93](#) foram reajustados em 120%, ficando assim estabelecido:

- I) obras e serviços de engenharia na modalidade convite até R\$ 330 mil, tomada de preços até R\$ 3,3 milhões e concorrência acima de R\$ 3,3 milhões; e
- II) compras e serviços na modalidade convite até R\$ 176 mil, tomada de preços até R\$ 1,43 milhão e concorrência acima de R\$ 1,43 milhão (Quadro 1).

Quadro 1

Valores-limite para aquisições públicas por meio de licitações

NOVOS VALORES LIMITE PARA AQUISIÇÕES PÚBLICAS POR MEIO DE LICITAÇÃO (alteração na Lei nº 8.666/1993)			
	CONVITE	TOMADA DE PREÇOS	CONCORRÊNCIA
OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA	ANTES: Até R\$ 150 mil	ANTES: Até R\$ 1,5 milhão	ANTES: Acima de R\$ 1,5 milhão
	AGORA: Até R\$ 330 mil	AGORA: Até R\$ 3,3 milhões	AGORA: Acima de 3,3 milhões
DEMAIS LICITAÇÕES (COMPRAS E SERVIÇOS, EXCLUINDO-SE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA)	ANTES: Até R\$ 80 mil	ANTES: Até R\$ 650 mil	ANTES: Acima de R\$ 650 mil
	AGORA: Até R\$ 176 mil	AGORA: Até R\$ 1,43 milhão	AGORA: Acima de R\$ 1,43 milhão

As contratações por meio de dispensa de licitação também foram atualizadas. Nesse caso, os valores máximos são de:

- I) R\$ 33 mil para obras e serviços de engenharia; e
- II) R\$ 17,6 mil para os demais serviços e compras.

Os limites correspondem a 10% do previsto na modalidade-convite, conforme estabelece a Lei de Licitações, artigo 24.



As mudanças apresentadas pelo Decreto foram decorrentes de um estudo do Ministério da Transparência e da Controladoria-Geral da União feito em 2017 e levou em conta todo o cenário das contratações públicas no País e a necessidade de atualização frente a uma legislação ainda de 1993.

Ressaltamos, ainda, que o [Decreto n.º 9.412/2018](#) se aplica a todos os entes da Federação (União, estados, Distrito Federal e municípios), uma vez que cabe à União, exclusivamente, legislar sobre normas gerais de licitação e contratação.



4 A gestão e a fiscalização contratual

O cerne da gestão e da fiscalização de contratos administrativos vem contemplado com as normativas previstas na [Lei de Licitações n.º 8.666/93](#), principalmente junto ao artigo 67, em que o referido texto legal trata das normas relativas à execução contratual, quais sejam:

Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.

Art. 66-A. As empresas enquadradas no inciso V do § 2º e no inciso II do § 5º do art. 3º desta Lei deverão cumprir, durante todo o período de execução do contrato, a reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado da Previdência Social, bem como as regras de acessibilidade previstas na legislação. (Incluído pela [Lei n.º 13.146/15](#)).

Parágrafo único. Cabe à administração fiscalizar o cumprimento dos requisitos de acessibilidade nos serviços e nos ambientes de trabalho. (Incluído pela [Lei n.º 13.146/15](#)).

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

§ 1º O representante da Administração anotará em registro próprio todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados.

§ 2º As decisões e providências que ultrapassarem a competência do representante deverão ser solicitadas a seus superiores em tempo hábil para a adoção das medidas convenientes.

Art. 68. O contratado deverá manter preposto, aceito pela Administração, no local da obra ou serviço, para representá-lo na execução do contrato.

Art. 69. O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.

Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. (Redação dada pela [Lei n.º 9.032/95](#)). Ver [súmula n.º 331 do \(TST\)](#).

§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da [Lei n.º 8.212/91](#). (Redação dada pela [Lei n.º 9.032/95](#)).

§ 3º (Vetado). (Incluído pela [Lei n.º 8.883/94](#)).

Art. 72. O contratado, na execução do contrato, sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, poderá subcontratar partes da obra, serviço ou fornecimento, até o limite admitido, em cada caso, pela Administração.

Art. 73. Executado o contrato, o seu objeto será recebido:

I - em se tratando de obras e serviços:

a) provisoriamente, pelo responsável por seu acompanhamento e fiscalização, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes em até 15 (quinze) dias da comunicação escrita do contratado;

b) definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta Lei;

II - em se tratando de compras ou de locação de equipamentos:

a) provisoriamente, para efeito de posterior verificação da conformidade do material com a especificação;

b) definitivamente, após a verificação da qualidade e quantidade do material e consequente aceitação.

§ 1º Nos casos de aquisição de equipamentos de grande vulto, o recebimento far-se-á mediante termo circunstanciado e, nos demais, mediante recibo.

§ 2º O recebimento provisório ou definitivo não exclui a responsabilidade civil pela solidez e segurança da obra ou do serviço, nem ético-profissional pela perfeita execução do contrato, dentro dos limites estabelecidos pela lei ou pelo contrato.

§ 3º O prazo a que se refere a alínea "b" do inciso I deste artigo não poderá ser superior a 90 (noventa) dias, salvo em casos excepcionais, devidamente justificados e previstos no edital.



§ 4º Na hipótese de o termo circunstanciado ou a verificação a que se refere este artigo não serem, respectivamente, lavrado ou procedida dentro dos prazos fixados, reputar-se-ão como realizados, desde que comunicados à Administração nos 15 (quinze) dias anteriores à exaustão dos mesmos.

Art. 74. Poderá ser dispensado o recebimento provisório nos seguintes casos:

I - gêneros perecíveis e alimentação preparada;

II - serviços profissionais;

III - obras e serviços de valor até o previsto no art. 23, inciso II, alínea "a", desta Lei, desde que não se componham de aparelhos, equipamentos e instalações sujeitos à verificação de funcionamento e produtividade.

Parágrafo único. Nos casos deste artigo, o recebimento será feito mediante recibo.

Art. 75. Salvo disposições em contrário constantes do edital, do convite ou de ato normativo, os ensaios, testes e demais provas exigidas por normas técnicas oficiais para a boa execução do objeto do contrato correm por conta do contratado.

Art. 76. A Administração rejeitará, no todo ou em parte, obra, serviço ou fornecimento executado em desacordo com o contrato.

A atividade de gestão, fiscalização e supervisão deverá ser exercida pelo contratante público, objetivando, sempre, o cumprimento dos princípios da Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Contudo, realizar a gestão e fiscalização contratual não envolve apenas o aspecto da legalidade, isto é, se as ações estão de acordo com a lei e os regulamentos pertinentes. Envolve também as dimensões de eficiência, eficácia e efetividade, ou seja, implica verificar se estão sendo produzidos os resultados esperados, a um custo razoável, se as metas e objetivos estão sendo alcançados e se os usuários estão satisfeitos com os serviços que lhes são prestados.

Além disso, a gestão dos contratos administrativos está intimamente ligada ao cumprimento e observância do interesse público, uma vez que toda execução contratual necessita de planejamento e controle, devendo a Administração Pública zelar pelo alcance da finalidade pública.

Em busca do interesse público, cabe à autoridade superior de cada órgão providenciar a organização e execução de treinamento para os gestores e fiscais de contratos, municiando-os com os instrumentos necessários para a execução dessas atividades. Dessa forma, é importante frisar que este material serve de instrumento norteador para a gestão e fiscalização contratual, contudo, ele não afasta do agente político ou autoridade superior a obrigação de disponibilizar aos envolvidos na execução contratual (gestor e fiscais) a capacitação necessária e continuada para a atuação eficaz, eficiente e efetiva.

Como ferramenta gratuita e que preenche de forma básica a necessidade de aprendizado e capacitação dos gestores e fiscais, podemos citar a disponibilização pela [Escola Virtual de Governo – ENAP](#) de cursos específicos de gestão e fiscalização de contratos administrativos (julho/2019) (Figura 3).

Dica: Acessar capacitações TCE/RS <https://ead.tce.rs.gov.br/moodle/course/index.php?categoryid=1>



Figura 3

Oferta de cursos de gestão e fiscalização de contratos administrativos da Escola Virtual de Governo

The image shows a course offer for 'Gestão e Fiscalização de Contratos Administrativos'. The left side features a green header with the course title and a brief description: 'A Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, define contratos administrativos como ajustes entre órgãos/entidades da Administração Pública e particulares, em que há um acordo de vontades para a formação de vínculo e estipulação de obrigações recíprocas. Os contratos dessa natureza devem estabelecer, com clareza, os direitos, obrigações e responsabilidades de cada parte, em conformidade com a licitação a que se vinculam. Neste curso, você obterá os conhecimentos necessários para controlar, acompanhar e fiscalizar o cumprimento das obrigações assumidas pelas partes em um contrato administrativo.' Below the text is an illustration of two people reviewing documents. The right side of the image contains a table with course details:

CERTIFICADOR ENAP	CARGA HORÁRIA 40h	DISPONIBILIDADE 50 dias
PÚBLICO ALVO O curso foi desenvolvido com foco em servidores e servidoras que tenham vínculo com o Poder Executivo Federal e atuem nos setores de compras e licitações, fiscalização e execução de contratos, ordenamento de despesas e administração. Qualquer pessoa pode realizar o curso.		
CONTEÚDO PROGRAMÁTICO <ul style="list-style-type: none">1 Logística<ul style="list-style-type: none">1.1 Planejamento1.2 Licitação1.3 Contrato2 Contrato Administrativo<ul style="list-style-type: none">2.1 Elaboração do contrato, obrigações e execução2.2 Duração e prazo de execução2.3 Alterações contratuais2.4 Limitações legais2.5 Limites percentuais2.6 Manutenção e equilíbrio econômico nos contratos	<ul style="list-style-type: none">3 Fiscalização de contrato<ul style="list-style-type: none">3.1 Fundamentos legais3.2 Acompanhamento de contrato	<ul style="list-style-type: none">3.3 Ética e responsabilidade na fiscalização3.4 Fiscalização da execução do contrato3.5 Penalidades na inexecução de contrato3.6 Rescisão de contrato3.7 Responsabilização do fiscal de contrato
INSCREVA-SE		

Essa qualificação, porém, deve ser encarada como módulo inicial para a obtenção de conhecimentos em uma contínua curva de aprendizado, sendo necessário que a autoridade superior disponibilize de forma periódica aos gestores e fiscais a participação em treinamentos internos, congressos, palestras, visitas técnicas e parcerias com os órgãos de controle (por exemplo, o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, o TCE, e a Contadoria e Auditoria-Geral do Estado, a CAGE), proporcionando também capacitações em nível intermediário e avançado de conhecimento, bem como outras específicas a depender do tipo de contrato a ser acompanhado. Soma-se a isso a utilização de parcerias com a Escola de Governo do RS, que atua por intermédio da Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão do Estado do RS.

O gerenciamento do contrato administrativo não trata apenas de acompanhar a sua execução, mas também de produzir ações preventivas e corretivas que conduzam o contrato para sua melhor execução e aferição de resultados.

Nesta seara e de acordo com o artigo 7.º do [Decreto Estadual n.º 52.215/14](#), a Administração Pública Estadual deverá disponibilizar a todos os seus órgãos sistema informatizado padrão para gestão contratual, através do qual serão gerenciadas todas as informações do contrato e executadas etapas-chave do processo, especialmente quanto aos controles de prazo de vigência, prorrogações, alterações, qualidade, recursos humanos e materiais empregados, pesquisa de satisfação junto ao usuário final, etc. O sistema deverá evidenciar o mapa de contratos do órgão ou entidade com vistas à gestão e geração de relatórios, permitindo ações preventivas e corretivas.

É importante frisar que o dever de fiscalizar o contrato administrativo pertence à Administração Pública. As figuras do gestor público e do fiscal possibilitam a materialização da observância desse dever, desde que a Administração lhes deem todas as condições de exercerem essa fiscalização. Logo, a autoridade superior deverá prover aos agentes públicos, devidamente designados, a necessária condição de exercer com eficiência tais funções, mediante a qualificação continuada, o reconhecimento no campo de gestão de pessoas e um sistema informatizado adequado à complexidade da tarefa imputada aos fiscais e gestores de contratos.

O modelo de gestão e fiscalização contratual não está descrito na Lei de Licitações, uma vez que a forma de operacionalizar a gestão deve ajustar-se às peculiaridades e características de cada órgão e contrato.



É de suma importância que os gestores e fiscais de contratos conheçam o ordenamento jurídico que rege as contratações públicas e é indispensável que, para tanto, a autoridade superior proporcione a esses agentes todas as ferramentas para o desempenho dessas complexas atribuições.

4.1 A gestão do contrato administrativo

Na maioria dos órgãos da Administração Pública estadual, o ordenador de despesas tem a função de gestor de contrato, cabendo-lhe o controle e o gerenciamento de todos os contratos cuja ordenação seja de sua responsabilidade.

Essa vinculação entre ordenador de despesas e gestor de contratos não é obrigatória, mas como sabemos que cada contrato possui um ordenador de despesas (responsável pela ordenação e/ou pagamento das despesas), torna-se prudente que o mesmo agente seja o responsável pela gestão contratual.

No entanto, não sendo do interesse do órgão que as figuras de ordenador e de gestor de contrato residam numa mesma pessoa, poderá haver desvinculação entre as duas funções, contudo isso não afasta a designação formal do gestor. A simples designação de servidor como ordenador de despesas não lhe dá, por responsabilidade, a atribuição de gestor.

4.1.1 Responsabilização do gestor e fiscal de contrato

O servidor público, no exercício das atribuições de gestor ou fiscal de contratos, deve, obrigatoriamente, cumprir a lei e respeitar as normas procedimentais aplicáveis, bem como o teor do contrato, a fim de evitar eventuais responsabilizações. A omissão ou prática de qualquer ação que resulte em vantagem indevida ao contratado, ou, ainda, admitir, possibilitar e dar causa a qualquer ato ilegal, poderá gerar responsabilização civil, penal e administrativa pelo exercício irregular das atribuições que foram confiadas a esse servidor, conforme dispositivos da [Lei n.º 8.666/93](#):

Art. 82. Os agentes administrativos que praticarem atos em desacordo com os preceitos desta Lei ou visando a frustrar os objetivos da licitação sujeitam-se às sanções previstas nesta Lei e nos regulamentos próprios, sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal que seu ato ensejar.

Art. 83. Os crimes definidos nesta Lei, ainda que simplesmente tentados, sujeitam os seus autores, quando servidores públicos, além das sanções penais, à perda do cargo, emprego, função ou mandato eletivo.

[...]

Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei:

Pena - detenção, de dois a quatro anos, e multa. [...]

Logo, tanto o gestor quanto qualquer outro servidor público, no âmbito de sua atuação, pode responder administrativamente se agir em desconformidade com os deveres funcionais, regras e ordens legais ou incorrer em falta de planejamento das contratações ou na não observância de prazos contratuais. Também pode vir a responder na esfera penal, quando a falta cometida for capitulada como crime, entre os quais se incluem os previstos na Seção III - Dos Crimes e das Penas, do Capítulo IV, da [Lei n.º 8.666/93](#), ou na



esfera civil, quando, em razão da execução irregular do contrato, ficar comprovado dano ao erário, culminando na respectiva reparação.

Vejamos decisão do Tribunal de Contas da União, através do Acórdão n.º 1450/11 – Plenário, e bem comentada em notícia no site do [Tribunal de Contas do Estado da Paraíba](#):

Fiscalização de contratos: no caso de execução irregular, a ausência de providências tempestivas por parte dos responsáveis pelo acompanhamento do contrato pode levar à imputação de responsabilidade, com aplicação das sanções requeridas.

“É dever do gestor público responsável pela condução e fiscalização de contrato administrativo a adoção de providências tempestivas a fim de suspender pagamentos ao primeiro sinal de incompatibilidade entre os produtos e serviços entregues pelo contratado e o objeto do contrato, cabendo-lhe ainda propor a formalização de alterações qualitativas quando de interesse da Administração, ou a rescisão da avença, nos termos estabelecidos na Lei nº 8.666/1993”. Essa é a conclusão a que chegou o Tribunal, ao apreciar tomada de contas especial na qual apurou potenciais prejuízos ao erário na execução do Contrato nº 40/2004, firmado entre o Ministério da Previdência Social – (MPS) e instituição privada, cujo objeto consistiu na execução de projeto de pesquisa e desenvolvimento de um sistema integrado, utilizando gestão do conhecimento com inteligência artificial, para implantação da Metodologia de Gerenciamento de Riscos da Previdência Social – (Projeto GR). Após a oitiva dos responsáveis, o relator delineou quadro fático relativo à execução do contrato eivado de diversas irregularidades, em especial, o atesto de notas fiscais referentes a produtos e serviços executados em desconformidade com as especificações contratuais, mesmo diante de notas técnicas que denotavam a inadequação dos módulos entregues, bem como permissões para que fossem feitas alterações nas especificações dos produtos e no cronograma de entregas, quando na realidade deveriam ter sido tomadas providências, por parte do MPS, no sentido de rescindir o contrato e obter o ressarcimento ao erário dos recursos despendidos sem a devida contrapartida em fornecimento de serviços adequados por parte da empresa contratada. Segundo o relator, por sua extrema importância, havia expectativa de que a contratação assumisse papel paradigmático e inovador no âmbito não só da Previdência Social, mas de toda a Administração Pública Federal. Entretanto, desde seu início, a contratação foi falha, tendo a situação se agravado, ante a inação dos responsáveis, dos quais era exigida a adoção de providências concretas na fase de execução do contrato, “com vistas à formalização de alterações, mediante termos de aditamento, que gerassem redução no montante financeiro ajustado entre as partes, ou a paralisação da execução até que fossem solucionadas todas as pendências”. Noutro ponto, o relator entendeu ser incabível o argumento de que o contrato foi pioneiro no âmbito da administração pública, sujeito a variações naturais que não poderiam ser, à época, previstas. Para ele, tal fato não afastaria a reprovabilidade da conduta dos responsáveis, pois, na verdade, a irregularidade não estaria na estimativa de preços e nas específicas circunstâncias que podem ter permeado a fase de pré-contratação, mas sim nos atos comissivos e omissivos levados a efeito durante a execução do contrato, os quais resultaram em produtos e serviços que não contemplaram tecnologias e soluções adequadas, em frontal descumprimento ao objeto proposto e contratado. Por conseguinte, votou pela condenação, em débito, dos responsáveis envolvidos solidariamente com a instituição privada que deveria ter executado o objeto da avença. Votou, ainda, considerando de elevada gravidade as ações dos gestores, por que fossem eles inabilitados, por um período de cinco anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, no que foi acompanhado pelo Plenário.

A decisão reitera a afirmação da importância de se planejar a contratação de forma responsável, bem como de acompanhar a contratação com cautela e perícia. Contudo, observa-se a ementa do Tribunal de Contas da União (TCU):

A fiscalização de contratos regidos pela Lei 8.666/1993 é prerrogativa legal (art. 58, inciso III, e art. 67, da Lei 8.666/1993), relevante e indispensável à boa gestão dos órgãos e entidades públicas, valoriza o gasto público e contribui para a eficiência e efetividades de ações governamentais, e que a negligência de fiscais de contrato designados pela Administração atrai para si a responsabilidade por eventuais danos que poderiam ser evitados, assim não exime o gestor que designa pessoa inapta a exercer tal encargo ou não supervisiona aquele que procede de maneira omissa ou impróba. ([Acórdão 9240/2016 – 2a Câmara](#)).



Ou seja, a responsabilidade dos indicados deve ser analisada a partir da ótica de sua aptidão para o exercício da atividade de gestão e fiscalização de contrato. Portanto, deve sempre o gestor público atentar para a referida situação, sob pena de trazer a si a responsabilidade por falhas na execução contratual.

4.1.1.1 Atribuições gerais e responsabilidades dos gestores de contrato

- I) acompanhar gerencialmente o contrato administrativo;
- II) receber cópia do edital de licitação e de todos os seus anexos, da proposta da empresa contratada e do contrato e seus anexos através do departamento ou setor responsável pela formalização e publicação dos contratos;
- III) após a devida nomeação como gestor de contrato pelo titular ou autoridade superior do órgão, ele deverá sugerir a designação ou designar, conforme lhe for delegado, ao menos um servidor titular e um suplente com qualificação adequada para fiscalizar a execução do objeto do contrato, encaminhando seus nomes ao departamento responsável pela formalização e publicação de ato de nomeação da função de fiscal;
- IV) providenciar a abertura de processo administrativo para finalidade de fiscalização e controle de cada contrato em que é responsável, devidamente formalizado e instruído com cópia do edital de licitação e todos os seus anexos, da proposta da empresa contratada, do contrato e seus anexos e ato de nomeação do(s) fiscal(is) do contrato;
- V) expedir autorização para início da execução do contrato;
- VI) encaminhar ao fiscal designado o processo administrativo de fiscalização de contrato para o início das funções de fiscalização e controle do contrato (a abertura de expediente para o fim de fiscalizar é uma sugestão de grande valia, uma vez que dentro desse instrumento teremos todos os documentos necessários para a fiscalização, a juntada de notificações, o início de procedimento para apuração de irregularidades, a aplicação de sanções administrativas, entre outros registros);
- VII) reunir-se com o fiscal para aprovar um cronograma de fiscalização, o método de trabalho, os documentos e planilhas de controles sugeridas para o exercício da atribuição de fiscal;
- VIII) reunir-se, acompanhado do(s) fiscal(is), com o preposto da contratada para definir as estratégias de execução do objeto, detalhamento do plano de trabalho e estabelecimento de diretrizes para dar e receber informações sobre a execução do contrato, formalizando encontro em ata e garantindo sua anexação junto ao processo administrativo de fiscalização;
- IX) receber do fiscal as informações necessárias para autorizar o pagamento da despesa, com a respectiva liquidação;
- X) liberar pagamentos, de acordo com os relatórios emitidos pela fiscalização;
- XI) solicitar parecer técnico ou jurídico, quando necessário;
- XII) acompanhar os prazos contratuais, encaminhando, se for o caso, o processo de contratação para o departamento responsável por providenciar os atos necessários para prorrogação de prazos de vigência (com o mínimo 90 dias de antecedência) ou providenciar a abertura de novo procedimento licitatório (com o mínimo de 180 dias antes do prazo final da vigência do contrato para objeto de baixa complexidade e mínimo de 360 dias para objetos mais complexos), com a devida manifestação do gestor e fiscal(is);



- XIII) providenciar a documentação e os atos necessários para a formalização de termos aditivos com vistas às alterações decorrentes das necessidades da Administração Pública (reduções e acréscimos ao objeto), os reajustes do preço conforme contrato, a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro e outras alterações decorrentes da gestão contratual, encaminhando essa documentação ao departamento responsável pelas providências legais necessárias;
- XIV) analisar previamente os pedidos de reajuste, repactuação e revisão (reequilíbrio), quando de acordo com as previsões contratuais e devidamente instruídos com os documentos necessários;
- XV) expedir notificações à empresa contratada, com base nas informações do(s) fiscal(is) e/ou parecer técnico, em caso de descumprimento contratual, ou sobre irregularidades não sanadas no prazo estabelecido, dando prazo para defesa e apresentação de todas as provas admitidas em direito e aplicando as sanções (no caso de ser cabível e lhe ser delegada tal competência) previstas nas [Lei n.º 8.666/93](#), [Lei n.º 10.520/02](#), [Lei Estadual n.º 11.389/99](#), em contratos e demais normativas, com exceção da sanção de inidoneidade;
- XVI) em caso de recurso, encaminhar o processo para manifestação da Assessoria Jurídica e posterior decisão da autoridade superior do órgão e/ou entidade;
- XVII) notificar a contratada da decisão referente ao recurso impetrado;
- XVIII) em caso de aplicação de pena de multa, juntamente com a notificação, entregar à contratada o documento de arrecadação para o pagamento da penalidade imposta e/ou os dados necessários para o pagamento. Caso a multa não seja paga dentro do prazo previsto (de 30 dias úteis), incluir o contratado no Cadastro Informativo do Rio Grande do Sul (Cadin-RS) ([Lei Estadual n.º 10.697/96](#)) e encaminhar o processo para a Procuradoria-Geral do Estado para cobrança e/ou inscrição em Dívida Ativa junto à Secretaria Estadual da Fazenda;
- XIX) em caso de aplicação de alguma penalidade restritiva de licitar e contratar, incluir referida contratada no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar do Rio Grande do Sul (CFIL-RS), nos termos da [Lei Estadual n.º 11.389/99](#); e
- XX) responder sob demanda da área jurídica às informações requisitadas pelos órgãos de controle (Tribunal de Contas do Estado, Ministério Público, Contadoria e Auditoria-Geral do Estado e TransparênciaRS) em relação aos contratos em vigência ou mesmo os que já tenham expirado e que estejam ou estiveram sob sua responsabilidade.

Atenção: desde que previsto em edital ou instrumento convocatório, já no momento da assinatura do contrato, o gestor ou responsável deverá exigir formalmente da empresa vencedora do certame apresentação de garantia contratual. Também na assinatura do contrato deverá ser exigida a indicação formal do preposto da contratada, constando nome completo, RG, CPF, telefone celular (para contato imediato), *e-mail* e especificação de cargo e/ou função do funcionário que responderá pela empresa. Ambas solicitações devem ser efetivadas mediante ofício ou e-mail com a devida confirmação de leitura.

Dica: ainda no momento da assinatura do contrato, o gestor pode tacitamente indicar ao contratado que este inicie os trabalhos tão logo receba a OIS - Ordem de Início dos Serviços ([Decreto Estadual n.º 55.717/21](#)), dessa forma, a vigência do contrato e o início dos trabalhos tornam-se convergentes nos prazos.



Dica: para os contratos de prestação de serviços ou execução de obras, o gestor deverá, preferencialmente, emitir e entregar ao contratado a OIS no mesmo dia da publicação da súmula do contrato junto ao DOE, minimizando a lacuna entre a vigência do contrato e o início efetivo dos trabalhos pela contratada.

4.2 A fiscalização do contrato

O artigo 67, *caput*, da [Lei n.º 8.666/93](#) estabelece que:

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

Qualquer execução contratual que busque a perfectibilização do princípio do interesse público e a consecução dos objetivos da Administração Pública deve ser fiscalizada de forma efetiva, e, para tanto, deverá a Administração designar formalmente o fiscal de contrato.

A descrição detalhada do objeto, junto ao termo de referência, é pressuposto básico para uma boa fiscalização do contrato, ou seja, o fiscal deverá não só conhecer o termo de referência do contrato para o qual foi designado na função, mas deverá participar da etapa de planejamento da contratação e elaboração do termo de referência ou projeto básico.

Dessa forma, a preparação para a fiscalização do contrato deve iniciar-se com a elaboração do termo de referência, através do conhecimento profundo do projeto básico e/ou das especificações técnicas do serviço ou bem.

Em decorrência da regra legal, os contratos administrativos firmados pelos órgãos e/ou entidades da Administração Pública deverão ser acompanhados e fiscalizados por servidores especialmente designados para a atividade, nomeados pelo gestor ou pelo titular do órgão e/ou entidade, mediante portaria, onde serão incumbidos das atribuições de fiscalização.

Diante do tema, torna-se importante, também, a distinção entre a responsabilidade de gestão do contrato e a atividade de fiscalização e controle de execução desse mesmo contrato.

A atividade de gestão, em linhas gerais, importa na supervisão da execução do contrato, efetuando o acompanhamento físico-financeiro, vigência, resultados previstos e esperados, cumprimento dos prazos, adequação dos procedimentos de fiscalização, avaliação quanto à necessidade de termos aditivos e ordenamento da despesa, liquidação e pagamento da despesa e atendimento das necessidades do Estado com relação ao objeto do contrato, providenciando todos os atos necessários para o fiel cumprimento contratual. Já a responsabilidade quanto à fiscalização do contrato, que possui foco na execução do objeto, caberá ao servidor regularmente designado pelo gestor ou pelo titular do órgão ou entidade, formalizada através de publicação no Diário Oficial do Estado.

A atividade de fiscalização e controle significa a inspeção sistemática do objeto contratado (serviços, bens ou materiais) pela Administração Pública, com a finalidade de examinar ou verificar se a execução ou a



entrega obedece às especificações, ao termo de referência, aos prazos estabelecidos e a demais obrigações previstas no contrato. Envolve, portanto, responsabilidade com o mérito técnico do que está sendo executado, tanto em quantidade como em qualidade, observadas as condições convencionadas.

Acompanhar significa estar ao lado, presenciar o andamento dos trabalhos na fase de execução. Assim, o fiscal deverá montar um cronograma de fiscalização, estabelecer um método de trabalho e um sistema de controles (criar os documentos e planilhas de controles necessários para verificar a execução de todos os itens do contrato e manter registros das verificações efetuadas), de forma a marcar presença em momentos certos junto ao serviço ou na entrega de bens ou materiais.

Por fim, o ato de fiscalizar exige que se façam diligências junto ao preposto do contratado e ao serviço em execução ou ao bem entregue e que se realizem medições, se analisem a adequação de pessoal, de materiais, equipamentos e técnicas para a execução do contrato, se recomendem medidas saneadoras, se procedam aos devidos registros e se comuniquem aos gestores os casos de infração, suscetíveis de aplicação de penalidades e/ou rescisão contratual.

4.2.1 O fiscal de contrato

O fiscal, ao ser nomeado, deve ter conhecimento de suas responsabilidades e de como, efetivamente, desempenhar as suas funções.

Geralmente, a atividade de fiscal envolve um nível de responsabilidade específica, sendo que a omissão ou o incorreto cumprimento da tarefa pode gerar dano ao erário. Nesse caso, conforme já tratamos, além da responsabilidade no plano disciplinar, o servidor poderá suportar consequências, inclusive civis, que poderão importar em reparação de prejuízos causados pela omissão ou descumprimento funcional.

O servidor nomeado para a função de fiscal de contratos deverá ter a qualificação mínima necessária para a execução da incumbência. A Administração Pública deve oferecer todos os subsídios necessários para o desempenho das funções de fiscal de contrato, tais como: material de expediente, sistemas para a gestão e fiscalização, capacitações continuadas, palestras, livros e manuais.

Diante da importância que se deve dar à fiscalização do contrato e considerando a leitura dos dispositivos inseridos na [Lei n.º 8.666/93](#), percebe-se que o servidor responsável pelo acompanhamento e pela fiscalização do contrato deverá ter conhecimentos não só técnicos, mas também administrativos e de normativas correlatas.

Há uma diversidade de conhecimentos em diferentes campos que devem ser utilizados durante a execução contratual, a exemplo: conhecimentos técnicos, tributários, fiscais, trabalhistas, previdenciários e outros tantos a depender do objeto contratado. Assim, o servidor designado para o acompanhamento contratual deverá estar atento a todas essas exigências.

Para o bom desempenho da ação de fiscalização, é fundamental que o servidor designado tenha conhecimento específico no assunto relacionado ao contrato. É lógico que a Administração Pública não possui



servidores com conhecimento e formação em todas as áreas atinentes aos objetos contratados. O conhecimento exigido do fiscal é, em especial, a proatividade do próprio servidor, que deverá buscar informações sobre o objeto contratado e exigir da Administração subsídios e recursos para a fiscalização eficaz. Para tanto, é recomendável, inclusive, que esse servidor atue diretamente no setor demandante dos serviços ou produto contratado e já tome conhecimento do projeto básico ou termo de referência no decorrer do planejamento da contratação. O conhecimento do fiscal em relação ao objeto deve ser no sentido d'ele atentar para as especificações dos produtos a serem entregues, o catálogo e outros aspectos. Assim como no caso do fiscal responsável pelos serviços, o servidor deve aprender sobre o termo de referência, buscar informações junto aos proponentes do procedimento licitatório e entender o interesse público que se busca a partir da contratação. Todo esse conhecimento o deixará apto a exercer a função.

Nas relações com a empresa contratada, o fiscal reportar-se-á exclusivamente ao preposto da empresa, formalmente designado e aceito pela Administração Pública.

Por questões lógicas, a título exemplificativo, não deverá ser nomeado fiscal de contrato aquele que:

- I) exercer função incompatível com a fiscalização de contratos. Para tanto, vejamos Acórdão [TCU n.º 100/2013 – Plenário 9.20.1](#), onde está expressa a

[...] necessidade da substituição de fiscais e auxiliares de fiscalização dos contratos que estejam na situação de terceirizados ou outra análoga, não efetiva, por servidores do quadro de pessoal de Furnas e que não tenham participação direta ou indireta com a licitação que originou o contrato a ser fiscalizado, de forma a atender ao princípio de controle de segregação de funções e permitindo o aprimoramento do controle interno [...].

Pelo princípio da segregação de funções, a estrutura das unidades e entidades deve prever a separação entre as atividades de autorização e a aprovação das operações de execução, controle e contabilização, de tal forma que nenhuma pessoa detenha competências e atribuições em desacordo com esse princípio. Se uma mesma pessoa ou pequeno grupo de pessoas puder requisitar uma compra, fazer o processo licitatório, atestar o recebimento do bem comprado, realizar o pagamento e efetuar a contabilização da operação, existe um risco maior de fraudes e desvios do que se essas operações fossem segregadas por pessoas ou setores diferentes, quando a estrutura da unidade permitir;

- II) possuir relação de parentesco com a administração da empresa contratada; e
III) possuir relações com a empresa, seus proprietários e diretores que implicam suspeição (ter amizade íntima, inimizade declarada, ter recebido presentes ou outras vantagens, ter relação de débito ou qualquer outro tipo de interesse).

O servidor, ao ser nomeado fiscal de contrato, deve atentar para as condições acima e, se for o caso, declarar-se impedido para o exercício da função. A declaração de impedimento será analisada pelo gestor de contrato ou autoridade superior, que poderá aceitá-la ou não, devendo motivar sua decisão.

O fiscal de contrato, ao identificar alguma necessidade de treinamento específico para o exercício dessa atribuição, deverá requerê-lo formalmente, bem como, se for o caso, solicitar a disponibilização de outros técnicos, do órgão ou não, para auxiliá-lo, inclusive através de contratação de terceiro, cuja conveniência será objeto de análise e decisão da autoridade competente.



Todas as ocorrências relacionadas à execução do contrato devem ser registradas pelo fiscal em processo administrativo específico de fiscalização ou em Livro de Registro das Ocorrências, especialmente as relacionadas a providências determinadas à empresa contratada via ofícios ou notificações, que deverão exigir, por sua vez, prazo determinado para a resolução dos apontamentos (artigo 67, §1.º, Lei n.º 8.666/93).

A desídia com os registros de ocorrências pode ter graves consequências. O inciso VIII do artigo 78 da [Lei de Licitações](#) faculta à Administração promover, em processo próprio, a rescisão do contrato por cometimento reiterado de faltas, mas não é somente isso. O mesmo inciso condiciona que essas faltas estejam anotadas pelo fiscal, na forma que prevê o artigo 67, § 1.º. A falta dessas anotações ou registros impede, inclusive, a rescisão, ainda que se trate de um contratado faltoso, pois a inexistência de documentos impede que se comprovem as falhas. Isso ocorrendo, o fiscal omissor poderá atrair a responsabilidade para si por descumprir normas legais e regulamentares (infração disciplinar).

Reforçamos, ainda, que a doutrina e a jurisprudência, bem como a legislação estadual ([Decreto Estadual n.º 52.215/14](#) – contratos de serviços com fornecimento de mão de obra), apontam para duas figuras principais de fiscais: a figura do fiscal técnico e a do fiscal administrativo.

O fiscal técnico é aquele que acompanhará e fiscalizará as questões relacionadas ao cumprimento do objeto do contrato. Deve ser o conhecedor do termo de referência e da forma de execução.

Já o fiscal administrativo acaba por envolver-se e responsabilizar-se com questões vinculadas à execução contratual e ao suporte direto ao gestor, com o acompanhamento de prazos, aditivos e notificações e com a análise e controle de documentos, entre outros.

Obras e serviços pressupõem a indicação das duas figuras, fiscal técnico e administrativo, assim como serviços técnicos especializados (como na área de Tecnologia da Informação, por exemplo). Contudo, para as demais situações, não há essa obrigação, uma vez que o fiscal propriamente dito atende, em princípio, à necessidade legal, contraindo, dessa forma, as duas atividades, ou seja, a de fiscalização do objeto e a fiscalização contratual.

Vejamos a conceituação das duas figuras previstas no [Decreto Estadual n.º 52.215/14](#):

Art. 3º - O acompanhamento e a fiscalização da execução do contrato consistem na verificação da conformidade da prestação dos serviços e da alocação dos recursos necessários, de forma a assegurar o perfeito cumprimento do contrato, devendo ser exercido pelo gestor do contrato, que poderá ser auxiliado pelo(a) fiscal técnico(a) e pelo(a) fiscal administrativo(a) do contrato.

§ 1º - Para efeito deste Decreto, considera-se:

I - gestor(a) do contrato: servidor(a) designado(a) para coordenar e comandar o processo de fiscalização da execução contratual;

II - fiscal técnico(a) do contrato: servidor(a) designado(a) para auxiliar o(a) gestor(a) do contrato quanto à fiscalização do objeto do contrato; e

III - fiscal administrativo(a) do contrato: servidor(a) designado(a) para auxiliar o(a) gestor(a) do contrato quanto à fiscalização dos aspectos administrativos do contrato.

§ 2º - A Administração Pública Estadual, direta e indireta, deverá proporcionar, periodicamente, recursos e treinamento ao(à) gestor(a) e aos(às) fiscais do contrato, a fim de prepará-los(as) para o exercício de suas atribuições.



O Decreto em tela regulamenta a atuação dos gestores e fiscais de contrato especificamente para os contratos de prestação de serviços com fornecimento de mão de obra e é importante ferramenta para nortear a gestão e fiscalização contratual em geral.

4.2.2 Perfil do fiscal de contrato

Encontram-se identificados abaixo alguns dos atributos que se esperam não só do fiscal de contrato, mas de todo e qualquer servidor público. A tarefa de fiscalizar contratos é de grande responsabilidade e, na maioria das vezes, soma-se a outras atividades, razão de o servidor, ao ser nomeado, ter o conhecimento de suas responsabilidades e de como deve, efetivamente, desempenhar a missão. Assim, apresentamos as habilidades desejáveis para o desempenho das atividades de fiscal de contratos:

- I) segurança na execução das atividades;
- II) zelo pelo interesse público;
- III) integridade;
- IV) honestidade e responsabilidade;
- V) colaboração;
- VI) disposição em prestar contas de seu encargo e ser avaliado;
- VII) capacidade de liderança;
- VIII) ética;
- IX) ausência de timidez;
- X) raciocínio ágil;
- XI) postura isenta e equilibrada; e
- XII) cordialidade e bom relacionamento com o contratado.

O fiscal de contrato deve, necessariamente, buscar a otimização dos recursos e manter a qualidade nos serviços prestados. Deve, também, saber orientar, defender direitos, manifestar-se motivadamente em todas as anotações que fizer no livro próprio de ocorrências e possuir organização, com vistas a cobrar o adequado cumprimento do contratado.

4.2.3 Procedimentos iniciais para a fiscalização

A primeira ação que o fiscal deve executar junto ao contrato é a certificação da existência de alguns documentos imprescindíveis para o seu controle e para a gestão efetiva, que são, dependendo do tipo de contrato:

- I) emissão da nota de empenho;
- II) assinatura do contrato e de outros instrumentos hábeis;
- III) publicação do extrato do contrato;
- IV) publicação da portaria com a nomeação do fiscal;
- V) exigência de prestação de garantia de cumprimento do contrato (caso ainda não tenha se efetivado);



- VI) exigências contratuais e legais para início da execução do objeto;
- VII) relação do pessoal que irá executar o serviço e a respectiva comprovação da regularidade da documentação apresentada, quando for o caso; e
- VIII) relação de materiais, máquinas e equipamentos necessários à execução contratual, entre outros.

Além dos documentos acima, o fiscal deverá manter em pasta específica e/ou em expediente próprio cópia dos documentos abaixo listados, para que possa dirimir dúvidas originárias do cumprimento das obrigações assumidas pela contratada:

- I) contrato;
- II) garantia contratual;
- III) todos os aditivos (se existentes);
- IV) edital da licitação;
- V) projeto básico ou termo de referência;
- VI) ata de registro de preços originária da contratação (quando for o caso);
- VII) proposta da contratada e planilhas de formação de custos; e
- VIII) convenção coletiva de trabalho (CCT), quando envolver contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra.

4.2.4 Atribuições gerais e responsabilidades do fiscal de contrato

Constituem atribuições e responsabilidades do fiscal de contrato:

- I) acompanhar *in loco* a execução contratual e verificar o cumprimento material e formal do contrato;
- II) ter conhecimento prévio acerca da designação para a função de fiscal de contrato, suas responsabilidades e de como deve desempenhar suas atribuições;
- III) receber o processo administrativo para a fiscalização de contrato, devidamente formalizado e instruído, com cópia do edital de licitação (incluindo todos os seus anexos), da proposta da empresa contratada, do contrato e seus anexos e do ato de nomeação do(s) fiscal(is) do contrato e do(s) seu(s) suplente(s);
- IV) verificar os termos do contrato e seus anexos, com vistas a confirmar sua adequação ao previsto no edital de licitação e seus anexos (especialmente a minuta de contrato);
- V) estudar os termos do contrato e seus anexos (principalmente o termo de referência), com vistas ao pleno conhecimento das condições do acordo, prazos de execução e de entrega, cronogramas, sanções, obrigações das partes, casos de rescisão, aditamento e demais condições avençadas;
- VI) reunir-se, acompanhado do gestor de contrato, com o preposto da contratada, com a finalidade de tomar conhecimento das estratégias de execução do objeto, estabelecendo diretrizes para dar e receber informações sobre a execução do contrato. Dessa reunião, bem como de outras que ocorrerem com o preposto da contratada, é exigido o registro em ata, que deverá conter, no



mínimo, os seguintes elementos: data, nome e assinatura dos participantes, assuntos tratados, decisões, designação dos responsáveis pelas providências a serem tomadas e estabelecimento de prazos;

- VII) estabelecer o cronograma de fiscalização e um método de trabalho, criando os documentos e planilhas necessários para o exercício da atribuição de fiscal, inclusive o Livro de Registro das Ocorrências (positivas e negativas), que, após serem aprovados pelo gestor de contrato, terão cópias juntadas ao processo;
- VIII) reportar-se sempre ao preposto indicado pela empresa para solucionar os problemas com os funcionários da contratada, resguardando, dessa forma, a Administração Pública de eventuais ações trabalhistas que tenham por objeto o reconhecimento de vínculo empregatício por parte de funcionários da contratada;
- IX) verificar, no processo de fiscalização do objeto, se a execução está ocorrendo de acordo com as especificações contidas em projeto, planilhas e memoriais descritivos, se os materiais empregados estão de acordo com o estabelecido no edital de licitação e o oferecido na proposta - ou especificados pela Administração (qualidade dos produtos), se o quantitativo de pessoal é o previsto no contrato, bem como o correto dimensionamento da necessidade de pessoal terceirizado para a execução dos serviços (sugerindo reduções e acréscimos quando cabíveis). Também deve verificar se a execução está ocorrendo dentro do cronograma previsto, recusando a entrega do objeto caso não esteja em conformidade com o previsto no contrato;
- X) registrar em processo administrativo ou no Livro de Registro de Ocorrências, devidamente numerado em ordem cronológica, e que passa a integrar o processo de fiscalização, todas as irregularidades constatadas no decorrer da fiscalização, dando ciência ao preposto da empresa e prazo para regularização. O registro das ocorrências e os documentos dela decorrentes constituirão a materialização dos fatos que poderão levar à aplicação de sanção, que, em decorrência de reincidências, poderá levar à rescisão contratual. Esses documentos também servirão de base para fins de expedição futura de atestado de capacidade técnica;
- XI) comunicar os fatos, por escrito, ao gestor de contrato, em caso de não regularização, no prazo estabelecido, das condutas constatadas e notificadas ao preposto da empresa, encaminhando cópia dos registros das ocorrências não sanadas e documentos correlatos, para que seja providenciada a notificação da empresa para que apresente sua defesa, que, após análise, poderá ensejar a aplicação de penalidades previstas na lei e no contrato;
- XII) comunicar imediatamente ao gestor de contrato a ocorrência de inexecução, execução parcial ou desacordo com o contrato na prestação de serviços ou entrega de obras, bens ou materiais, mediante informação do fiscal (técnico) ou parecer técnico fundamentado;
- XIII) informar ao gestor de contrato o não cumprimento de prazo de entrega da obra, bens ou realização de serviços ou etapas de serviços, com a finalidade de agilização de penalidades vinculadas às obrigações da contratada quanto ao adimplemento contratual;
- XIV) comunicar, com antecedência, ao gestor de contrato as necessidades de alterações do quantitativo do objeto ou de modificações na forma de execução do objeto, em razão de conhecimento de fato superveniente ou de outro qualquer que possa comprometer a execução contratual e seu efetivo resultado, para que a Administração, dentro dos limites permitidos em lei e contrato, faça os devidos ajustes através de termo aditivo, evitando perdas na execução e o desperdício de dinheiro público;



- XV) manifestar-se prévia e formalmente aos aditamentos de prazos dos contratos e de alteração de cláusulas na prestação satisfatória do serviço pela empresa e interesse da Administração;
- XVI) receber a nota fiscal ou fatura, a qual deverá ser analisada quanto ao credor, objeto a que se refere, o valor a ser pago, o cumprimento de obrigações fiscais, sociais e trabalhistas (salários dos empregados, segurança e higiene no local trabalho, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e o benefício do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS)), atestando a liquidação, ou não, da despesa;
- XVII) instruir expedientes relativos à modificação contratual, prorrogação de prazos, aplicação de sanções administrativas, rescisão contratual e outros temas;
- XVIII) atuar permanentemente de forma preventiva; e
- XIX) formalizar relatório de encerramento, quando findo o contrato, no qual deverão constar a situação em relação à execução contratual, as penalidades aplicadas ao contratante no decorrer do contrato e, caso achar pertinente, apresentar sugestões de alteração nos termos de referência de contratos futuros, com vistas a melhorar a eficiência e eficácia nas contratações públicas.

4.2.5 Ferramentas para a fiscalização de contratos

Complementando o tema fiscalização contratual, ainda que não exaustivamente, podemos citar algumas ferramentas primordiais para a execução da tarefa. Vejamos:

- I) inspeção e/ou vistoria: verificação *in loco* do objeto ou item, ou seja, o exame visual da qualidade e quantidade do objeto (ex.: contagem de material, medição de obra, verificação da adequação do material ou técnica empregada);
- II) *benchmark*: avaliação de desempenho ou qualidade do objeto e/ou serviço por meio de comparação com aquisições ou contratações passadas, no intuito de preservar a qualidade da aquisição ou do serviço, otimizando futuras aquisições e contratações;
- III) testes de qualidade: exame, verificação ou prova para determinar a qualidade ou a natureza de um produto ou serviço; e
- IV) análise de relatórios e documentos: verificação dos resultados por meio da apreciação de relatórios, que podem ter origem no contratado, nos usuários dos serviços e na fiscalização (ex.: pesquisa de satisfação).

4.2.6 Demais orientações

Por fim, existem outras orientações importantes para auxílio do fiscal de contrato na condução eficiente e ágil deste processo. Destacamos:

- I) conhecer detalhadamente o edital, o contrato e as cláusulas nele estabelecidas, sanando quaisquer dúvidas com os demais departamentos e assessorias do órgão, objetivando o completo conhecimento do tema e o fiel cumprimento do contrato;



- II) conhecer minuciosamente a descrição dos serviços a serem executados (prazos, locais e material a ser empregado), buscando informações nas áreas competentes;
- III) acompanhar a execução dos serviços, verificando a correta utilização dos materiais, equipamentos e recursos humanos terceirizados em quantidades suficientes para que seja mantida a qualidade desses serviços;
- IV) solicitar, quando for o caso, que os serviços sejam refeitos, por inadequação ou vícios que apresentem, a partir da demonstração do efetivo serviço descrito no contrato;
- V) sugerir ao gestor a aplicação de penalidades ao contratado em face do inadimplemento das obrigações;
- VI) anotar em livro de ocorrências (ou processo administrativo próprio) todas as ocorrências relacionadas com a execução do contrato, determinando o que for necessário à regularização das faltas ou defeitos observados;
- VII) acompanhar e comunicar à autoridade superior eventuais atrasos nos prazos de entrega ou execução do objeto;
- VIII) zelar pela qualidade dos materiais utilizados e dos serviços prestados;
- IX) conhecer e acompanhar o cumprimento do cronograma físico-financeiro;
- X) estabelecer prazo para correção de eventuais pendências na execução do contrato; e
- XI) providenciar, realizar e/ou acompanhar a medição dos serviços efetivamente realizados, de acordo com a especificação técnica do contrato e/ou edital e emitir atestados de avaliação dos serviços prestados antes de atestar as notas fiscais.

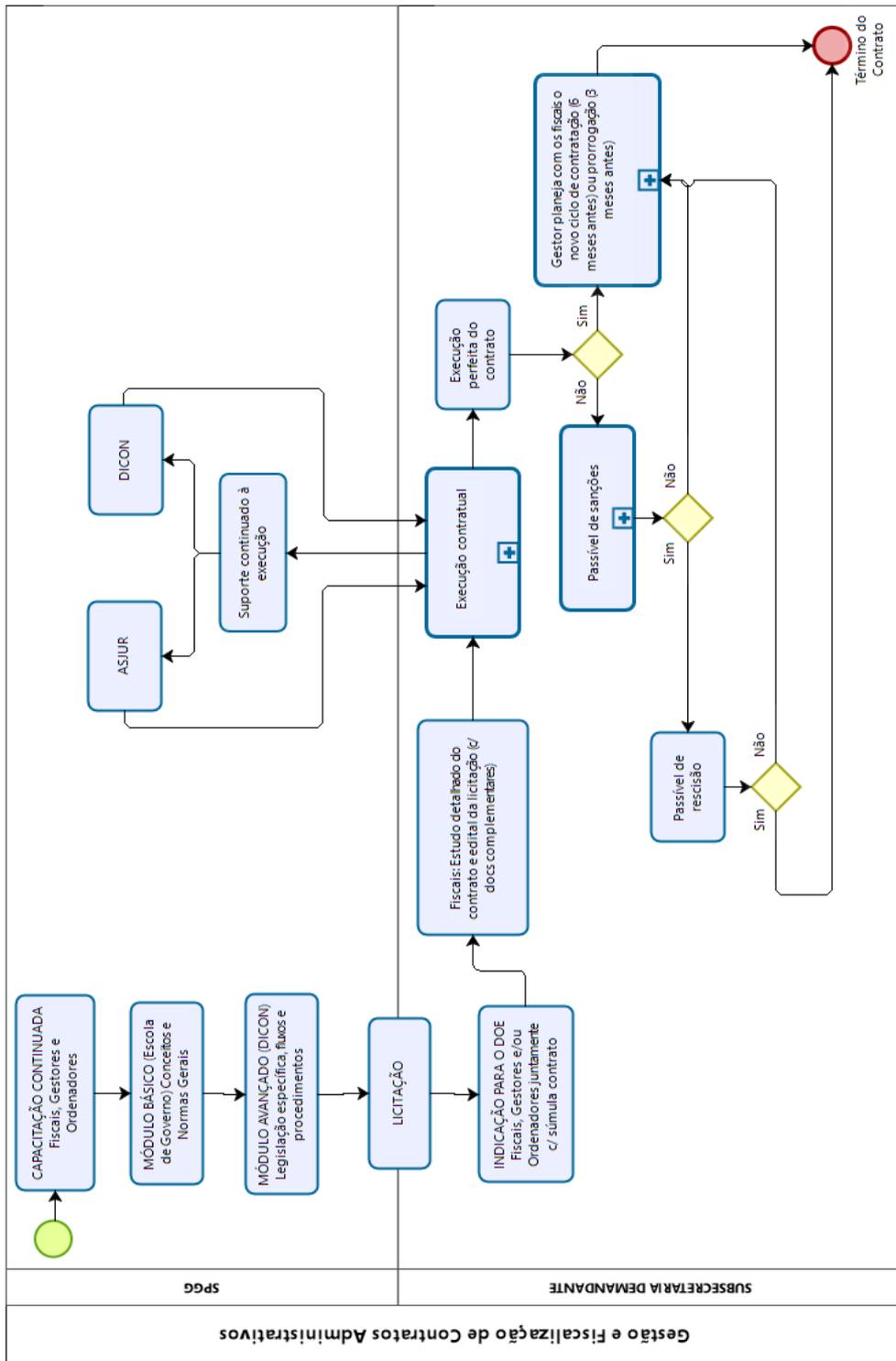
Importante destacar, ainda, que a Administração Pública Estadual vem-se modernizando a cada dia com o melhoramento de sistemas que possibilitam a gestão de compras, bem como com o desenvolvimento de sistema específico para a gestão contratual. Ferramentas como essas possibilitam uma gestão e fiscalização mais ágil e fidedigna dos regulamentos, o que facilita o controle de prazos, a guarda de documentos dos contratos de prestação de serviço com mão de obra e automatiza as etapas da execução contratual, como cálculos de reajustes e reequilíbrios, entre outros.

Por fim, para visualização clara dos enunciados até então apresentados, destacamos, a seguir, o fluxo da gestão e fiscalização contratual (Figura 4):



Figura 4

Fluxo simplificado da gestão e fiscalização de contratos administrativos





4.3 Indicação dos representantes das partes

Conforme já destacamos, o gestor público, na busca do melhor interesse público e na primazia da boa gestão, deverá fazer-se representar na execução das políticas públicas e nas atividades de gestão por servidores devidamente capacitados e conhecedores das atividades. Do mesmo modo, particulares contratados e em colaboração com a gestão pública devem fazer-se representados pelos auxiliares nas tarefas cotidianas.

4.3.1 Indicação dos fiscais, gestores e ordenadores de despesas

Como já observado, a designação, pela Administração Pública, de servidor para o acompanhamento e fiscalização da execução contratual é obrigatória. Assim, não se trata de um ato discricionário, consistindo em um dever da Administração.

O papel do fiscal de contrato reveste-se de grande importância para a Administração Pública. Contudo, executar essa função exige capacitação e habilidade dos servidores públicos, além da necessidade de disponibilização de estrutura que possa dar condições ao trabalho, principalmente, a quantidade suficiente de servidores para a realização de uma efetiva e eficaz fiscalização de contratos.

Já o gestor de contrato deve ser indicado no sentido de impulsionar toda a cadeia da contratação, desde o planejamento até a sua efetiva execução. A figura do gestor de contrato poderá absorver a função de ordenador de despesas, designado conforme artigo 84 da [Lei n.º 4.320/64](#).

A legislação não prevê de forma explícita qual o instrumento e a forma de designação do gestor e do fiscal de contrato. Logo, o instrumento a ser utilizado vai depender muito da habitualidade dos órgãos. Sugerimos que tal definição e designação seja dada por portaria da autoridade máxima de cada órgão e/ou entidade, uma vez que tanto o Tribunal de Contas da União quanto os doutrinadores possuem posição solidificada de que a designação e/ou nomeação deverá ser por ato oficial específico da Administração e devidamente publicado, assim como juntado aos autos da contratação.

Ainda, nesse sentido, é importante que seja nomeado, também em ato formal, mais de um representante para que os trabalhos possam ser divididos e para que existam suplentes das atividades, evitando, assim, lacuna no acompanhamento do contrato, em razão de ausências legais do representante (ver [Decreto Estadual n.º 52.215/14](#)).

É importante destacarmos que a ausência da designação ou a sua intempestividade são motivos ensejadores de ressalvas por parte dos órgãos de controle interno e externo. Ao longo dos anos, o TCU vem orientando sobre essa obrigatoriedade de forma preventiva e, em alguns casos, fazendo constar ressalvas quando da aprovação das contas dos gestores. Nesse sentido, destacamos: [Acórdão TCU – n.º 670/2008 - Plenário](#); [Acórdão TCU – n.º 265/2010 - Plenário](#); e [Acórdão TCU – n.º 99/2013 – Plenário](#).

Além disso, a importância de indicar pessoas qualificadas para o exercício das atividades pode ser identificada no [Acórdão n.º 319/2010 - Plenário](#) do TCU, onde o Tribunal apontou a responsabilidade solidária daquele que indica fiscal e não lhe dá subsídios para uma correta e eficiente fiscalização:



Responsabilidade solidária daquele que designa o fiscal do contrato e não lhe dá os meios necessários para o exercício das suas atribuições

Acompanhando o voto do relator, decidiu o Plenário negar provimento a recurso de reconsideração interposto contra o Acórdão n.º 1.026/2008-Plenário, por meio do qual foi o recorrente condenado solidariamente em débito. O recorrente (ex-Secretário de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal – Seter/DF) trouxe, entre outros argumentos, os seguintes: a) não lhe teria sido imputada prática de nenhum ato de má gestão; b) a responsabilização teria decorrido de infrações de normas legais cometidas por subordinados; c) não era responsável pelo pagamento de faturas, pela fiscalização ou pela não comprovação da execução dos contratos. De acordo com o relator, ao ser signatário do Convênio MTE/Sefor/Codefat n.º 005/99, o ex-Secretário “comprometeu-se a zelar pela aplicação dos recursos repassados, não só em razão dos dispositivos legais pertinentes, mas também em decorrência das atribuições de seu próprio cargo. O gestor tinha o dever de avaliar a viabilidade do programa, tomar medidas para corrigir eventuais incorreções, adotar as devidas precauções para evitar desvios de recursos, fiscalizar as execuções contratuais e liberar os pagamentos após confirmar a execução dos serviços. Entretanto, nada disso ocorreu.”. O programa envolvia “treinamento de 148.000 alunos por meio de cinquenta contratações, envolvendo recursos atualizados da ordem de R\$ 47.000.000,00 (quarenta e sete milhões). Tratava-se, pois, de empreendimento de enormes proporções, que deveria ter sido colocado como centro das atenções dos dirigentes da Secretaria. Não era atividade meramente assessoria da pasta, mas, sim, sua atividade principal, da qual o seu titular detinha pleno conhecimento e condições de levar a efeito as contratações e as fiscalizações”. Para o relator, as “falhas detectadas no processo de seleção e contratação das entidades, bem como as irregularidades verificadas na execução dos contratos, apontam para quadro de descalabro administrativo, o qual decorreu, em grande parte, da conduta omissiva do então titular da Seter, que não forneceu a seus subordinados os meios materiais e o treinamento necessário ao fiel desempenho das atribuições daqueles servidores”. Asseverou o relator que “Não se está a afirmar que o responsável devesse praticar todos os atos de acompanhamento, mas, sim, adotar providências para que isso ocorresse. Infelizmente, isso não ocorreu de forma minimamente aceitável”. Dos doze servidores designados como executores técnicos, apenas quatro teriam sido responsáveis por 68% do valor total de recursos. Verificou-se, assim, “mais um ato questionável do responsável, caracterizado pela imprudência/negligência, pois era possível antever que esses servidores não teriam condições de acompanhar a execução de todos esses contratos, o maior dos quais visava treinar 48.000 alunos, que comporiam 1.920 turmas de 25 alunos cada”. Diante de tais fatos, o relator considerou plenamente demonstrado que o ex-titular da Seter/DF agiu com “grave e deliberada negligência e imprudência, tendo, sua conduta, contribuído, de forma decisiva, para a ocorrência do dano sofrido pelos cofres públicos”. Precedentes citados: Acórdãos n.ºs 476/2008, 606/2009, 678/2009, 737/2009, 913/2009, 1.278/2009, 2.580/2009 e 2.673/2009, todos do Plenário. Acórdão n.º 319/2010-Plenário, TC-003.196/2001-9, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 03.03.2010.

4.3.2 Indicação do preposto (particular contratado)

No mesmo sentido, a contratada deverá indicar representante (preposto) para atuar durante a execução do contrato. Preposto tem o sentido daquele que representa, substitui, fica no lugar do contratado como forma de estreitar a relação entre particular e Estado.

A designação de preposto também é uma obrigação legal e um dever da contratada, conforme se extrai do artigo 68 da [Lei n.º 8.666/93](#).

Assim, também, conforme versa o [Acórdão TCU n.º 1.163/2008](#) – Plenário – item 9.3.5, no sentido de que “exija das empresas contratadas a designação formal de preposto a ser mantido no local dos serviços, para representá-las durante a execução do contrato, em atenção ao disposto no art. 68 da [Lei n.º 8.666/93](#)”.



5 Contrato administrativo

Neste capítulo, apresentaremos, em linhas gerais, temas relativos aos contratos administrativos, como forma de auxiliar os gestores e fiscais de contratos em suas atividades diárias. Não objetivamos sanar todas as dúvidas, nem mesmo extrapolar competências de orientações jurídicas e técnicas a serem dadas pelas áreas competentes dos órgãos e entidades.

Assim, destacamos que, na Administração Pública, os contratos mais comuns, firmados com particulares, são os contratos de obras públicas, de prestação de serviço e de fornecimento de bens. O contrato administrativo, em regra, é sempre formal e escrito, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento ou entrega imediata, casos em que podem ser substituídos, por exemplo, por nota de empenho.

Em linhas gerais, as principais características do contrato administrativo são:

- I) supremacia e indisponibilidade do interesse público;
- II) modificação unilateral (com exceções, como, por exemplo, as cláusulas financeiras);
- III) extinção;
- IV) imposição de sanções;
- V) possibilidade de equilíbrio econômico-financeiro;
- VI) forma prescrita em lei;
- VII) procedimento legal;
- VIII) natureza de contrato de adesão;
- IX) natureza *intuitu personae*; e
- X) presença de cláusulas exorbitantes.

A Administração Pública, após planejar suas ações e realizar o procedimento licitatório ou outro procedimento permitido por lei, celebra acordo entre as partes (poder público e particulares), denominado contrato. Para fins da [Lei n.º 8.666/93](#), o contrato é um ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, estabelecendo acordo de vontades, vínculo e obrigações recíprocas. O contrato pode ser regido, integral ou parcialmente, pelo Direito Público ou apenas pelo Direito Privado.

O objetivo do presente material é tratar sobre os contratos regidos integralmente por normas de Direito Público, onde todos os dispositivos da [Lei n.º 8.666/93](#) são aplicados, devendo ser observados em sua integralidade. Contudo, a própria norma, artigo 54, permite utilizar, subsidiariamente, "os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado". Vejamos o disposto no artigo 54 da Lei:

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

§ 1º Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.

§ 2º Os contratos decorrentes de dispensa ou de inexigibilidade de licitação devem atender aos termos do ato que os autorizou e da respectiva proposta.



São cláusulas necessárias ao contrato administrativo:

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

- I - o objeto e seus elementos característicos;
- II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- 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;
- IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;
- VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- VIII - os casos de rescisão;
- IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;
- X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexistiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;
- XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;
- XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

A característica contratual predominante é a cláusula exorbitante, que decorre do princípio da supremacia do interesse público, dando várias prerrogativas à Administração Pública. Portanto, apresentamos os seguintes exemplos de cláusulas exorbitantes:

- I) possibilidade de alteração unilateral do contrato pela Administração;
- II) rescisão unilateral;
- III) fiscalização do contrato;
- IV) possibilidade de aplicação de penalidades por inexecução; e
- V) ocupação, na hipótese de rescisão contratual.

Reafirmando os pontos acima destacados, observamos a previsão contida no artigo 58 da [Lei n.º 8.666/93](#):

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

- I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado;
- II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;
- III - fiscalizar-lhes a execução;
- IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;
- V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelamento da administração de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

§ 1º As cláusulas econômico-financeiras e monetárias dos contratos administrativos não poderão ser alteradas sem prévia concordância do contratado.

§ 2º Na hipótese do inciso I deste artigo, as cláusulas econômico-financeiras do contrato deverão ser revistas para que se mantenha o equilíbrio contratual.

A título de conhecimento, informamos que as cláusulas exorbitantes também são conhecidas como cláusulas de privilégios.



Em relação ao tema, devemos ter em mente que a simples alegação de interesse público não é capaz de motivar o uso da cláusula exorbitante. Há que se ter cautela na análise e na decisão do gestor público. Para utilizar-se do interesse público como fundamento de conduta, há que se, necessariamente, demonstrar qual é o interesse público. Não basta utilizar a expressão "interesse público" para legitimar a decisão, há que se motivar e dizer qual é o interesse, visto que esta motivação é pressuposto de validade do ato a ser praticado pelo agente público em qualquer decisão administrativa a ser tomada.

Na execução contratual, por exemplo, o inadimplemento da Administração Pública não faculta ao particular contratado o descumprimento do contrato (mesmo se a Administração não realizar o pagamento na época acordada), não podendo o particular deixar de cumprir com a sua obrigação contratual. Contudo, é assegurada a indenização dos prejuízos ou a rescisão do contrato caso a Administração não cumpra as obrigações, nos termos do inciso XV do artigo 78 da [Lei n.º 8.666/93](#), ou seja, em atrasos superiores a 90 (noventa) dias dos pagamentos devidos pela Administração, salvo em caso de calamidade pública, grave perturbação da ordem interna ou guerra.

5.1 Da garantia da execução contratual

Aqui trataremos, brevemente, de uma das cláusulas de maior controvérsia, a da garantia contratual. Inicialmente, destacamos que a garantia contratual não pode ser confundida com a garantia de proposta. Isso porque esta última é exigida de todos os participantes do certame, ao passo que a garantia contratual é exigida tão somente do vencedor da disputa, sendo obrigatória em contratos específicos, visando resguardar a Administração em caso de falta de recursos financeiros da empresa, para a correta prestação do serviço ou entrega do bem. Presume-se que, em havendo a garantia, há capacidade econômica do fornecedor ou prestador do serviço.

Nos termos do artigo 56 da [Lei de Licitações](#), a exigência da garantia é critério discricionário do órgão demandante, que deverá analisar a necessidade e conveniência de tal medida, considerando que a sua previsão poderá comprometer a competitividade da disputa licitatória, vez que depende de recursos de licitantes e sua exigência deve ser analisada com cautela.

Artigo 56, § 2.º e § 3.º, da [Lei de Licitações](#):

Art. 56. A critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras.

§ 2º A garantia a que se refere o *caput* deste artigo não excederá a cinco por cento do valor do contrato e terá seu valor atualizado nas mesmas condições daquele, ressalvado o previsto no parágrafo 3º deste artigo.

§ 3º Para obras, serviços e fornecimentos de grande vulto envolvendo alta complexidade técnica e riscos financeiros consideráveis, demonstrados através de parecer tecnicamente aprovado pela autoridade competente, o limite de garantia previsto no parágrafo anterior poderá ser elevado para até dez por cento do valor do contrato.

Ou seja, pela Lei de Licitações, a exigência de garantia contratual é ato discricionário (facultativo), devendo a autoridade competente, quando optar pela sua apresentação, respeitar os índices de 5% do valor total do contrato, elevado para até 10% nos casos de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto.



O [Decreto Estadual n.º 52.215/14](#), que trata dos procedimentos a serem observados pela Administração Pública Estadual na contratação de serviços continuados ou não que envolvam fornecimento de mão de obra, regulamenta a exigência de garantia para esses casos:

Art. 13 - Os órgãos e entidades da Administração Pública Estadual deverão incluir nos editais de licitação e respectivos contratos celebrados com prestadores(as) de serviços continuados ou não que envolvam o fornecimento de mão de obra exclusiva da contratada a exigência de prestação de uma das modalidades de garantias previstas no art. 56 e parágrafos da [Lei Federal n.º 8.666/1993](#).

§ 1º - A exigência de garantia de execução do contrato, nos moldes do art. 56 da [Lei Federal n.º 8.666/1993](#), com validade durante a execução do contrato e três meses após o término da vigência contratual, devendo ser renovada a cada prorrogação, observados ainda os seguintes requisitos:

I - a contratada deverá apresentar, no prazo máximo de dez dias úteis, prorrogáveis por igual período, a critério do órgão contratante, contado da assinatura do contrato, comprovante de prestação de garantia, podendo optar por caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, seguro-garantia ou fiança bancária, sendo que, nos casos de contratação de serviços continuados de dedicação exclusiva de mão de obra, o valor da garantia deverá corresponder a 5% (cinco por cento) do valor total do contrato.

Dessa forma, no âmbito da Administração Pública Estadual, os contratos de serviços que exigem fornecimento de mão de obra exclusiva (como limpeza e vigilância) deverão ter previsão obrigatória junto ao respectivo edital de licitação e/ou contrato próprio de prestação de uma das modalidades de garantias listadas no artigo 56 da Lei de Licitações, no percentual exato de 5% do valor do contrato, cuja empresa compromitente deverá atender.

Aqui, cumpre observar o que consta nos [modelos-padrão de editais](#), onde o demandante dos serviços deve indicar, como regra geral, o valor percentual da garantia até o máximo de 5%.

O artigo 13 do [Decreto Estadual n.º 52.215/14](#) delimita também outros procedimentos atrelados à garantia dos contratos de serviços com dedicação exclusiva da mão de obra:

Art. 13, §1º, inc. II - a garantia, qualquer que seja a modalidade escolhida, assegurará o pagamento de:

- a) prejuízos advindos do não cumprimento do objeto do contrato e do não adimplemento das demais obrigações nele previstas;
- b) prejuízos causados à Administração ou a terceiro, decorrentes de culpa ou de dolo durante a execução do contrato;
- c) multas moratórias e punitivas aplicadas pela Administração à contratada; e
- d) obrigações trabalhistas e previdenciárias de qualquer natureza, não adimplidas pela contratada; (Redação dada pelo [Decreto n.º 52.716, de 20 de novembro de 2015](#)).

III - a modalidade seguro-garantia somente será aceita se contemplar todos os eventos indicados nas alíneas do inciso II deste artigo;

IV - a garantia em dinheiro deverá ser efetuada no BANRISUL em conta específica com correção monetária, em favor do contratante;

V - a inobservância do prazo fixado para apresentação da garantia acarretará a aplicação de multa de 0,07% (sete centésimos por cento) do valor do contrato por dia de atraso, observado o máximo de 2% (dois por cento);

VI - o atraso na apresentação da garantia autoriza a Administração a promover a rescisão do contrato por descumprimento ou cumprimento irregular de suas cláusulas, conforme dispõem os incisos I e II do art. 78 da [Lei Federal nº 8.666/1993](#).

Ainda sobre a necessidade de apresentação de garantia, o [Decreto Estadual n.º 55.717/21](#), ao tratar dos [modelos-padrão de editais](#) e contratos utilizados pela Administração, exige garantia em outros casos, regulamentando que:



- I) é obrigatória a exigência de garantia em:
- a) serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra;
 - b) concorrências de obras e serviços de engenharia; e
 - c) tomadas de preços de obras e serviços de engenharia.

- II) é facultativa a previsão de garantia pelo órgão demandante nos contratos de:
- a) serviços continuados sem dedicação exclusiva de mão de obra;
 - b) serviços não continuados sem dedicação exclusiva de mão de obra;
 - c) fornecimento de bens;
 - d) convite nas obras e serviços de engenharia; e
 - e) serviços comuns de engenharia.

Exigida a garantia, ainda no planejamento da contratação, o órgão demandante deve definir o percentual em relação ao valor do contrato, sempre respeitando os limites do artigo 56, § 2º e § 3º, da [Lei de Licitações](#).

Atenção: por força do [Decreto Estadual n.º 55.717/21](#), que regulamenta os modelos-padrão de edital, quando couber garantia, o adjudicatário terá prazo de 10 dias (corridos) da assinatura do contrato para a apresentação da garantia, mesmo no caso dos contratos de serviços com fornecimento de mão de obra exclusiva, considerando que o [Decreto Estadual nº 52.215/14](#) prevê o prazo em dias úteis. Assim, pela análise das antinomias, pelo critério cronológico, a regra geral é o prazo de 10 dias corridos, com exceção para os contratos de serviços com fornecimento de mão de obra exclusiva, onde o prazo é de 10 dias úteis. Contudo, em qualquer situação, a apresentação da garantia poderá ser prorrogada por igual período.

Atenção: na Administração Pública Estadual, os contratos de serviços que exigem fornecimento de mão de obra exclusiva deverão exigir, para fins de garantia contratual, o percentual exato de 5% do valor do contrato. Nos demais casos, há os limites percentuais da Lei de Licitações.

Atenção: em casos de concorrências de obras e serviços de engenharia, tomadas de preços de obras e serviços de engenharia, convites nas obras e serviços de engenharia e serviços comuns de engenharia, cujos contratados fiquem como depositários de bens da Administração, deverá ser acrescentado como garantia o valor correspondente aos bens entregues. Nesse caso, a listagem dos bens e respectivos valores devem constar no edital ou instrumento convocatório.

Nos casos cuja normativa estadual permita a discricionariedade do órgão quanto à necessidade ou não da garantia, independente da escolha, torna-se prudente justificar a respectiva opção. E, em sendo prevista, deverá constar no edital e contrato o percentual exigido, bem como demais cláusulas expressas nas normas.

Reiteramos que o tema deve ser amplamente discutido pelos planejadores da licitação, bem como analisado perante as exigências legais, a economicidade que se pretende e o interesse público a ser tutelado.



5.2 Obrigatoriedade do termo de contrato administrativo

A formalização do instrumento contratual é definida pelo *caput* do artigo 62 da [Lei n.º 8.666/93](#), que determina a obrigatoriedade, nos casos de concorrência e tomada de preços e nos casos de dispensa e inexigibilidade, cujos valores estejam de acordo e dentro do máximo estipulado pelos procedimentos citados.

Por conseguinte, a Administração Pública é obrigada a celebrar contrato nas seguintes situações:

- I) concorrência, tomada de preços e pregão;
- II) dispensas e inexigibilidades, cujos valores da contratação estejam compreendidos nos limites das duas primeiras modalidades de licitação; e
- III) contratações de qualquer valor das quais resultem obrigações futuras, como, por exemplo, na entrega futura ou parcelada do objeto e na assistência técnica.

Nas demais situações, a Administração tem a faculdade de celebrar o contrato, que poderá ser substituído por outros instrumentos, tais como:

- I) carta-contrato;
- II) nota de empenho de despesa; ou
- III) autorização de compra.

No entanto, devem ser aplicadas a esses instrumentos, no que forem pertinentes, as exigências do termo de contrato previsto em edital, a exemplo da descrição do objeto, do preço, dos prazos, das condições de execução, entre outras. Sobre estes instrumentos substitutivos de contrato destaca o TCU:

É possível a formalização de contratação de fornecimento de bens para entrega imediata e integral, da qual não resulte [sic] obrigações futuras, por meio de nota de empenho, independentemente do valor ou da modalidade licitatória adotada, nos termos do art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993 e à luz dos princípios da eficiência e da racionalidade administrativa. Entende-se por “entrega imediata” aquela que ocorrer em até trinta dias a partir do pedido formal de fornecimento feito pela Administração, que deve ocorrer por meio da emissão da nota de empenho, desde que a proposta esteja válida na ocasião da solicitação. Em representação de unidade técnica do TCU, convertida de processo administrativo de auditoria interna, discutiu-se a legalidade da dispensa de termo de contrato – e da consequente utilização de outros documentos – nas compras com entrega imediata. O cerne da controvérsia envolveu a interpretação do art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993, segundo o qual estaria dispensado o termo de contrato, independentemente de seu valor, nas compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, das quais não resultassem obrigações futuras. Houve, pois, a necessidade de delimitar as aquisições que poderiam ser caracterizadas como de entrega imediata. Em seu voto, o relator ressaltou que “utilizar a definição do art. 40, § 4º, da Lei 8.666/1993 (Nas compras para entrega imediata, assim entendidas aquelas com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para apresentação da proposta,...) para interpretar o art. 62, § 4º, não confere a este o alcance almejado pelo legislador”. Segundo ele, ao possibilitar que a formalização da relação contratual fosse simplificada em determinadas situações, a finalidade do art. 62, § 4º, era aumentar a eficiência administrativa, fazendo com que houvesse a elaboração de instrumento contratual apenas nos casos em que isso fosse “estritamente necessário para estabelecer e controlar um conjunto de obrigações minimamente complexo firmado entre ambos os lados”. Além disso, o aludido art. 40, § 4º, teria como propósito a “preservação do equilíbrio econômico-financeiro da proposta ao longo da licitação, tendo sido concebido no ano de 1994, em um contexto de instabilidade monetária, com a ameaça constante de acréscimos súbitos e relevantes nos custos, em decorrência da hiperinflação”. O relator enfatizou ainda que seria virtualmente impossível finalizar todo o procedimento licitatório em trinta dias contados da apresentação da proposta, implicando “a obrigatoriedade de utilização de termo de contrato na quase totalidade dos casos de compras”. Nesse contexto, “não poderia mais ser utilizada somente a nota de empenho em nenhuma aquisição decorrente de registro de



preços”, além do que, em pregões eletrônicos, aplicando-se as regras do Decreto 5.450/2005, em especial as da sua fase externa, “será impraticável a entrega do bem licitado no aludido prazo de trinta dias”. Portanto, “o conceito de entrega imediata – um dos requisitos para que se possa dispensar a formalização de instrumento contratual – não deve ser, de fato, o de compras com prazo de entrega até trinta dias da data prevista para apresentação da proposta, o que impossibilitaria a aplicação do referido art. 62, § 4º, tornando-o praticamente letra morta, além de operar claramente contra os princípios da eficiência e da racionalidade administrativa”. Por fim, ao se reportar à proposição da unidade especializada instada a se manifestar nos autos, no sentido de que a interpretação para a referida entrega imediata deveria ser “a que ocorrer em até trinta dias a partir do pedido de fornecimento formal feito pela Administração, que pode se dar por meio da emissão da nota de empenho, desde que a proposta, na ocasião da solicitação, se encontre válida”, o relator ponderou que “essa solicitação ao fornecedor costuma ocorrer após a emissão da nota de empenho, que acontece quando já existe a garantia de haver condições orçamentária e financeira para a compra. Contudo, considero inadequado que haja um intervalo entre o empenho e o pedido para o fornecimento, pois isso pode implicar o prolongamento indevido do prazo por livre opção do gestor. Dessa forma, deve-se estabelecer que esse requerimento seja efetuado com o próprio documento orçamentário”. Acolhendo o voto do relator, o Plenário decidiu firmar entendimento no seguinte sentido: I) “há possibilidade jurídica de formalização de contratação de fornecimento de bens para entrega imediata e integral, da qual não resulte obrigações futuras, por meio de nota de empenho, independentemente do valor ou da modalidade licitatória adotada, nos termos do § 4º do art. 62 da Lei 8.666/1993 e à luz dos princípios da eficiência e da racionalidade administrativa que regem as contratações públicas”; e II) “a entrega imediata referida no art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993 deve ser entendida como aquela que ocorrer em até trinta dias a partir do pedido formal de fornecimento feito pela Administração, que deve ocorrer por meio da emissão da nota de empenho, desde que a proposta esteja válida na ocasião da solicitação”. [TCU - Acórdão 1234/2018 Plenário](#), Administrativo, Relator Ministro José Múcio Monteiro.

O parágrafo 4.º do artigo 62 da [Lei n.º 8.666/93](#) estabelece a excepcionalidade de que é dispensável o **termo de contrato**, independentemente de seu valor, nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.

Ainda, no [Acórdão n.º 589/2010 -1ª Câmara](#), prescreve o TCU:

Contratações com indícios de irregularidades: 1 - Situações que exigem termo de contrato.

Nas contas da 1ª Superintendência de Polícia Rodoviária Federal (SPRF/GO) referentes ao exercício de 2003, foram identificadas supostas irregularidades, entre elas a falta de formalização de termo contratual para a prestação dos serviços de manutenção das motocicletas. Os gestores alegaram não haver necessidade de termo de contrato em razão do baixíssimo índice de utilização (escoltas e rondas) e das pequenas manutenções realizadas por dois usuários policiais, alegações que, segundo o relator, vieram desacompanhadas dos respectivos documentos comprobatórios. Em sua proposta de deliberação, destacou o relator que como regra, “a Lei n.º 8.666/93 exige que os contratos e suas modificações sejam elaborados pelos órgãos ou entidades da administração por escrito, isto é, de forma solene, sendo o termo contratual obrigatório nos casos de tomada de preços, concorrência; na dispensa ou inexigibilidade de licitação, cujo valor esteja compreendido nos limites das modalidades tomada de preços e concorrência; e nas contratações de qualquer valor das quais resultem obrigações futuras (art. 62, *caput* e § 4º, da Lei n.º 8.666/93)”. Noutras hipóteses, acrescenta, o termo contratual é facultativo, podendo ser substituído pelos instrumentos hábeis, a saber: carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço (art. 62, *caput*, da Lei n.º 8.666/93). A seu ver, também se pode “dispensar o termo de contrato nas compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, das quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica, independentemente do valor e da modalidade licitatória realizada (art. 60, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93)”. Acolhendo proposta do relator, deliberou a Primeira Câmara no sentido de determinar à SPRF/GO que formalize seus contratos nos casos de tomada de preços e concorrência, bem assim na dispensa ou inexigibilidade de licitação cujo valor esteja compreendido nos limites das modalidades tomada de preços e concorrência, e nas contratações de qualquer valor das quais resultem obrigações futuras, de acordo com os comandos do art. 62, *caput* e § 4º, Lei n.º 8.666/93. Acórdão n.º 589/2010-1ª Câmara, TC-032.806/2008-3, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 09.02.2010.

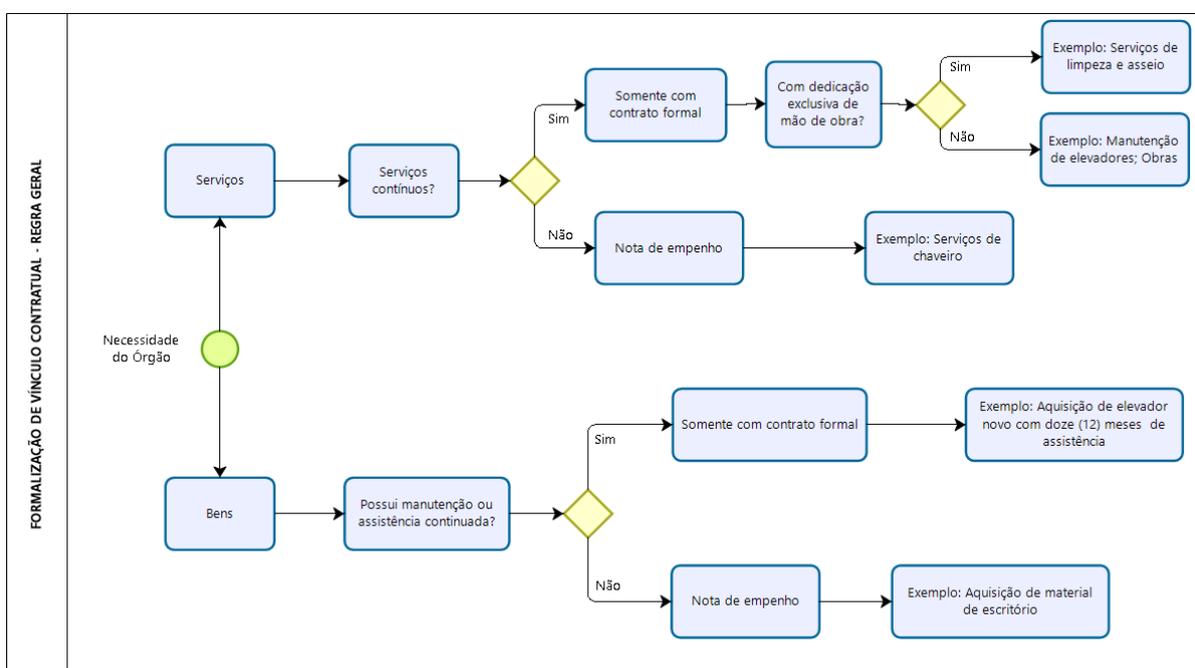


Respectivamente às alterações contratuais, a [Lei 8.666/93](#) prevê duas formas: a lavratura de termo aditivo e o apostilamento. Uma ou outra forma de acordo com a alteração contratual é usada, de modo que se atendam aos princípios da publicidade, da economicidade e da eficiência.

Como forma de respeito à prescrição legal e forma prevista, a Administração Pública deve respeitar todas as regras previamente dispostas em edital, nos termos do artigo 41 da [Lei n.º 8.666/93](#): “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Figura 5).

Figura 5

Formalização de vínculo contratual – regra geral





5.3 Execução do contrato administrativo

A execução do contrato administrativo é o cumprimento do seu objeto, dos seus prazos e das suas condições, sendo gerenciado, controlado e fiscalizado diretamente pela Administração Pública e normatizado nos artigos 65 a 76 da [Lei n.º 8.666/93](#).

As condições pactuadas em contrato devem ser rigorosamente obedecidas pelas partes, conforme preceitua o artigo 66 da [Lei n.º 8.666/93](#), respondendo cada uma delas por sua inexecução total ou parcial: “o contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial”.

Observamos os principais direitos e obrigações das partes (Quadro 2):

Quadro 2

Direitos e deveres dos contratantes e contratados

DOS DIREITOS	
CONTRATANTE (Administração Pública)	CONTRATADO (particular)
Exercer as prerrogativas previstas nas cláusulas exorbitantes.	Receber o preço convencionado e manter o equilíbrio econômico-financeiro do objeto e/ou serviço.
DAS OBRIGAÇÕES	
CONTRATANTE (Administração Pública)	CONTRATADO (Particular)
Pagamento do preço acordado.	Prestação do objeto e/ou serviço contratado.

Dentro dos direitos da Administração Pública encontra-se o da fiscalização de contratos, ponto já destacado no início deste capítulo.

5.4 Duração do contrato administrativo

A duração do contrato administrativo é o período estipulado para que o contrato possa produzir direitos e obrigações para as partes. A regra é que o prazo de vigência dos contratos seja limitado ao exercício em que foram iniciados, ou seja, nos respectivos créditos orçamentários, conforme preceitua o artigo 57 da [Lei n.º 8.666/93](#), vejamos:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;

III - (Vetado).

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.



V - às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração.

Contudo, conforme destacado na norma, a [Lei n.º 8.666/93](#) admite algumas exceções, permitindo que o prazo de vigência ultrapasse os respectivos créditos orçamentários. Resumimos, abaixo, essas exceções:

I) projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II) prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderá ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos, com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, limitada a 60 (sessenta) meses;

III) aluguel de equipamentos e utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato; e

IV) hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do artigo 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da Administração.

5.5 Prazo de execução (contratos em geral)

É o período previsto para que o particular execute as obrigações contratualmente assumidas (etapas de execução, de conclusão e de entrega), delimitado junto ao contrato ou edital do certame licitatório e/ou nota de empenho. Da mesma forma, o prazo de execução das etapas pode sofrer alteração, com a ampliação do inicialmente contratado, desde que ocorram os seguintes motivos:

- I) alteração do projeto ou das especificações pela Administração;
- II) superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato;
- III) interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração;
- IV) impedimento da execução do contrato por fato ou por ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência; e
- V) omissão ou atraso de providências a cargo da Administração, inclusive quanto aos pagamentos previstos, de que resultem, diretamente, impedimento ou retardamento na execução do contrato, sem prejuízo das sanções legais aplicáveis aos responsáveis.

Para a dilação do prazo, tanto de execução quanto de vigência, há a necessidade e a obrigatoriedade de constar, por escrito, a justificativa da prorrogação e, ainda, a autorização a ser dada pela autoridade competente a celebrar o contrato (§ 2.º do artigo 57 da [Lei n.º 8.666/93](#)).



5.6 Prorrogação dos contratos

De acordo com entendimentos e orientações do Tribunal de Contas da União, para a realização da prorrogação do contrato, devem ser observados os seguintes pressupostos básicos, os quais são mínimos e condicionantes:

- I) existência de previsão para prorrogação no edital e no contrato;
- II) objeto e escopo do contrato inalterados pela prorrogação;
- III) interesses da Administração e do contratado declarados expressamente;
- IV) vantagens da prorrogação devidamente justificadas nos autos do processo administrativo;
- V) manutenção das condições de habilitação pelo contratado; e
- VI) preço contratado compatível com o mercado fornecedor do objeto contratado.

De acordo com entendimentos do TCU (AC-0127-02/16-P.), via de regra, não é permitido prorrogar contrato com prazo de vigência expirado, ainda que por um dia apenas. Nesse caso, deve-se celebrar novo instrumento. Vejamos:

1. A regra é a prorrogação do contrato administrativo mediante a formalização do respectivo termo aditivo, antes do término do prazo de vigência do ajuste, ainda que amparado em um dos motivos do art. 57, § 1º, da Lei nº 8.666, de 1993, uma vez que, transcorrido o prazo de vigência, o contrato original estaria formalmente extinto e o aditamento posterior não poderia produzir efeitos retroativos;
2. É possível considerar, no caso concreto, os períodos de paralisação por iniciativa da contratante como períodos de suspensão da contagem do prazo de vigência do contrato de obras, com o intuito de evitar o prejuízo da comunidade destinatária do objeto de inquestionável interesse público, mesmo diante da inércia do agente em formalizar tempestivamente o devido aditamento para a prorrogação do prazo de conclusão do objeto.

Ainda nesse sentido, a Advocacia Geral da União (AGU) também se posicionou, emitindo a Orientação Normativa n.º 3, de 1.º de abril de 2009, que retrata o seu entendimento quanto à prorrogação do prazo de vigência do contrato: “na análise dos processos relativos à prorrogação de prazo, cumpre aos órgãos jurídicos verificar se não há extrapolação do atual prazo de vigência, bem como eventual ocorrência de solução de continuidade nos aditivos precedentes, hipóteses que configuram a extinção do ajuste, impedindo a sua prorrogação.”

Os contratos de serviços contínuos poderão ter a sua vigência prorrogada, em caráter excepcional, por até 12 meses, além do prazo previsto no inciso II do artigo 57 da [Lei n.º 8.666/93](#), desde que devidamente justificado (§ 4º, inciso II, artigo 57 da [Lei n.º 8.666/93](#)).

Atenção: para a prorrogação em caráter excepcional, é imprescindível que, além da referida justificativa, conste o número do expediente do novo procedimento licitatório em tramitação, bem como seja indicada a etapa em que se encontra o processo. Ainda, para fins de compatibilização dos prazos, é obrigatório que, na prorrogação excepcional, fique ajustado formalmente, no aditivo contratual, que a duração do contrato perdurará por igual período, normalmente 12 (doze) meses, ou até a assinatura do novo contrato advindo da licitação em andamento, valendo como término o que ocorrer primeiro.



Já em relação às contratações emergenciais de serviços continuados, seguimos orientação do TCU quanto ao prazo de vigência, que se assemelha à orientação acima descrita, ou seja, deve ser justificado de forma detalhada, perdurar por até seis (6) meses ou até o término da tramitação de procedimento licitatório (assinatura do contrato) para o objeto em causa, valendo como prazo final o que ocorrer primeiro. Vejamos:

O contrato emergencial deve conter expressa cláusula resolutive que estabeleça a sua extinção logo após a conclusão do processo licitatório para nova contratação dos correspondentes serviços. Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 2/2018, promovido pela Superintendência Regional Sudeste I do Instituto Nacional do Seguro Social (SRI-INSS), tendo por objeto o “agenciamento de serviços de transporte terrestre, via aplicativo para *smartphone*, com acesso à *internet*, e, também, via *WEB*, com apoio operacional e tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na *internet*, para atender a Superintendência Regional Sudeste I e suas unidades jurisdicionadas no Estado de São Paulo”. Entre as irregularidades suscitadas, a SRI-INSS foi instada a se manifestar sobre a “desconsideração do lance sob o valor de R\$ 7.100.000,00 em favor do outro lance sob o valor de R\$ 8.808.000,00, sagrando essa maior proposta como vencedora, sem a prévia oportunidade de comprovação da viabilidade da menor proposta”. A SRI-INSS alegou, em síntese, que o valor global considerado corresponderia ao somatório no cálculo do valor do quilômetro rodado com o valor da taxa de administração, e que não seria possível a fixação de desconto sobre a tarifa praticada (quilômetro rodado), pois essa tarifa seria previamente estabelecida e fixada em normativo da prefeitura de São Paulo, aduzindo, ainda, que o correspondente edital previa que a competição entre os licitantes deveria ocorrer apenas sobre a taxa de administração. Ao apreciar a matéria, o relator ressaltou que, diferentemente do alegado pelo INSS, os valores utilizados no termo de referência para o cálculo do valor médio do quilômetro rodado não equivaleriam aos do aludido normativo municipal, até porque, se refeitos os cálculos com base nesse normativo, o valor global previsto no edital deveria passar de R\$ 8.808.000,00 para R\$ 7.752.000,00. Além disso, frisou o relator, “o referido normativo municipal não estabelece a suposta vedação à concessão de descontos sobre o valor tabelado, salientando que, pelo contrário, os valores ali informados configurariam os limites máximos de tarifas”. Para ele, não havia nos autos nenhuma outra justificativa para a adoção do valor contratado, restando, pois, “delineada a ocorrência de sobrepreço e/ou superfaturamento”. De acordo com o relator, o edital do Pregão Eletrônico 2/2018 conteria outra falha, já que não “definiria claramente o objeto licitado em relação, especificamente, ao tipo de prestação de serviço, não tendo definido a situação dos serviços prestados exclusivamente por taxi, nem a dos serviços por transporte privado individual remunerado sob a tecnologia de comunicação em rede (STIP), a exemplo do Uber e do Cabify, entre outros”. Não obstante as irregularidades constatadas, que estariam a eivar de nulidade o referido certame, o relator ponderou que, diante da “contínua e premente necessidade do aludido serviço de transporte, mostra-se adequada a proposta da unidade técnica de se permitir a contratação emergencial desses serviços com a cláusula resolutive no sentido da pronta extinção desse contrato a partir da conclusão do novo processo licitatório, em consonância com a jurisprudência do TCU (vg.: Acórdão 1.842/2017, do Plenário, Acórdão 1.872/2010, da 1ª Câmara, e Acórdão 9.873/2017, da 2ª Câmara), devendo o TCU fixar, todavia, o prazo máximo para a referida conclusão desse novo certame”. Acolhendo a proposta do relator, o Plenário decidiu fixar prazo para a SRI-INSS anular o Pregão Eletrônico 2/2018, bem como expediu determinação no sentido de a entidade avaliar a possibilidade da contratação emergencial, com base no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993, até que seja concluído o novo processo licitatório, desde que respeitados, entre outros, os seguintes parâmetros: a) “demonstre a urgência do atendimento à situação ensejadora de prejuízo ou comprometimento à segurança de pessoas, obras, serviços e equipamentos, além de outros bens públicos ou particulares (vg.: Acórdãos 1.122/2017 e 1.842/2017, do Plenário, e Acórdão 1.872/2010, da 1ª Câmara)”; e b) “registre expressamente, no correspondente contrato emergencial, a devida cláusula resolutive no sentido da pronta extinção desse contrato a partir da conclusão do novo processo licitatório, em consonância com a jurisprudência do TCU (vg.: Acórdão 1.842/2017, do Plenário, Acórdão 1.872/2010, da 1ª Câmara, e Acórdão 9.873/2017, da 2ª Câmara), devendo promover, no prazo máximo e improrrogável de 90 (noventa) dias contados da ciência deste Acórdão, a necessária conclusão desse novo certame”. Acórdão 3474/2018 Segunda Câmara, Representação, Relator Ministro-Substituto André de Carvalho.

Por fim, destacamos que dúvidas quanto ao procedimento de prorrogação contratual devem ser sanadas junto ao órgão interessado e à sua assessoria jurídica, tendo em vista que podem possuir situações peculiares e excepcionais, que devem ser levadas em consideração.



5.7 Alterações contratuais durante a execução

A possibilidade de se promover a alteração contratual está prevista no artigo 65 da [Lei n.º 8.666/93](#). No entanto, existem pressupostos condicionantes a serem observados, quais sejam: necessidade da Administração, interesse público e motivação do ato, o qual tem que ser justificado e aprovado pela autoridade competente.

Há, também, regras estabelecidas que limitam as alterações contratuais com o objetivo de evitar a fuga do processo licitatório e, ainda, proteger o interesse do contratado. Há de se destacar que o objeto do contrato não pode ser alterado e que, se descaracterizado, implicará no desrespeito aos princípios da igualdade e da competitividade entre os licitantes e da obrigatoriedade da licitação.

Ainda que as alterações contratuais sejam permitidas, elas são sempre limitadas e devem ser vistas como exceção, razão pela qual a Administração deve planejar os seus contratos adequadamente, realizando estudos prévios consistentes para que eles sejam executados nos exatos termos em que as obrigações contratuais foram firmadas.

A alteração contratual deve pressupor alteração efetiva na demanda de interesse público que se busca atender com o contrato administrativo e não a correção de falhas substanciais provenientes de projetos básicos ou de termos de referência (TRs) deficientes e omissos.

Assim, o planejamento eficiente e adequado das licitações reduz, significativamente, as demandas por alterações contratuais. As hipóteses de alteração do contrato administrativo são, basicamente, estas: (I) alteração unilateral, ocorrida pela Administração; e (II) alteração por acordo entre as partes.

Entre as cláusulas exorbitantes, encontramos aquela em que Administração possui a prerrogativa de alterar o contrato unilateralmente, ou seja, o contratado é obrigado a aceitar a alteração, ainda que garantido o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Incide assim a aplicação de cláusula exorbitante.

5.7.1 A alteração unilateral

O fundamento da decisão da Administração quanto às alterações contratuais que importem em aumento do valor inicial do contrato deve ser, como todo ato administrativo, a satisfação do interesse público.

Dessa forma, nos contratos de obras e serviços, a Administração deve analisar a melhor opção para a coletividade, ou seja, se rescinde o contrato (por problemas de planejamento que demandaram alterações em sua concepção ou ante a ocorrência de fatos supervenientes que alteraram as condições de sua execução), ou se opta pela alteração do contrato vigente, mensurando o impacto da decisão tomada à luz do interesse público e da legalidade.

Em todo caso, há que se verificar o tipo de alteração pretendida, pois, a depender da classificação que se dê (qualitativa ou quantitativa), as providências e decorrências serão diferentes.

É certo que dentro dos limites estipulados no artigo 65 da [Lei 8.666/93](#), as alterações serão unilaterais, não comportando maiores esforços interpretativos. Observemos:



Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

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;

II - por acordo das partes:

a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou 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, 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.

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

A questão que se apresenta mais difícil é a de classificar as alterações entre quantitativas e qualitativas. O TCU, ao se referir às alterações unilaterais, conceitua as duas situações, conforme exposto abaixo.

- I) alteração qualitativa: quando a Administração necessitar modificar o projeto ou as especificações para melhor adequação técnica aos seus objetivos. Os requisitos para as alterações qualitativas estão na [Decisão 215/1999-TCU-Plenário](#). Assim, devem ser observados requisitos mínimos para se promover a alteração qualitativa do contrato, quais sejam: existência de fato superveniente, ou pelo menos de conhecimento superveniente, capaz de ensejá-la, justificativa técnica adequada e suficiente, não transmutação ou desnaturação do objeto e respeito aos direitos do contratado; e
- II) alteração quantitativa: quando for necessária a modificação do valor do contrato em razão de acréscimo ou diminuição nos quantitativos do objeto. Essa modificação está restrita aos limites permitidos no artigo 65, § 1.º, da [Lei n.º 8.666/93](#) (25% nas obras, serviços ou compras e 50% em reformas de edifício ou de equipamento).

Por fim, ressaltamos que TCU admite que, em caráter excepcionalíssimo, as alterações consensuais qualitativas possam ser efetuadas, desde que obedeçam aos pressupostos elencados na [Decisão 215/1999-Plenário](#), ou seja, que a situação de excepcionalidade esteja devidamente caracterizada e que não tenha sido em decorrência de culpa do contratado e/ou do contratante. Destacamos, mais uma vez, que as informações aqui contidas são meramente apresentadoras dos temas, devendo cada órgão estabelecer seus critérios diante das normativas legais vigentes.



5.7.2 Limites legais para as alterações contratuais

Os dispositivos legais que indicam os limites permitidos para as alterações contratuais são: a [Lei n.º 8.666/93](#) (artigo 58, inciso I; artigo 65, inciso I; artigo 65, § 1.º e § 2.º) e [TCU, decisão n.º 215/99](#).

Por esses dispositivos, os contratos poderão ser alterados. Entretanto, a Administração deverá ter cautela e prudência, lembrando sempre a necessidade de processo licitatório e observando os princípios constitucionais, entre eles, o da igualdade, da impessoalidade e o da razoabilidade, sendo impedida a alteração do objeto.

Dessa forma, em análise das normativas citadas, verificamos que os contratos podem ser alterados tanto qualitativa quanto quantitativamente.

Portanto, de acordo com a previsão constante do § 1.º do artigo 65 da [Lei n.º 8.666/93](#), podemos extrair duas hipóteses:

- I) alteração quantitativa dentro do limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato para o caso de acréscimos ou de supressões em obras, serviços ou compras; e
- II) alteração quantitativa dentro do limite de 50% para o caso de acréscimos, na hipótese de reforma de edifício ou de equipamento.

Ambas são alterações unilaterais e independem da concordância do contratado. Embora o § 1.º do artigo 65 da [Lei de Licitações](#) venha limitando a alteração unilateral quantitativa (acréscimos e supressões), as alterações não são restritas apenas às que são impostas pela Administração Pública.

Ainda em relação à possibilidade de alteração qualitativa, vejamos a orientação do TCU, tratando como excepcional tal situação:

Nas hipóteses excepcionalíssimas de alterações consensuais qualitativas de contratos de obras e serviços, é facultado à Administração ultrapassar os limites preestabelecidos no art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993, observados os princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, além dos direitos patrimoniais do contratante privado, desde que satisfeitos cumulativamente os seguintes pressupostos: a) não acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público, acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento licitatório; b) não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado; c) decorrer de fatos supervenientes que impliquem dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial; d) não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos; e) ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes; f) demonstrar-se – na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual – que as consequências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou sejam gravíssimas a esse interesse, inclusive quanto à sua urgência e emergência.

Embargos de Declaração opostos pelo Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região (TRT/ES) apontou possível omissão no Acórdão 2742/2015 Plenário, que apreciara auditoria realizada nas obras de construção do edifício-sede do referido tribunal. Em síntese, alegou o embargante que o TCU não havia se manifestado sobre achado de auditoria referente à “fuga à licitação por meio de inclusão de objeto estranho ao licitado, com aderência indevida do 19º aditivo ao Termo de Contrato 20/2010 à Decisão 215/1999-Plenário”. Reconhecendo a existência de omissão, anotou o relator que, no momento de apreciação da matéria pelo



acórdão embargado, o acréscimo de 22% ao contrato não extrapolava o limite de 25% previsto na Lei 8.666/1993, de modo que não havia falha passível de manifestação pelo TCU. Ponderou, contudo, ser forçoso admitir a relevância do exame da aderência do aditivo aos requisitos constantes da mencionada deliberação, considerando essencialmente os seguintes fatores apontados pela unidade técnica: "(i) o vulto das alterações promovidas por meio do aditivo 19; (ii) a criticidade dos serviços aditivados, dos quais depende a maioria dos outros serviços contratualmente previstos; (iii) o estágio ainda muito incipiente da obra, que indicam uma fortíssima tendência de que os limites de alteração contratual sejam, brevemente, atingidos ou até extrapolados". Em retrospecto, lembrou que a Decisão 215/1999 Plenário, ao responder consulta formulada pelo então Ministro de Estado do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal, esclarecera que: "a) tanto as alterações contratuais quantitativas – que modificam a dimensão do objeto – quanto as unilaterais qualitativas – que mantêm intangível o objeto, em natureza e em dimensão, estão sujeitas aos limites preestabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei 8.666/1993, em face do respeito aos direitos do contratado, prescrito no art. 58, I, da mesma lei, do princípio da proporcionalidade e da necessidade de esses limites serem obrigatoriamente fixados em lei;". *E que:* "b) nas hipóteses de alterações contratuais consensuais, qualitativas e excepcionalíssimas de contratos de obras e serviços, é facultado à Administração ultrapassar os limites aludidos no item anterior, observados os princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, além dos direitos patrimoniais do contratante privado, desde que satisfeitos cumulativamente os seguintes pressupostos: I – não acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público, acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento licitatório; II – não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado; III – decorrer de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial; IV – não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos; V – ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes; VI – demonstrar-se – na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual que extrapole os limites legais mencionados na alínea "a", supra – que as consequências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja gravíssimas a esse interesse; inclusive quanto à sua urgência e emergência". *Com fundamento no voto do relator, que examinou a presença de cada um dos referidos pressupostos, acolheu o Plenário os Embargos apresentados com a finalidade de "reconhecer que, tratando-se de situação excepcional, a alteração contratual formalizada pelos 19º e 22º aditivos ao Termo de Contrato TRT 17ª 20/2010 atende aos pressupostos estabelecidos na Decisão 215/1999-TCU-Plenário".* [Acórdão 1826/2016 Plenário](#), Auditoria, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman.

Sobre as alterações contratuais, devemos ter em mente a necessidade de serem devidamente fundamentadas, em especial por pareceres e estudos técnicos. Esta é a orientação do TCU:

As alterações contratuais devem estar embasadas em pareceres e estudos técnicos pertinentes, nos quais reste caracterizada a superveniência dos fatos motivadores das alterações em relação à época da licitação. Ao apreciar o relatório de auditoria nas obras de drenagem da bacia do rio Imboaju, em São Gonçalo/RJ, objeto de termo de compromisso celebrado entre o Ministério das Cidades e o Estado do Rio de Janeiro, tendo como interveniente executor o Instituto Estadual do Ambiente (Inea), o TCU, por meio do Acórdão 2195/2016 Plenário, determinou a audiência do Presidente do Inea à época dos fatos e do então Diretor de Recuperação Ambiental do órgão em face da "revisão ilegal do projeto básico, modificando as principais soluções adotadas, e a alteração de 74,07% do valor do contrato, com violação ao disposto nos arts. 3º, 7º, § 6º, da Lei 8.666/1993 e aos limites legais impostos pelo art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei 8.666/1993". Após apreciar as razões de justificativa apresentadas, a unidade técnica concluiu por sua rejeição e pela consequente aplicação de multa aos responsáveis. Ao acolher o exame empreendido pela unidade instrutiva, o relator ressaltou em seu voto que, embora as alterações no Contrato 79/2012-Inea "não tenham resultado em modificação do valor contratual global, os acréscimos e supressões de quantitativos e de serviços representaram 74,07% do valor contratado, totalizando R\$62.062.450,69, sendo 12,37% relativos ao acréscimo nos itens originalmente contratados e outros 61,70% referentes à inclusão de serviços novos". Tais alterações teriam sido "contrabalançadas por 64,65% de supressão de quantitativos de serviços contratados e outros 9,41% de exclusão total de itens da planilha". Segundo o relator, "as alterações nas metodologias de execução das obras desvirtuaram os termos e condições pactuadas quando da celebração do ajuste, ultrapassando os limites legais de aditamento contratual previstos no art. 65 da Lei 8.666/1993". Ao enfatizar a necessidade de que as alterações do projeto licitado sejam justificadas em "pareceres e estudos técnicos pertinentes, bem como devam decorrer de fatos supervenientes", o relator destacou que a motivação apresentada pelos responsáveis



para o aditamento fora a “necessidade de diminuir a quantidade de famílias a serem reassentadas em virtude da obra e pela ocorrência de solos moles não prevista no projeto básico, o que oneraria o valor da obra em cerca de R\$ 32 milhões devido ao acréscimo na profundidade de execução das estacas”. Para o relator, as razões de justificativa demonstraram que “o aludido projeto foi baseado em levantamento geotécnico deficiente, bem como utilizou solução comprovadamente antieconômica e inadequada para o local da intervenção”. Acrescentou, ainda, que “a justificativa para modificação do projeto demonstra que não houve, de fato, a ocorrência de circunstância superveniente. Na verdade, a alegada necessidade de reassentamento de 800 famílias seria uma típica condição pré-existente, assim como a condição do solo no local”. E arrematou em seu voto: “houve expressiva modificação do objeto contratado, mas o seu valor ficou imutável. Com essa conta de chegada, alterou-se a solução onerosa e antieconômica do projeto básico por um método executivo mais racional e eficiente”. Destarte, seria “bastante plausível uma expressiva redução no valor da obra caso o projeto final fosse objeto de nova licitação, evidenciando que não houve comprovação do primeiro requisito elencado na Decisão 215/1999-Plenário para a extrapolação dos limites de aditamento contratuais”, qual seja, que “os termos de aditamento decorressem de causas supervenientes que implicassem dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial, o que não é o caso, por exemplo, da necessidade de reassentar as famílias”. Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis e aplicar-lhes a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. [Acórdão 170/2018 Plenário](#), Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler.

Por fim, frisamos que as informações aqui contidas são meramente apresentadoras dos temas, devendo cada órgão estabelecer seus critérios diante das normativas legais vigentes.

5.7.3 A alteração por acordo entre as partes

A alteração envolve tanto situações de modificação contratual obrigatória quanto situações em que ela se torna facultativa. Isso significa que, em determinados casos, qualquer uma das partes tem a faculdade de recusar a alteração. Já em outros casos, mesmo que uma das partes se manifeste contrária, a modificação impõe-se como necessária e inevitável.

A alteração do contrato por acordo entre as partes poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

- I) quando é conveniente a substituição da garantia de execução;
- II) quando é necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;
- III) quando é necessária a modificação da forma de pagamento (por imposição de circunstâncias supervenientes), quando for mantido o valor inicial atualizado ou quando for 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; e
- IV) quando é para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.



Como podemos observar, o equilíbrio econômico-financeiro não é atingido somente por alteração unilateral do contrato, mas também por atos da Administração ou por fatos imprevistos ou imprevisíveis.

Nessa situação de alteração unilateral, é importante ressaltarmos que, quando verificado o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro, o contratado deverá provocar a Administração para a adoção do ajuste contratual e, nesse caso, não existe discricionariedade.

A Administração somente poderá recusar o restabelecimento da equação se identificados os seguintes pressupostos necessários, entre outros:

- I) ausência de elevação dos encargos do particular;
- II) ocorrência de evento antes da formulação das propostas;
- III) ausência de vínculo de causalidade entre o evento ocorrido e a majoração dos encargos do contratado; e
- IV) culpa do contratado pela majoração dos seus encargos (o que inclui a previsibilidade da ocorrência do evento).

Diversas situações deverão ser analisadas caso a caso, devendo ser respeitadas as previsões legais e orientações do ente público e do órgão de controle.

5.7.4 Mecanismos de reequilíbrio de preços

De uma forma bastante objetiva, sem adentrar em mérito e nem mesmo doutrinar sobre o tema, apresentaremos conceitos básicos sobre a questão do reequilíbrio de preços.

É importante lembrar que o equilíbrio econômico-financeiro ou o realinhamento de preços é a igualdade formada, de um lado, pelas obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e, de outro, pela compensação econômica que lhe corresponderá.

É importante destacar que a doutrina e a jurisprudência utilizam diversos sinônimos para as espécies de realinhamento, sendo o reajuste, a repactuação e a revisão as denominações mais usuais a serem utilizadas para a manutenção do equilíbrio que tratamos aqui.

Salientamos que a concessão do reajuste ou a repactuação do contrato só poderá ocorrer se expressamente previsto no edital e no contrato, respeitando, ainda, o prazo mínimo de 12 (doze) meses de contrato ou de 12 (doze) meses da concessão do último reajuste ou repactuação.

Situação diversa é enfrentada na revisão (reequilíbrio), que, como se verá adiante, decorre de situação excepcional (e por isso não exige previsão no instrumento convocatório, tampouco prazo mínimo para a concessão).



Sobre os mecanismos referidos, aponta Marçal Justen Filho que⁵:

A recomposição de preços é o procedimento destinado a avaliar a ocorrência de evento que afeta a equação econômico-financeira do contrato e promove adequação das cláusulas contratuais aos parâmetros necessários para recompor o equilíbrio original. Já o reajuste é procedimento automático, em que a recomposição se produz sempre que ocorra a variação de certos índices, independente de averiguação efetiva do desequilíbrio. Aprofundando os conceitos, o reajuste é consequência de uma espécie de presunção absoluta de desequilíbrio. Já a recomposição pressupõe a apuração real dos fatos e exige a comprovação de todos os detalhes relacionados com a contratação e os fatos supervenientes a ela. O que se afirma é a garantia constitucional da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo. Deve reputar-se que, ocorrendo elevação de custos não retratada pelo índice de atualização ou de reajuste adotado contratualmente, o particular tem direito à recomposição de preços.

Já o doutrinador Ronny Charles Lopes de Torres destaca a importância de se ter cuidado com referidos mecanismos de alteração de valores: “o grande cuidado, portanto, reside na correta identificação do fato gerador, para evitar-se uma incidência indevidamente cumulada [...]”⁶.

Ainda, a concessão do reajuste e da repactuação poderá ser formalizada por apostilamento (pois se refere a fato já previsto no contrato e não à inovação jurídica), estando, assim, dispensada de publicação junto ao Diário Oficial. Situação diversa, portanto, da concessão de revisão, que deverá ser formalizada por aditivo ao contrato.

5.7.4.1 Reajuste por índice

Como referido, o reajuste tem por finalidade recompor o equilíbrio financeiro do contrato em razão da variação normal do custo de produção decorrente da inflação, a fim de remediar os efeitos da desvalorização da moeda. Podem ser utilizados índices específicos ou setoriais, desde que oficiais (por exemplo, o IPCA, o IGPM e o INCC).

Os dispositivos legais que tratam do reajuste contratual são: artigo 40, inciso XI, artigo 55, inciso III, ambos da [Lei n.º 8.666/93](#) e artigos 1.º, 2.º e 3.º da [Lei n.º 10.192/01](#), que dispôs sobre medidas complementares ao Plano Real. Ainda, o [Decreto Estadual n.º 55.717/21](#), que instituiu os [modelos-padrão de editais](#) de licitação, de termos de contratos e de outros instrumentos complementares no âmbito da Administração Pública Estadual já preveem os índices a serem aplicados para reajustamento.

Assim, além de o índice estar obrigatoriamente indicado no instrumento convocatório, o contrato administrativo também deverá conter cláusula sobre os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, conforme estabelecido pelos artigos 1.º e 2.º da [Lei n.º 10.192/01](#), bem como deve exigir a apresentação

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2004. P. 748.

⁶ TORRES, RONNY CHARLES LOPES DE. **Leis de licitações públicas comentadas**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 742.



das planilhas de composição do preço, com todos os seus insumos e critérios de apropriação dos custos indiretos.

5.7.4.2 Reajuste por repactuação

A repactuação, por sua vez, é a variação dos custos na planilha de preços, razão pela qual ocorre somente para serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra, comumente atrelados às alterações dos acordos na Convenção Coletiva de Trabalho.

Como base, citamos que o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editou a [Instrução Normativa n.º 05/2017](#), atualizada, que, em seu artigo 54, determinou em âmbito Federal: "a repactuação de preços, como espécie de reajuste contratual, deverá ser utilizada nas contratações de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra".

Ainda, para a análise do reajustamento por repactuação, é imprescindível que ocorra o requerimento formal pela contratada, acompanhada de planilha com demonstração da variação do custo, e que o contratante consulte ainda a CCT da categoria junto ao sítio do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) <http://www3.mte.gov.br/sistemas/mediador/AcordoColetivo>, considerando a impossibilidade do uso de convenção de categoria diversa àquela relacionada no contrato administrativo.

Sobre o reajuste e sua previsão em edital e/ou contrato manifestou-se recentemente o TCU:

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. Em processo de tomada de contas especial instaurado para apurar irregularidades no âmbito do Convênio 3.846/2001, celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Juazeiro/BA, com vistas à execução de sistema de abastecimento de água naquela localidade, a Segunda Câmara do TCU, por meio do Acórdão 3225/2017, decidiu julgar irregulares as contas do ex-prefeito e da construtora contratada para a realização da obra, condená-los em débito e aplicar-lhes multa. Ao examinar recursos de reconsideração interpostos pelos responsáveis contra o mencionado acórdão, a unidade técnica constatou a existência de correlação entre os cheques dispostos nos extratos bancários e os pagamentos feitos à contratada, atestada por meio de medições e notas fiscais e confirmada em vistoria da concedente. Em seu voto, o relator ressaltou que, "apenas em virtude dessa constatação, é possível dizer que houve erro de julgamento na condenação solidária dos responsáveis ao ressarcimento da diferença entre o volume financeiro transferido ao município e o valor correspondente ao percentual de execução declarado em vistorias da Funasa (77,38%)". Reforçou também que "o plano de trabalho previa repasse integral dos recursos em dezembro de 2001; porém, as transferências se deram em três parcelas (a primeira em outubro de 2002 e a última em abril de 2004) e o contrato foi assinado em maio de 2003. Por conta disso, a vigência do convênio – que inicialmente iria até novembro de 2002 – se estendeu até junho de 2005". Nesse contexto, para o relator, "a contratada não deu causa aos atrasos. Muito pelo contrário, aceitou as condições ofertadas pela primeira colocada no certame exatamente porque essa declinara da assinatura do instrumento contratual em função da demora no repasse dos recursos. Não deve, pois, responder, por débito a título de recebimento de valores relativos a reajustamento contratual". De acordo com o relator, o ex-prefeito também deveria ter sua responsabilidade afastada "quanto ao valor pago a maior em virtude dos reajustes contratuais", em razão de não haver nenhuma evidência de que tenha, na condição de representante do conveniente e signatário do ajuste, contribuído para o atraso nos repasses dos recursos da União. E arrematou: "Por certo, não seria a ausência de previsão de reajuste de preços, no edital e no contrato, impedimento à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos (art. 37, inciso XXI), sob pena de ofensa à garantia constitucional



inserta no art. 37, inciso XXI da Carta Maior. Ademais, a execução do contrato, com a recusa no reajustamento dos preços oferecidos à época da proposta, configuraria enriquecimento ilícito do erário e violaria o princípio da boa-fé objetiva, cuja presença no âmbito do direito público é também primordial”. Na sequência, deixou assente que “todo esse imbróglio nasceu de falha da Administração, não atribuível ao particular contratado com o poder público, ao ter a Funasa deixado de incluir, no edital, cláusula de reajuste contratual quando, inicialmente, previu a execução da obra em prazo inferior a um ano. Essa situação aparentemente ocorreu como forma de assegurar atendimento à periodicidade anual estabelecida na Lei 10.192/2001 – que dispôs sobre o Plano Real – para fins de reajuste de preços dos contratos. Contudo, essa omissão dos gestores públicos – a meu ver escusável diante da falta de uniformização da questão, até mesmo internamente, e das circunstâncias da época – não deixa de conflitar com o entendimento atual perfilhado nesta Corte a respeito da obrigatoriedade de previsão de cláusula de reajuste, independentemente do prazo inicialmente estipulado de execução da avença”. Tal entendimento foi assim sintetizado pelo relator: “o estabelecimento dos critérios de reajuste dos 5 preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos artigos 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93. Assim, a sua ausência constitui irregularidade, tendo, inclusive, este Tribunal se manifestado acerca da matéria, por meio do Acórdão 2804/2010-Plenário, no qual julgou ilegal a ausência de cláusula neste sentido, por violar os dispositivos legais acima reproduzidos. Até em contratos com prazo de duração inferior a doze meses, o TCU determina que conste no edital cláusula que estabeleça o critério de reajustamento de preço (Acórdão 73/2010-Plenário, Acórdão 597/2008-Plenário e Acórdão 2715/2008-Plenário, entre outros)”. Acolhendo o voto do relator, o colegiado decidiu dar provimento aos recursos, tornando sem efeito o acórdão recorrido. [Acórdão 7184/2018 Segunda Câmara](#), Recurso de Reconsideração, Relator Ministro Augusto Nardes.

5.7.4.3 Reequilíbrio ou revisão

Na análise dos pedidos de reequilíbrio, também conhecidos como **manutenção do equilíbrio econômico-financeiro** ou simplesmente **revisão**, peticionados pelas empresas fornecedoras ou contratadas, destacamos inicialmente a regulamentação da matéria no âmbito federal, a partir da análise da [Lei n.º 8.666/93](#):

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.

A revisão possui fundamentos diferentes do reajuste e da repactuação e não depende de previsão no edital (teoria da imprevisão), podendo ser concedida a qualquer tempo ao longo do contrato, quando ocorrerem fatos posteriores à contratação que, sejam imprevisíveis ou previsíveis de consequências incalculáveis, representem um caso fortuito ou de força maior ou por conta de um fato do príncipe que ocorre quando, por exemplo, um novo imposto é criado.

Do [Acórdão n.º 7249/16 da 2.ª Câmara do TCU](#), destacamos a necessidade de observância dos seguintes requisitos para análise quanto à possibilidade de concessão de reequilíbrio econômico-financeiro:

I) análise dos descontos oferecidos no processo licitatório;

II) comprovação de alterações extraordinárias nos custos dos serviços; e



III) demonstração das circunstâncias excepcionais com efeitos quantificados que teriam extrapolado as condições normais de execução e prejudicado o equilíbrio global do contrato, de modo a justificar a necessidade extraordinária de realinhamento.

Dessa forma, temos que o pedido de reequilíbrio deverá comprovar, “além da ocorrência das hipóteses previstas na legislação, a efetiva perda ou quebra da equação financeira, apontando precisamente os itens afetados, através de planilha de custos”.⁷

Assim, para que ocorra a revisão do preço pactuado no contrato, deve haver a motivação do ato, sendo este iniciado a partir de solicitação realizada pelo contratante, o qual deve demonstrar a onerosidade excessiva originada pelos acontecimentos supervenientes diretamente vinculados. É indispensável que esse fato fique exaustivamente comprovado em processo administrativo regular.

Dessa forma, por ser considerada situação de caráter excepcional, de grande desequilíbrio e imprevisibilidade, a revisão dos contratos poderá ocorrer em momento anterior ao período mínimo de um ano de sua vigência.

Ainda, a alteração do valor do contrato em função da revisão contratual deve sempre ser formalizada mediante termo aditivo, uma vez que se trata de uma situação excepcional e imprevista.

⁷ TORRES, RONNY CHARLES LOPES DE. Leis de licitações públicas comentadas – 9. Ed. – Salvador: Ed. Juspodivm, 2018, p. 519.



5.7.4.4 Quadro-resumo de realinhamento de preços

Considerando a complexidade do tema abordado e as especificidades de cada espécie de realinhamento de preços, é importante destacar os seus principais tópicos, em especial a periodicidade mínima exigida, efeitos e necessidade de previsão no instrumento convocatório e contrato (Quadro 3).

Quadro 3

Resumo dos mecanismos de realinhamento de preços

Mecanismo de realinhamento de preços	Conceituação	Prazo	Referência autoral sobre a matéria
Reajuste (índice e repactuação)	O reajuste de preço é a mera atualização do poder aquisitivo da moeda, surgindo sempre que decorrido o prazo de 12 meses a contar da data de apresentação da proposta. É utilizado para remediar os efeitos da desvalorização da moeda e pode ocorrer por dois critérios: (I) pela aplicação de índices previamente estabelecidos (IGPM ou INCC, por exemplo) ou (II) pela análise da variação dos custos na planilha de preços. A esse segundo critério é dado o nome de repactuação , somente possível para serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra.	As duas espécies de reajuste (por índice e a repactuação) somente podem ser utilizadas se houver expressa previsão no edital e só podem ser concedidas 12 meses a contar da data da proposta.	Segundo Marçal Justen Filho, em Comentários à lei de licitações e contratos administrativos , “é necessário distinguir, portanto, os conceitos de reajuste e recomposição de preços. Sob um certo ângulo, esta última expressão indica gênero, de que aquela configura espécie. A recomposição de preços é o procedimento destinado a avaliar a ocorrência de evento que afeta a equação econômico-financeira do contrato e promove adequação das cláusulas contratuais aos parâmetros necessários para recompor o equilíbrio original. Já o reajuste é procedimento automático, em que a recomposição se produz sempre que ocorra a variação de certos índices, independente de averiguação efetiva do desequilíbrio. Aprofundando os conceitos, o reajuste é consequência de uma espécie de presunção absoluta de desequilíbrio. Já a recomposição pressupõe a apuração real dos fatos e exige a comprovação de todos os detalhes relacionados com a contratação e os fatos supervenientes a ela. O que se afirma é a garantia constitucional da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo. Deve reputar-se que, ocorrendo elevação de custos não retratada pelo índice de atualização ou de reajuste adotado contratualmente, o particular tem direito à recomposição de preços.” (2014, p. 748).
Revisão	Já no que tange ao conceito de revisão , tem-se que ele possui fundamentos diferentes de reajuste e não depende de previsão no edital. A revisão pode ser concedida a qualquer tempo ao longo do contrato, quando ocorrerem fatos posteriores à contratação que: sejam imprevisíveis ou previsíveis de consequências incalculáveis; que representem um caso fortuito ou de força maior (como uma greve que impeça a fabricação do produto ou até mesmo uma enchente) ou por conta de um fato do príncipe que ocorre quando, por exemplo, um novo imposto é criado.	A qualquer tempo	

A Procuradoria Geral do Estado do RS possui entendimento um pouco diverso do exposto acima, utilizando as nomenclaturas citadas de forma diversa, sem, no entanto, alterar o significado geral dos institutos e seus requisitos.

No [Parecer 16.496/2015](#), de lavra da douta Procuradoria, o reequilíbrio da equação econômico-financeira (recomposição de preços) dá-se de três formas: (I) revisão (no caso de álea extraordinária); (II) reajuste (por índice); e (III) recomposição (atualização de convenção coletiva e/ou acordo de trabalho).



Atenção: a Ata de Registro Preços é passível apenas de revisão de preços, com responsabilidade da análise pelo Departamento de Gestão de Contratos da Central de Licitações (Dgcon).

Curiosidade: as Atas de Registro de Preços de alimentação sofrem alteração de valores mensalmente. Os hortifrutigranjeiros, conforme a tabela das Centrais de Abastecimento do Rio Grande do Sul (Ceasa/RS), e o leite, pela tabela do Centro de Estudos e Pesquisas Econômicas (Iepe), considerando a sistemática de acompanhamento dos preços de mercado e o percentual de desconto ou acréscimo originário da disputa licitatória, não se tratando de alteração de valores nos termos dos pontos acima citados.

Destacamos, ainda, que o tema deve ser tratado em conjunto com as assessorias jurídicas, conforme entendimento da PGE-RS e nos termos das previsões editalícias e legais.

5.8 Principais tipos de contrato administrativo e suas regras de gestão e fiscalização

Como forma de auxílio nas atividades dos gestores e fiscais de contratos, apresentamos em linhas gerais e sem doutrinarem o tema, a correlação das competências com os tipos de contratos mais usuais na Administração Pública.

5.8.1 Contratos de prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra

Os dispositivos legais autorizam a Administração Pública a contratar, por meio de empresa, a prestação de serviços e não diretamente a mão de obra. Como base legal principal e balizadora para a fiscalização desse tipo de contrato, citamos o [Decreto Estadual n.º 52.215/14](#).

Os serviços de atividade-meio são os comumente contratados, especialmente os de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios e equipamentos. Contudo, em 30 de julho de 2018, o Supremo Tribunal Federal, através do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 324 e do Recurso Extraordinário (RE) 958252, decidiu favoravelmente à terceirização da atividade-fim, possuindo tal decisão repercussão geral reconhecida.

A relação de emprego faz-se entre o trabalhador e a empresa prestadora de serviços e não diretamente com a Administração. Dessa forma, alguns cuidados devem ser tomados, como, por exemplo, não incluir, nos editais e nos contratos, situações ou exigências que possam vir a caracterizar o vínculo empregatício por meio da satisfação dos requisitos da habitualidade, subordinação, pessoalidade e remuneração.

A contratação de serviços com exclusividade de mão de obra submete-se às regras e aos princípios do Direito Administrativo. No entanto, em muitos casos, ocorre fraude a direitos sociais do empregado da empresa prestadora de serviços, assim, vincula-se, também, dessa forma, esse contrato ao Direito do Trabalho.



5.8.1.1 Responsabilidade solidária e subsidiária

Na hipótese de inadimplemento dos haveres trabalhistas dos empregados das empresas prestadoras de serviços terceirizados, o Tribunal Superior do Trabalho já pacificou entendimento no sentido de responsabilizar o tomador de serviços com referência expressa à Administração Pública. O inadimplemento trabalhista constitui afronta aos princípios basilares do Estado democrático de direito.

A atuação efetiva do fiscal nos contratos que envolvam mão de obra é de fundamental importância para que esse fiscal não seja responsabilizado. É na fase do acompanhamento e da fiscalização contratual que eventuais omissões podem e devem ser evitadas, a fim de que seja efetivo o cumprimento do contrato e afastadas futuras responsabilizações trabalhistas.

A [Lei n.º 8.666/93](#), em seu artigo 71, *caput*, estabelece que a responsabilidade pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato é do contratado. Já os parágrafos 1.º e 2.º do artigo 71 estabelecem:

§ 1º A inadimplência do contratado, com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis.

§ 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Não obstante o § 1.º indicar que a inadimplência do contratado em relação aos encargos trabalhistas não transfere à Administração Pública a responsabilidade pelo pagamento, são inúmeros os processos trabalhistas envolvendo a Administração como tomadora de serviços.

O Tribunal Superior do Trabalho vem aplicando de forma contundente a [Súmula n.º 331](#), uma vez que o inciso V indica, de forma expressa, a responsabilidade subsidiária da Administração Pública enquanto tomadora de serviços, afirmando que essa responsabilidade é cabível quando houver o inadimplemento do empregador:

Súmula 331 - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE - Inciso IV alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000

[...]

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Já de acordo com o entendimento do STF, não é sempre que ocorrerá a transferência da responsabilidade pelo pagamento dos encargos trabalhistas à Administração Pública, por inadimplência da



empresa. Entretanto, eventual omissão da Administração Pública na obrigação de fiscalizar o contrato pode gerar responsabilidade.

A jurisprudência majoritária tem atribuído a responsabilidade ao tomador de serviços, com base na culpa *in eligendo* e *in vigilando*, ou seja, a Administração Pública, na contratação do terceiro, deve estar atenta à sua idoneidade, tanto no ato de contratação, para não correr o risco de se configurar a culpa *in eligendo*, quanto na execução do contrato, para não incidir na culpa, *in vigilando*. Essas modalidades de culpa são presumidas do inadimplemento de obrigações trabalhistas pelo empregador. Em suma, a Administração tem que contratar bem e fiscalizar corretamente.

Com o atendimento dos requisitos e pressupostos dispostos neste material fica minimizada a possibilidade de execução contratual imperfeita ou que resulte em reclamações trabalhistas por parte dos empregados terceirizados envolvendo a Administração Pública como polo passivo.

Sobre o tema, há necessidade de que tanto o gestor como o fiscal de contrato mantenham-se informados junto à Assessoria Jurídica do órgão e/ou entidade. Esses órgãos devem também se revestir de conhecimentos em relação às demandas judiciais enfrentadas pela PGE-RS.

5.8.1.2 Atos iniciais da fiscalização

Com o objetivo de manter todos os registros necessários à perfeita execução contratual, seguem expostos os principais atos a serem efetivados e registrados em expediente próprio mediante Processos Administrativos e-Gov (PROA) pelos fiscais de contrato (fiscal administrativo), cujos objetos envolvam serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, a saber:

- I) elaborar planilha-resumo de todo o contrato administrativo, contendo todos os empregados terceirizados que prestam serviços no órgão, divididos por contrato, com as seguintes informações: nome completo, número de CPF, função exercida, salário, adicionais, gratificações, benefícios recebidos e sua quantidade (tais como vale-transporte e auxílio-alimentação), horário de trabalho, férias, licenças, faltas, equipamento de proteção individual (EPI) obrigatório, ocorrências, horas extras trabalhadas, etc.;
- II) realizar reunião com participação do gestor contratante e o preposto da empresa contratada para definição do plano de trabalho e alinhamento das regras subsidiárias (indispensável para as contratações de prestação de serviços com fornecimento de mão de obra); e
- III) conferir todas as anotações nas Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados (também mensalmente) e verificar se coincidem com o informado pela empresa e pelo empregado, com atenção especial para a data de início do contrato de trabalho, a função exercida, a remuneração (importante que esteja corretamente discriminado em salário-base, adicionais e gratificações) e todas as eventuais alterações dos contratos de trabalho.



5.8.1.3 Procedimentos mensais de fiscalização (fiscal administrativo)

O fiscal administrativo deve, obrigatoriamente, adotar mecanismos próprios que o ajudem no acompanhamento da execução dos serviços que envolvam mão de obra, estabelecendo formas de controlar a execução e, principalmente, não permitindo, possibilitando ou dando causa a atos que ensejem a caracterização de vínculo empregatício. Qualquer exigência ou observação a ser feita sobre os funcionários e/ou serviços deverá ser dirigida ao preposto para que este adote as providências necessárias.

A fiscalização deverá exigir das empresas contratadas o cumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e sociais e, em especial, realizar, como sugestão, as seguintes verificações (antes do pagamento da fatura):

- I) elaborar planilha mensal que conterá os seguintes campos: nome completo do empregado, função exercida, dias efetivamente trabalhados, horas extras trabalhadas, férias, licenças, faltas, ocorrências, EPI em condições, etc. (deverá conter os empregados atrelados ao contrato em atividade, no período de faturamento, mesmo que tenham desempenhado atividade por apenas 1 (um) dia);
- II) verificar, na planilha mensal, o número de dias e horas trabalhados efetivamente e exigir que a empresa apresente cópias das folhas-ponto dos empregados por ponto eletrônico ou meio que não seja padronizado ([Súmula 338/TST](#)). Em caso de faltas ou horas trabalhadas a menor, deve ser feita glosa da fatura;
- III) exigir da empresa comprovantes de pagamento dos salários, vales-transportes e auxílios-alimentação;
- IV) confirmar a retenção e o depósito do FGTS dos trabalhadores da contratada, exigindo da empresa os seguintes documentos: cópia do protocolo de envio de arquivos emitido pela Conectividade Social (GFIP), cópia da guia de recolhimento do FGTS (GRF) com a autenticação mecânica ou acompanhada do comprovante de recolhimento bancário ou do comprovante emitido quando o recolhimento for efetuado pela *Internet*, cópia da relação dos trabalhadores constantes do arquivo SEFIP (RE) e cópia da relação de tomadores e/ou obras (RET);
- V) exigir da empresa os recolhimentos das contribuições ao INSS (empregado e patronal) por meio de: cópia do protocolo de envio de arquivos emitido pela Conectividade Social (GFIP), cópia do comprovante de declaração à Previdência, cópia da guia da Previdência Social (GPS) com a autenticação mecânica ou acompanhada do comprovante de recolhimento bancário ou do comprovante emitido quando o recolhimento for efetuado pela *Internet*, cópia da relação dos trabalhadores constantes do arquivo SEFIP (RE) e cópia da relação de tomadores e/ou obras (RET). Também deverá ser requisitada documentação complementar referente às verbas rescisórias quando do desligamento definitivo do emprego junto à terceirizada;
- VI) consultar a situação da empresa junto ao CFIL-RS;
- VII) exigir a certidão negativa de débito junto ao INSS (CND), a certidão negativa de débitos de tributos e contribuições federais e o certificado de regularidade do FGTS (CRF), sempre que expirar o prazo de validade;



- VIII) conferir se o salário condiz com o previsto no contrato administrativo e na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria;
- IX) verificar junto ao fiscal técnico a existência de condições insalubres ou de periculosidade no local de trabalho, cuja presença levará ao pagamento dos respectivos adicionais aos empregados e, em havendo essas condições, exigir o fornecimento dos EPIs necessários;
- X) conferir a concessão de férias e o correspondente pagamento do adicional de férias na forma da lei;
- XI) conferir o pagamento do 13.º salário;
- XII) conferir o pagamento de todas as verbas rescisórias quando do desligamento de funcionário em atividade, no contrato de prestação de serviços;
- XIII) observar qual a data-base da categoria prevista na Convenção Coletiva de Trabalho e os reajustes decorrentes (devem ser obrigatoriamente concedidos pela empresa no dia e percentual previstos. Deve ser verificada a necessidade de proceder o realinhamento de preços do contrato em caso de reajuste salarial);
- XIV) controlar as férias e licenças dos empregados na planilha-resumo;
- XV) observar o cumprimento às estabilidades provisórias dos empregados (gestante, acidentária, etc.); e
- XVI) verificar o cumprimento das demais obrigações dispostas na CLT em relação aos empregados vinculados ao contrato.

5.8.1.4 Fiscalização por amostragem

A eficácia da fiscalização por amostragem em serviços contínuos com dedicação de mão de obra é bastante polêmica, devido ao risco que esses contratos, em regra, oferecem.

No entanto, a amostragem é uma técnica de auditoria que pode (e deve) ser implementada na fiscalização de terceiros como uma opção que visa otimizar o trabalho da equipe envolvida, principalmente quando esta é enxuta ou quando o número de postos de trabalho é elevado, pois permite concentrar seus esforços em contratos mais críticos ou em empresas que apresentem maior risco diante de seu histórico comportamental. Essa opção foi trazida como uma recomendação pelo [Acórdão do TCU 1.214/13 – Plenário](#).

Em primeiro lugar, é recomendável que o fiscal de contrato utilize este procedimento quando amparado por instrução interna, que determine a forma de execução, uma vez que a amplitude da amostragem e o que deve ser conferido pode variar conforme características do próprio contrato ou orientação da instituição.

Em linhas gerais, a técnica da amostragem baseia-se em critérios estatísticos que levam em consideração falhas que impactam o contrato como um todo, tornando-o de risco para a Administração.

Por hipótese, a Administração pode estipular um número de empresas terceirizadas ou empregados alocados para, a cada mês, conferir o cumprimento de todas as obrigações trabalhistas dos empregados, o contrato de trabalho firmado, as anotações em carteira, o recebimento de salários em dia, o vale-alimentação, o vale-transporte, as jornadas de trabalho, o pagamento de FGTS e a Previdência, dentre outros, de modo que,



dentro de 3 (três) meses, todos os empregados ou empresas tenham sido 100% fiscalizados, reiniciando o ciclo após esse período.

5.8.1.5 Procedimento diário de fiscalização (fiscal técnico)

Como sugestão de procedimentos diários a serem executados pelo fiscal técnico, listamos:

- I) conferir, todos os dias, quais empregados terceirizados estão prestando serviços e em quais funções, se estão utilizando EPIs, uniforme e crachá. Efetuar registro e o acompanhamento junto a planilhas mensais;
- II) verificar se os empregados estão cumprindo à risca a jornada de trabalho. Deve-se combinar com a empresa a forma da compensação de jornada, quando prevista e possível;
- III) evitar ordens e reclamações diretas aos terceirizados, dirigindo as solicitações de serviços ao preposto da empresa;
- IV) implementar planilha, sistema ou outro mecanismo que permita registro e avaliação da qualidade do serviço realizado. O sistema deve permitir que o usuário final possa avaliar com critérios objetivos a perfeita execução das tarefas das equipes terceirizadas; e
- V) verificar a existência de condições insalubres ou de periculosidade no local de trabalho e, havendo-as, exigir o fornecimento de EPIs necessários.

Os procedimentos acima são meras sugestões para a operacionalização da fiscalização nesses tipos de contratos.

5.8.2 Contrato de fornecimento de bens ou materiais

Nos contratos de fornecimento de bens ou aquisição de materiais, a responsabilidade pela guarda e conservação do material é transferida do fornecedor ao órgão recebedor tão logo ocorra o ato de recebimento.

O recebimento de materiais não consiste somente no ato de descarregá-los e armazená-los em algum lugar onde exista um espaço livre, para posterior utilização, compreendendo quatro etapas: recebimento dos materiais, conferência quantitativa, conferência qualitativa e regularização/conclusão da execução.

Sugerimos a utilização dos seguintes documentos para controle do recebimento: comunicação de irregularidades (qualitativo e quantitativo) e relatório técnico de inspeção e devolução de material. É de extrema importância que sejam realizados os procedimentos de conferência antes de se proceder ao recebimento definitivo.

Quando os materiais adquiridos dependam apenas da conferência e da validação da nota fiscal em relação à autorização de fornecimento, poderão ser recebidos e aceitos pelo almoxarife e/ou servidor (no caso de a Administração ter optado por não designar fiscal de contrato).

A conferência dos materiais recebidos pela equipe de almoxarifado deve ser realizada mediante formulário próprio (modelo junto ao Anexo IV deste material), e segundo os critérios abaixo:



I) conferência visual: exame para constatação de avarias (defeitos), análise da disposição das cargas e observação das embalagens quanto a evidências de quebras, umidade, amassados, etc.;

II) conferência quantitativa: verificação da quantidade declarada pelo fornecedor na nota fiscal, observando se ela corresponde efetivamente à quantidade recebida e solicitada. Pode ser realizada pelo volume total da entrega ou por amostragem da carga. Pelo volume total da entrega, a carga é averiguada em sua integralidade, contabilizando-se se todos os itens foram entregues. No processo por amostragem, do quantitativo declarado na nota fiscal, é definido um percentual de cada item, que será objeto de verificação para apuração de possíveis diferenças; e

III) conferência qualitativa: análise de qualidade efetuada por meio de confrontação das condições contratadas na autorização de fornecimento/contrato com as consignadas na nota fiscal pelo fornecedor, como, por exemplo, a verificação da marca do produto. Essa análise visa garantir o recebimento adequado do material contratado por meio do exame de suas características dimensionais, específicas e restrições de especificação.

Após a conferência dos materiais recebidos, o servidor ou comissão de recebimento poderá realizar a recusa total ou o recebimento total ou parcial.

A recusa total consiste na situação em que a carga é recusada pelo servidor ou comissão, compreendendo as seguintes possibilidades:

- I) nota fiscal não confere com o objeto contratado;
- II) falta de documentação além da nota fiscal exigível para um dos itens; ou
- III) especificação do item diversa da constante na autorização de fornecimento.

O recebimento total ou definitivo corresponde à situação em que o fornecedor efetua a entrega corretamente, atendendo todos os requisitos de documentação, quantidade e qualidade dos itens, caso em que o recebimento é finalizado.

O recebimento parcial consiste no aceite da parte “correta” dos itens, retendo a nota fiscal e agendando nova entrega para o quantitativo pendente. A nota fiscal somente será liberada quando a parte faltante for entregue corretamente. Para essa nova entrega, deverá ser realizado novo agendamento e procedimento de recebimento.

O *checklist* (Anexo IV) é um documento de extrema importância para a conferência de bens e materiais e delimita pontos críticos a serem verificados durante a execução da tarefa, sendo necessário observar determinados critérios previamente definidos e registrar eventuais problemas. Tratando-se do recebimento, essa ferramenta auxilia na conferência visual, qualitativa e quantitativa dos materiais recebidos no almoxarifado. Recomenda-se a elaboração de um *checklist* de recebimento e conferência de materiais, de acordo com os requisitos contidos no ato convocatório ou instrumento hábil de contratação, podendo ser utilizado o modelo constante da parte final deste material.



6 Apuração de irregularidades contratuais e aplicação de sanções administrativas

A gestão e a fiscalização de contratos administrativos adequados e eficientes são a base para a procedimentalização de toda e qualquer apuração de irregularidades cometidas durante a fase contratual.

Quanto maior a responsabilidade no exercício dessas atribuições, menor será a probabilidade de problemas na execução contratual. Por consequência, reduz-se a necessidade de penalizações, que, em muitos casos, levam à busca de alternativas urgentes para garantir a execução dos serviços públicos contínuos.

Ressaltamos que a aplicação de sanções em decorrência de inadimplementos contratuais é um dever-poder da Administração Pública, não comportando a inércia da Administração, e o gestor e o fiscal são os principais informantes de qualquer procedimento de penalização.

Nesse processo de penalização, o fiscal de contrato atuará em primeiro plano. Caberá a ele a constatação de falhas na execução contratual e a notificação preliminar para correção das irregularidades. Mantida a situação de irregularidade, o gestor de contrato entrará em ação e deverá tomar as providências necessárias para a aplicação de sanções, dando início a procedimento específico em que seja oportunizado o contraditório e a ampla defesa, comunicando à contratada a intenção de se aplicar a sanção e indicando os motivos de tal decisão.

Inclusive, nos casos relativos à inexecução total ou parcial do contrato, por culpa do contratado, impõe-se a necessidade de apuração da conduta, através de procedimento específico e com vistas à eventual aplicação de sanção (procedimento a ser tratado adiante), considerando entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União, através do [Acórdão 2345/2017 – Plenário](#), da lavra do Ministro Benjamin Zymler:

O atraso injustificado na execução de obras públicas é ocorrência de extrema gravidade, de maneira que o órgão contratante tem o dever de adotar as medidas cabíveis para aplicar as multas contratuais e demais penalidades previstas em lei nos atrasos advindos de incapacidade ou mora da contratada. Auditoria no Ministério da Integração Nacional (MI), com o objetivo de fiscalizar as obras do Projeto de Integração do Rio São Francisco com as Bacias do Nordeste Setentrional na Região Nordeste (PISF), avaliou os contratos relativos às obras e aos serviços de supervisão dos lotes 9 a 13 do Eixo Leste do PISF. Entre os achados da auditoria, foi verificada a “ausência de aplicação de sanções aos consórcios construtores das obras dos Lotes 9, 10, 11, 12 e 13 pela paralisação injustificada das obras durante o ano de 2011”, sobre o que foram ouvidos em audiência o então diretor do Departamento de Projetos Estratégicos e o coordenador-geral de obras civis do MI. Em sintonia com a proposta da unidade técnica, o relator consignou que “o atraso na execução de obras públicas é ocorrência de extrema gravidade, de maneira que o órgão contratante tem o dever de adotar as medidas cabíveis para aplicar as multas contratuais e demais penalidades previstas em lei nos atrasos advindos de incapacidade ou mora da contratada”. Para reforçar o seu posicionamento, o relator mencionou que, por intermédio do Acórdão 981/2017 Plenário, o TCU havia multado ex-dirigentes da Petrobras por omissão na aplicação de sanções diante do atraso na obra de construção das tubovias no Comperj. Destacou, ainda, que “a instauração de processo administrativo para a aplicação de penalidades contratuais é ato administrativo vinculado”, decorrente do poder sancionador, que “é uma prerrogativa detida pela Administração Pública para ser aplicado em benefício da coletividade, na hipótese de descumprimento de deveres por ela impostos. Assim, com fundamento no princípio da legalidade, a Administração é obrigada a submeter-se a todos os comandos que a lei contém, não lhe sendo permitida qualquer conduta que a eles se contraponha”. Deixou registrado que a aplicação de sanções nos contratos administrativos encontra respaldo nos arts. 58, 80, 81, 86 e 87 da Lei 8.666/1993 e que, sob a ótica do princípio da indisponibilidade do interesse público, “é defeso ao administrador a prática de quaisquer atos que impliquem renúncia a direitos do Poder Público ou que injustificadamente onerem a sociedade. Havendo previsão contratual de aplicação de multa moratória, por exemplo, não pode o gestor deixar de aplicá-la no caso de observar a injusta demora por parte da contratada no cumprimento da obrigação acordada”. Dessa forma, por



ausência de comprovação, pelos responsáveis, de adoção de medidas tempestivas para instauração dos procedimentos pertinentes para aplicação das penalidades contratuais e ante a relevância social do empreendimento, o Tribunal, acolhendo a proposta do relator, rejeitou as razões de justificativa dos responsáveis e lhes aplicou a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. Acórdão 2345/2017 Plenário, Auditoria, Relator Ministro Benjamin Zymler.

Em linhas gerais, podem ser aplicadas ao contratado as seguintes sanções administrativas:

I) advertência (Artigo 87, I da [Lei n.º 8.666/93](#)), pena mais leve, ou seja, caracterizada por um aviso, um alerta para que o fato relatado pela fiscalização não ocorra novamente;

II) multa (de acordo com o previsto no contrato e Artigo 87, II da [Lei n.º 8.666/93](#)) é uma sanção pecuniária. A multa pode ser de mora, por atraso na execução e sancionatória, por inexecução total ou parcial. Entretanto, deve estar claramente definida no instrumento convocatório e no contrato. Pode ser aplicada cumulativamente com as demais penalidades;

III) suspensão temporária de participar de licitação e impedimento de contratar com a Administração, pelo prazo de até 2 (dois) anos (artigo 87, inciso III da [Lei n.º 8.666/93](#)), é restrita somente ao órgão/entidade que aplicou a pena;

IV) impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública pelo prazo de até 5 (cinco) anos (artigo 7.º da [Lei n.º 10.520/02](#)) é a pena mais severa, ficando a contratada impedida de participar de procedimentos licitatórios e contratar com toda a Administração Pública (federal, estadual, distrital ou municipal); e

V) declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade (artigo 87, inciso IV da [Lei n.º 8.666/93](#)). Esta é a única sanção que exige a configuração de dolo da empresa contratada e há que estar devidamente comprovado que a mesma praticou irregularidade ou ilegalidade na licitação ou na execução do contrato. A sanção permanece enquanto durarem os motivos que ensejaram a punibilidade (artigo 87, IV), ou até que seja promovida a reabilitação perante a autoridade que a aplicou (requerida após 02 (dois) anos da aplicação dessa sanção (artigo 87, § 3.º) e concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes da inexecução total ou parcial do contrato). A competência para a aplicação dessa penalidade é exclusiva do Ministro de Estado ou do secretário estadual ou municipal.

Além das penalidades acima citadas, o contratado fica sujeito, também, às demais sanções civis e penais previstas em lei.

Todo edital licitatório, assim como todo contrato administrativo, deve prever as sanções passíveis de aplicação e as condutas passíveis de sancionamento, sob pena de incorrer em ilegalidade. Portanto, a base de todo sancionamento inicia no edital ou contrato. Atualmente, o Estado segue [modelos-padrão de edital e contratos](#), conforme afirmamos em capítulos anteriores. Logo, via de regra, as sanções e condutas sancionáveis já são previstas nesses instrumentos, restando ao gestor uma procedimentalização, com o contraditório e ampla defesa, para fins de aplicação de penalidade ao contratado.



6.1 Sanções administrativas

Preliminarmente, consideramos necessária a distinção entre infração administrativa e sanção administrativa. A infração administrativa é o comportamento ou a omissão que viola alguma norma de natureza administrativa, podendo ou não causar prejuízos ao órgão, violando as regras estabelecidas no edital, na ata de registro de preços ou no contrato administrativo. Já a sanção administrativa é uma penalidade prevista em lei, no instrumento editalício ou no contrato, aplicada pelos órgãos no exercício da função administrativa, como consequência de um fato típico administrativo, com a observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, garantidos por meio do devido processo legal.

As sanções administrativas aos licitantes e contratados da Administração Pública Estadual estão previstas essencialmente no artigo 87 da [Lei n.º 8.666/93](#) (Lei de Licitações), no artigo 7.º da [Lei n.º 10.520/02](#) (Lei Nacional do Pregão) e no artigo 28 da [Lei Estadual n.º 13.191/09](#) (Lei do Pregão do Estado do Rio Grande do Sul).

Estabelecem os artigos 87 e 88 da Lei de Licitações:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Art. 88. As sanções previstas nos incisos III e IV do artigo anterior poderão também ser aplicadas às empresas ou aos profissionais que, em razão dos contratos regidos por esta Lei:

I - tenham sofrido condenação definitiva por praticarem, por meios dolosos, fraude fiscal no recolhimento de quaisquer tributos;

II - tenham praticado atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação;

III - demonstrem não possuir idoneidade para contratar com a Administração em virtude de atos ilícitos praticados.

No caso de Pregão, prevê a [Lei n.º 10.520/02](#) em seu artigo 7.º:

Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.



O artigo 28 da [Lei Estadual n.º 13.191/09](#) assim prevê o sancionamento administrativo para os fatos registrados no âmbito de procedimentos de pregão eletrônico e suas contratações:

Art. 28 - Aquele que, convocado dentro do prazo de validade de sua proposta, não assinar o contrato ou ata de registro de preços, deixar de entregar documentação exigida no edital, apresentar documentação falsa, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo, fizer declaração falsa ou cometer fraude fiscal, garantido o direito à ampla defesa, ficará impedido de licitar e de contratar com o Estado do Rio Grande do Sul, e será descredenciado, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

Parágrafo Único - As penalidades serão obrigatoriamente registradas.

O artigo 28, citado acima, é praticamente uma cópia do artigo 7 da [Lei n.º 10.520/02](#), com a exceção da inclusão das condutas de “não assinar contrato ou ata de registro de preços” e “fizer declaração falsa”.

Além disso, destacamos, também, a normativa de sancionamento prevista na [Lei 12.462/11](#), que regulamenta o Regime Diferenciado de Contratação:

Art. 47. Ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas no instrumento convocatório e no contrato, bem como das demais cominações legais, o licitante que:

I - convocado dentro do prazo de validade da sua proposta não celebrar o contrato, inclusive nas hipóteses previstas no parágrafo único do art. 40 e no art. 41 desta Lei;

II - deixar de entregar a documentação exigida para o certame ou apresentar documento falso;

III - ensejar o retardamento da execução ou da entrega do objeto da licitação sem motivo justificado;

IV - não mantiver a proposta, salvo se em decorrência de fato superveniente, devidamente justificado;

V - fraudar a licitação ou praticar atos fraudulentos na execução do contrato;

VI - comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal; ou

VII - der causa à inexecução total ou parcial do contrato.

§ 1º A aplicação da sanção de que trata o *caput* deste artigo implicará ainda o descredenciamento do licitante, pelo prazo estabelecido no *caput* deste artigo, dos sistemas de cadastramento dos entes federativos que compõem a Autoridade Pública Olímpica.

§ 2º As sanções administrativas, criminais e demais regras previstas no Capítulo IV da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, aplicam-se às licitações e aos contratos regidos por esta Lei.

Do mesmo modo, a previsão contida na [Lei 12.846/13](#) dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira, conhecida popularmente como a “Lei Anticorrupção”:

Art. 5º. Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada;

II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei;

III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados;

IV - no tocante a licitações e contratos:

a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público;

b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo;

d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente;

e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo;



f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou
g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública;

V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional.

§ 1º Considera-se administração pública estrangeira os órgãos e entidades estatais ou representações diplomáticas de país estrangeiro, de qualquer nível ou esfera de governo, bem como as pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro.

§ 2º Para os efeitos desta Lei, equiparam-se à administração pública estrangeira as organizações públicas internacionais.

§ 3º Considera-se agente público estrangeiro, para os fins desta Lei, quem, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, exerça cargo, emprego ou função pública em órgãos, entidades estatais ou em representações diplomáticas de país estrangeiro, assim como em pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público de país estrangeiro ou em organizações públicas internacionais.

Em linhas gerais, as sanções são entendidas como consequência da inobservância ou observância inadequada a um comportamento descrito na norma jurídica, no contrato administrativo ou em instrumento equivalente. Assim, são respostas a um ato ou a um conjunto de atos praticados por licitantes e contratados da Administração Pública que causam prejuízo à administração ou violam normas de observância obrigatória.

O processo para aplicação de sanção administrativa deve ser o instrumento pelo qual sejam assegurados o cumprimento e o respeito aos princípios de legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Inicialmente, repisamos a necessidade de se observarem as cláusulas gerais já presentes no edital e contrato, que, conforme referido, seguem padrão previsto pelo [Decreto Estadual n.º 55.717/21](#). Delas são extraídas boa parte das regulamentações relativas à aplicação de sanção, já que destacam as cláusulas-padrão a serem observadas.

Igualmente, o [Decreto Estadual n.º 53.173/16](#), que regulamenta o Sistema de Registro de Preços no Estado do Rio Grande do Sul, traz regras referentes à gestão contratual e à aplicação de sanções:

Art. 5º - Caberá ao órgão gerenciador, no âmbito de sua competência, a prática de todos os atos de planejamento, a administração da ARP e ainda os seguintes:

[...]

IX - aplicar, garantidos a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes de infrações ocorridas no procedimento licitatório e na vigência da ARP, quando não decorrente de execução contratual;

[...]

Art. 6º - Caberá ao órgão participante os seguintes atos:

[...]

VI - aplicar, garantidos a ampla defesa e o contraditório, as penalidades decorrentes do descumprimento das obrigações contratuais em relação às suas próprias contratações, informando as ocorrências ao órgão gerenciador.

Ainda, como suporte à Administração Estadual para a aplicação de sanção em procedimentos licitatórios, temos a Lei Estadual n.º [11.389/99](#), que institui o Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (CFIL-RS), e a [Lei Estadual n.º 10.697/96](#), que cria o Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público estadual (Cadin-RS), bem como seus respectivos decretos estaduais regulamentadores, de números [42.250/03](#) e [36.888/96](#).



Referidas normativas trazem rol exemplificativo de situações passíveis de sancionamento e uma breve dosimetria das sanções, especificamente voltada para situações relativas à gestão contratual e à aplicação de sanção no contrato, tratando em especial do sistema operacional de inclusão de licitantes penalizados.

6.1.1 Advertência

Consiste em comunicação formal ao licitante, fornecedor ou contratado, após a instauração de processo administrativo especial de aplicação de sanção, advertindo-lhe sobre descumprimento de obrigação legal assumida ou de cláusula contratual ou sobre falha na execução do serviço ou fornecimento, determinando que seja sanada a impropriedade e informando que, em caso de reincidência, sanção mais severa poderá ser aplicada.

A aplicação dessa penalidade é aconselhável para infrações de menor gravidade e/ou sem reincidência, respeitada sempre a dosimetria de aplicação. Na prática, é sanção inócua, conforme lição de Ronny Charles Lopes de Torres⁸:

[...] a advertência não possui efeito propriamente dito, uma vez que a própria comunicação de que a irregularidade está sendo apurada já serve ao condão de “advertir” o contratado. Ademais, a lei não estabeleceu a advertência como um precedente necessário à aplicação das demais sanções ou estabeleceu que o cometimento sequenciado de faltas puníveis com advertência geraria alguma outra sanção.

6.1.2 Multa

A sanção administrativa de multa tem natureza pecuniária, e sua aplicação dar-se-á nos termos do edital, ata de registro de preços ou contrato administrativo.

As sanções de advertência, suspensão e inidoneidade poderão ser aplicadas juntamente com a sanção de multa, nos termos estabelecidos no artigo 87, § 2.º da [Lei n.º 8.666/93](#), assim como a sanção de impedimento, nos termos do artigo 7.º da [Lei n.º 10.520/02](#).

Ainda, caso a multa aplicada seja superior ao valor da garantia prestada pela empresa contratada, além da perda da garantia, o contratado responderá pela diferença de valores, a ser descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada nos termos do procedimento imposto pelo órgão contratante, conforme disposto no §1.º do artigo 87 da [Lei 8.666/93](#).

⁸ TORRES, RONNY CHARLES LOPES DE. **Leis de licitações públicas comentadas**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 80.



6.1.3 Suspensão temporária de participar de licitação e impedimento de contratar

Nos termos do inciso III do artigo 87 da [Lei n.º 8.666/93](#), a penalidade de suspensão temporária de licitar implica, consequentemente, na impossibilidade de contratar com a Administração Pública.

A penalidade de suspensão temporária para participar em licitações suspende o direito dos fornecedores de concorrer em procedimentos licitatórios promovidos no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação de sanção, por prazo não superior a dois anos.

Já a parte que diz respeito à suspensão de contratar impede que os fornecedores formalizem contratos no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação da sanção por prazo não superior a 2 (dois) anos.

Nessa pauta, é fundamental destacarmos a informação [CAGE/DEO 25/2017](#). Ela aborda que “para contratos diversos do que originou a penalidade ao fornecedor, a contratação seguirá normalmente, até a expiração de sua validade, portanto, podendo ser emitido empenho em favor do contratado, nessa ocasião”.

Assim, em princípio, fica assegurada a manutenção do contrato vigente com a empresa punida (suspensão de até dois anos), desde que não seja o próprio contrato em questão. Contudo, para a prorrogação desses contratos, deverá, o gestor, analisar o motivo que levou à sanção, instruindo o expediente em tempo hábil, consultando a área jurídica e, com base no caso concreto, definir a prorrogação ou não do contrato, com a análise da situação sob a ótica da legalidade e do interesse público.

6.1.4 Impedimento de licitar e contratar

A aplicação do impedimento de licitar e contratar com o ente público aplicador da sanção e o descredenciamento do sistema de cadastro mantido pelo órgão são concomitantes.

A referida penalidade está prevista no artigo 7.º da [Lei n.º 10.520/02](#), e sua aplicabilidade é adstrita à modalidade pregão, bem como nos contratos pactuados em decorrência das licitações realizadas nessa modalidade.

A Lei do Pregão, [Lei n.º 10.520/02](#), incorporou diversos dispositivos da [Lei 8.666/93](#), notadamente quanto à parte que disciplina os contratos administrativos decorrentes da nova modalidade de licitação introduzida no ordenamento jurídico por essa Lei.

No entanto, a sanção por inadimplemento contratual, que, na referida lei, foi consignada com a expressão “falhar ou fraudar” na execução do contrato, tem disciplina própria, mais gravosa para os contratantes inadimplentes e faltosos com as obrigações assumidas.

Enquanto, nos contratos decorrentes de licitações regidas pela [Lei 8.666/93](#), existe a previsão de suspensão temporária por até dois anos e de declaração de inidoneidade enquanto perdurarem os motivos, nos contratos precedidos por pregão, a pena pode ir até os cinco anos, além da possibilidade de descredenciamento da empresa no cadastro mantido pelo órgão junto ao Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores



(Sicaf) na esfera federal e junto ao Sistema de Compras Eletrônicas do Estado (COE) no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul.

Destacamos que, assim como ocorre com as empresas suspensas de licitar e contratar, ficam mantidos vigentes os demais contratos assinados pelo fornecedor sancionado, à exceção daquele que deu causa à penalidade.

Da mesma forma, para as empresas sancionadas pela não assinatura da Ata de Registro de Preços (ARP) ou por falha na execução do contrato dela decorrente, o contrato que ensejou a penalidade deverá ser rescindido, bem como a Ata, que deverá ser cancelada (pois não poderão existir novos empenhos). Os demais contratos firmados, todavia, permanecerão hígidos.

O posicionamento da Contadoria e Auditoria-Geral do Estado, através da manifestação exarada pela Divisão de Estudos e Orientação, [Informação CAGE/DEO 25/2017](#), segue a mesma direção:

3 - Em resposta à terceira questão, deve-se separá-la em duas presunções: a primeira quando a nota de empenho serve de substituto ao contrato, consoante amparo da Lei federal nº 8.666/93, em seu art. 62; a segunda quando existe contrato firmado.

No primeiro caso, como é comum ocorrer na existência de Atas de Registro de Preços de fornecimento de bens e produtos à pronta-entrega, sem que existam obrigações futuras, não há a possibilidade de emissão de empenho em favor de fornecedor positivado no CFIL, já que cada fornecimento corresponde a uma contratação distinta, dado que a Ata de Registro de Preços representa um compromisso de fornecimento, ainda não contratado, e como exposto no regimento do CFIL, não há possibilidade de contratação de fornecedor nele inscrito.

Todavia, tratando-se de contrato já firmado e em andamento, a situação se resolve pelos argumentos explanados nas respostas 1 e 2: tratando-se do contrato que deu origem à inscrição no CFIL, não pode haver a continuidade do contrato, devendo ser pagos apenas aqueles serviços ou fornecimentos já prestados previamente à inscrição; para contratos diversos do que originou a penalidade ao fornecedor, a contratação seguirá normalmente, até a expiração de sua validade, portanto, podendo ser emitido empenho em favor do contratado, nessa ocasião.

Daí decorre, inclusive, a necessidade de reforçar a importância da assinatura de contrato para a entrega de bens decorrentes de ARP, ao invés de somente se utilizar do empenho como seu substitutivo, criando uma relação devidamente formalizada entre órgão e particular.

6.1.5 Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar

A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos com todos os órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta da União, estados, do Distrito Federal e dos municípios.

A sanção em tela está prevista no inciso IV do artigo 87 da [Lei n.º 8.666/93](#) e é de competência exclusiva da autoridade superior do órgão (Secretário de Estado), podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.



Como curiosidade, levantamos a possibilidade de o TCU aplicar a sanção de declaração de inidoneidade por até cinco anos, em face de fraude à licitação, conforme artigo 46 da [Lei 8.443/1992](#) (Lei Orgânica do TCU). Nesse caso, independe da modalidade que precedeu à contratação.

6.2 Procedimento para aplicação de sanção

Destacamos que a apuração das condutas e responsabilidades do fornecedor é um poder-dever da Administração, que possui discricionariedade tão somente na dosimetria a ser aplicada, se comprovada a ocorrência do fato (não havendo a análise, portanto, do dolo ou culpa da empresa, mas tão somente da falta de fato superveniente ou de força maior, capaz de afastar a responsabilidade do contratado).

Ainda, a responsabilidade pela aplicação da sanção, por descumprimento de cláusula contratual, é do órgão contratante e não da CELIC-RS (que é responsável pela apuração de infrações ocorridas durante os procedimentos licitatórios e relativas à gestão das Atas de Registro de Preços). Isso também se aplica aos casos do contrato ter sido substituído pelo empenho (uma vez que, nessa condição, o atendimento ao empenho deverá atender às disposições contratuais).

Contudo, no caso de instauração de procedimento para apurar conduta faltosa de fornecedor, em contrato oriundo de Ata de Registro de Preços, é fundamental que o órgão gerenciador da ARP seja constantemente informado dos atos realizados, considerando a necessidade de cancelar a Ata após a publicação da sanção de suspensão ou impedimento de licitar e contratar.

Toda aplicação de sanção, inclusive a de advertência, exige a instauração de prévio procedimento de apuração de responsabilidade da empresa, garantindo a essa empresa o devido contraditório e a ampla defesa.

Dessa feita, importante o gestor ter conhecimento e observar as disposições da [Lei Estadual n.º 11.389/99](#) e do [Decreto Estadual n.º 42.250/03](#), os quais, respectivamente, nos seus artigos 4.º e 3.º, dispõem que o impulso desse procedimento será dado pelo fiscal de contrato. Este, diante do descumprimento contratual (parcial ou total), emitirá parecer técnico fundamentado e com o detalhamento da falta cometida, encaminhando-o ao setor responsável para que se proceda à notificação do fornecedor para ciência e apresentação de defesa.

Analisada a defesa interposta, ou após o transcurso do prazo concedido à sua apresentação, será elaborado parecer técnico pelo órgão contratante. A análise poderá acatar a argumentação defensiva, entendendo pela não aplicação da sanção, bem como poderá sugerir qual penalidade deverá ser aplicada, e por qual período.

Destacamos que a sanção deverá estar prevista no edital e contrato, atendendo ao disposto nas Leis Federais n.º [8.666/93](#) e [10.520/02](#), na Lei Estadual n.º [11.389/99](#) e no [Decreto Estadual n.º 42.250/03](#).

Dessa decisão decorrerá a necessária nova notificação ao fornecedor, facultando-o a apresentação de recurso administrativo, nos termos do artigo 109, II, da [Lei n.º 8.666/93](#) (inclusive no caso de aplicação de sanção de impedimento, considerando a previsão do artigo 9.º da Lei n.º [10.520/02](#)).



A análise do recurso deverá ser realizada pela assessoria jurídica do órgão sancionador e chancelada por autoridade superior à que firmou o parecer técnico e, em sendo mantida a penalidade inicialmente sugerida, deverá ser aplicada pelo ordenador de despesas (à exceção da inidoneidade, cuja aplicação é de competência exclusiva de Secretário de Estado), com publicação do aviso de aplicação da sanção no Diário Oficial do Estado.

Por fim, será necessária a emissão de nova notificação à empresa, informando a decisão final da Administração, com a concessão do prazo de 30 (trinta) dias para o pagamento da multa, quando for o caso (nos termos do artigo 2.º, I, do Decreto Estadual n.º [36.888/96](#)).

Salientamos que os prazos para interposição de defesa e recurso, por padrão estabelecido nos termos do referido artigo 109, II, da [Lei n.º 8.666/93](#), são de 05 (cinco) dias úteis.

Ainda, a fim de garantir a eficácia das notificações de defesa, recurso e decisão final, bem como os termos de início e fim dos prazos, sugerimos o envio da notificação mediante carta com aviso de recebimento (AR), ou de outro meio válido para atestar a data de recebimento da notificação, a ser anexado ao expediente administrativo.

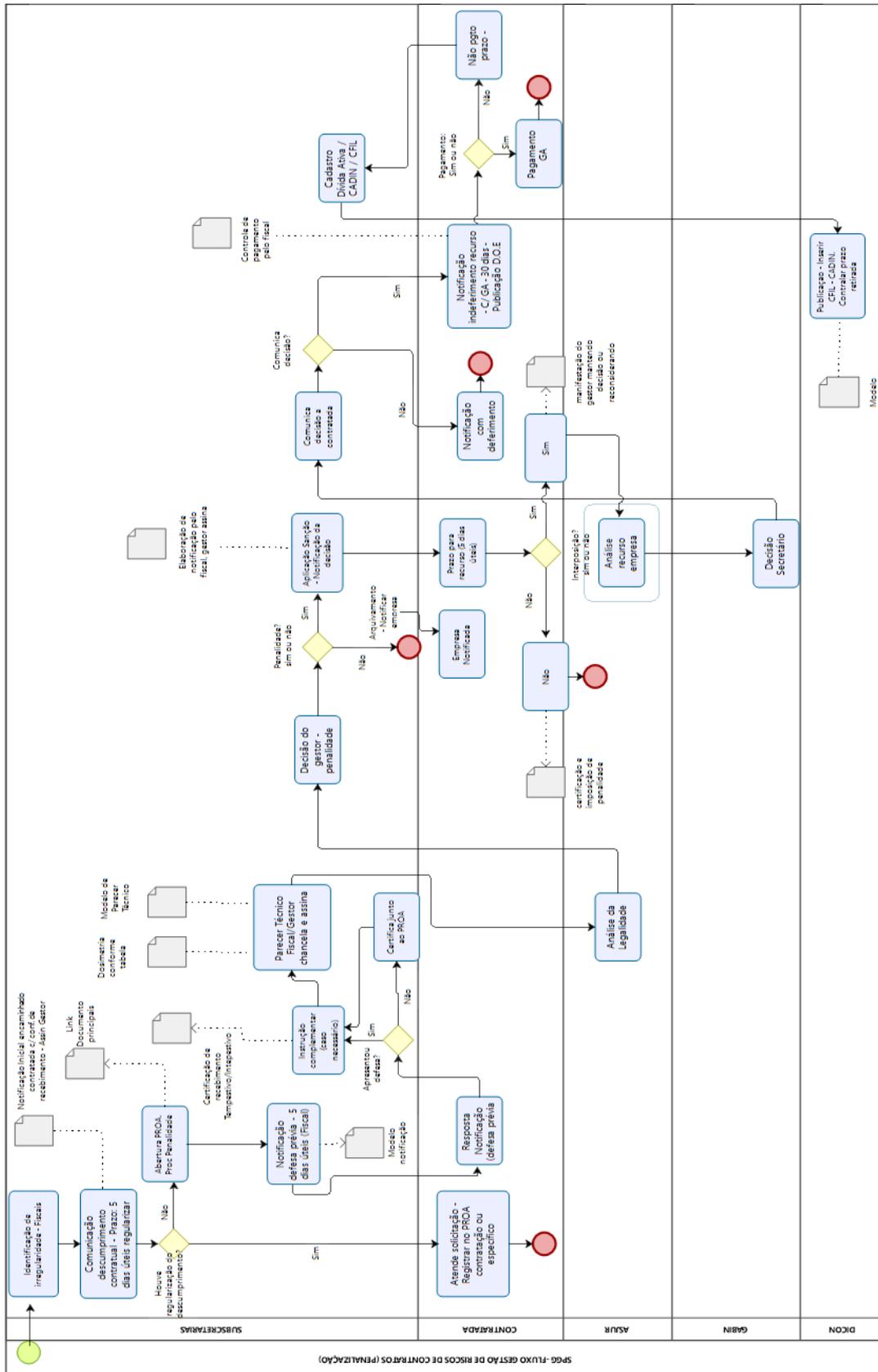
Contudo, em que pesem as linhas gerais traçadas neste material, temos como fundamental, a fim de garantir maior segurança jurídica ao procedimento de apuração de responsabilidade, que cada órgão edite regulamento próprio, baseado na legislação vigente, estabelecendo as competências de cada setor, modelos-padrão de encaminhamentos e notificações, bem como dosimetria aplicável.

Por fim, para melhor compreensão do tema, apresentaremos, a seguir, o fluxo consolidado na Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão – SPGG, de procedimentalização, bem como, ao final deste material, modelos de atos e de normativa a serem estabelecidos em cada órgão, lembrando que as referências expostas acima e as do fluxograma da Figura 6 são meramente sugestivas da condução de procedimento em outros órgãos do Estado.



Figura 6

Fluxo SPGG para o procedimento de apuração de penalidade (gestão de riscos)





6.3 Efeitos operacionais do sancionamento

A seguir, apresentaremos os desdobramentos operacionais dos sancionamentos advindos dos contratos administrativos.

6.3.1 Inscrição no Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (CFIL-RS)

Para as sanções de suspensão, impedimento e inidoneidade, é imperativo que, após a sua publicação no Diário Oficial do Estado, os ordenadores de despesas incluam o registro da penalidade no CFIL-RS e, após o transcurso do prazo da sanção, promovam a devida baixa do registro, nos termos do artigo 9.º do [Decreto Estadual n.º 42.250/03](#).

Tal cadastro, mantido pela Contadoria e Auditoria-Geral do Estado e de consulta obrigatória em todas as fases licitatórias e previamente às assinaturas de contratos, deverá refletir a situação de todas as empresas sancionadas pelo Estado, razão pela qual o referido [Decreto regulamentador](#) assim prevê no artigo 16:

Art. 16 - Será pessoalmente responsabilizado o dirigente do órgão ou da entidade, ou qualquer servidor público, que não observar os preceitos da [Lei n.º 11.389, de 25 de novembro de 1999](#), e os constantes neste Decreto, após à instauração de processo administrativo disciplinar, especialmente nas seguintes situações:

- I - deixar de consultar previamente o CFIL/RS nas situações em que essa consulta for obrigatória;
- II - não providenciar a inclusão, atualização ou exclusão no CFIL/RS, nos casos em que couber;
- III - utilizar ou divulgar informações registradas no CFIL/RS para fins outros que não os previstos neste Decreto, ou que acarretem prejuízos a terceiros;
- IV - inviabilizar ou prejudicar, por ação ou omissão, a operacionalização, o funcionamento e a finalidade do CFIL/RS;
- V - não providenciar a declaração de inidoneidade e o seu registro no CFIL/RS nos termos dos §§ 1º e 2º do artigo 9º deste Decreto.

Destacamos, ainda, que existe a [Instrução Normativa Cage n.º 02/2003](#), que orienta o gestor no procedimento de inclusão no CFIL-RS.

6.3.2 Inscrição no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS)

O CEIS, cadastro de acesso público e integrante do Portal da Transparência Federal, foi instituído pela Portaria n.º 516/2010 da Corregedoria-Geral da União (CGU), a quem compete a sua gestão.

Contudo, o Cadastro passou a ter força normativa após a edição da [Lei Anticorrupção](#), que, no seu artigo 23, dispõe que todos os órgãos federais “deverão informar e manter atualizados, para fins de publicidade [...] os dados relativos às sanções por eles aplicadas”.

Posterior à edição da referida lei, sobreveio o [Decreto n.º 8.420/15](#), regulamentador da matéria, que, no artigo 43 e nos seguintes, estabelece quais sanções poderão ser incluídas no CEIS, as informações que deverão constar no registro e a forma de exclusão dos dados.



Nesse sentido, cumpre esclarecer que o Estado do Rio Grande do Sul aderiu ao CEIS, nos termos do [Decreto Estadual n.º 48.707/11](#). Assim, todas as informações constantes no CFIL-RS serão igualmente disponibilizadas junto ao cadastro federal. Dessa maneira, todas as sanções suspensivas ou impeditivas de licitar e contratar, bem como as sanções de inidoneidade, aplicadas no âmbito do Poder Executivo Estadual, constam no referido portal. A instrumentalização do CEIS é feita diretamente pela Secretaria Estadual da Fazenda, que compartilha os dados do Sistema de Administração Financeira do Estado (AFE), Módulo CFIL-RS.

Por fim, destacamos que o CEIS tem como finalidade a consolidação dos dados e divulgação das pessoas físicas e jurídicas sancionadas pela Administração Pública. Possui, portanto, caráter informativo, de modo que o mero registro no cadastro federal não importa em imediata desclassificação do licitante, tampouco em rescisão contratual, conforme preceitua o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em julgado no Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENALIDADE APLICADA COM BASE NA LEI 10.520/2002. DIVULGAÇÃO NO PORTAL DA TRANSPARÊNCIA GERENCIADO PELA CGU. CADASTRO NACIONAL DE EMPRESAS INIDÔNEAS E SUSPENSAS-CEIS. CARÁTER INFORMATIVO. ALEGAÇÃO DE ESTAR A PENALIDADE *SUB JUDICE*. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL VIGENTE QUE SUSPENDA, AINDA QUE TEMPORARIAMENTE, A PENALIDADE ADMINISTRATIVA QUESTIONADA. PARECER DO MPF PELA REJEIÇÃO DA ORDEM. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Nos termos dos arts. 1º, § 1º e 2º, parágrafos único do Decreto 5.482/2005 e 6º, e 7º da Portaria CGU 516/2010, a divulgação do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas-CEIS, pela CGU, tem mero caráter informativo, não determinando que os Entes Federativos impeçam a participação das empresas ali constantes de licitações.

2. A simples existência de questionamento judicial da penalidade aplicada, sem a demonstração da vigência de decisão judicial que a suspenda, ainda que temporariamente, não autoriza, a sua retirada do CEIS, porquanto, mesmo estando *sub judice*, ainda está vigente a penalidade.

3. Segurança denegada em consonância com o Parecer Ministerial.

(STJ, [MS 21.750/DF](#), relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 25.10.2017).

Assim, sublinhamos a necessária análise crítica do dado, considerando a sanção aplicada e sua base legal, e, remanescendo dúvidas, a consulta junto ao órgão sancionador (tema melhor abordado no subitem 6.5 – âmbito de aplicação das sanções).

6.3.3 Inscrição no Cadastro Informativo das Pendências perante Órgãos e Entidades da Administração Estadual (Cadin-RS)

Havendo a aplicação da sanção de multa, isolada ou cumulativamente a outra penalidade, o fornecedor deverá ser devidamente notificado para o seu pagamento, com informação do valor e forma de pagamento (através de guia de arrecadação, conforme orientação junto à Secretaria da Fazenda).

Contudo, decorridos 30 (trinta) dias da notificação, e em não tendo havido o pagamento da multa cominada, deverá o débito ser incluído no Cadastro de Inadimplentes do Estado, nos termos do artigo 2.º, I, do [Decreto Estadual n.º 36.888/96](#):

Art. 2º - São consideradas pendências passíveis de inclusão no CADIN/RS:

I - as obrigações tributárias vencidas e não pagas há mais de 60 (sessenta) dias e as demais obrigações pecuniárias vencidas e não pagas há mais de 30 (trinta) dias [...].



Destacamos que o presente cadastro é de consulta obrigatória e prévia à firmatura de contratos administrativos, havendo consequências à empresa com pendência nesses casos, conforme consta no [Decreto regulamentador](#):

Art. 4º - É obrigatória a consulta prévia ao CADIN/RS, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Estadual, para:

[...]

III - celebração de convênio, de parceria ou de contrato que envolva desembolso, a qualquer título, de recursos financeiros;

[...]

§ 2º - A comprovação da realização da consulta dar-se-á mediante emissão de documento, que, em não apresentando registro de pendência, deverá ser juntado ao processo de formalização das transações referidas no *caput* deste artigo como condição para sua tramitação à etapa seguinte.

§ 3º - Nos casos em que houver registro no CADIN/RS de pendência perante órgão ou entidade da Administração Pública Estadual, o servidor ou empregado, responsável pelo exame do processo, abster-se-á de dar prosseguimento ao mesmo e comunicará o fato à pessoa física ou jurídica responsável pela pendência, entregando-lhe o comprovante da consulta.

§ 4º - A retomada da tramitação do processo que houver sido sustada em razão do disposto no parágrafo anterior só será possível quando ocorrer uma das seguintes situações:

I - houver a quitação da pendência com a correspondente retirada do registro no CADIN/RS;

II - houver a suspensão do registro da pendência no CADIN/RS.

§ 5º - A existência de registro no CADIN/RS impede os órgãos e as entidades da Administração Pública Estadual de realizarem os atos previstos neste artigo.

[...].

Art. 4º-A - Na fase da liquidação da despesa deverá ser efetuada consulta ao CADIN/RS, para fins de comprovação do cumprimento da relação contratual estabelecida nos termos do disposto no art. 55, inciso XIII, da [Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#).

§ 1º - Nos casos de existência de registro no CADIN/RS, o gestor notificará formalmente a contratada para que, no prazo de quinze dias, regularize sua situação perante o Estado.

§ 2º - Decorrido o prazo de que trata o § 1º deste artigo deverão ser tomados os procedimentos legais pertinentes.

§ 3º - O período concedido à contratada para regularização não poderá ser computado como atraso de pagamento, para efeitos de cobrança de multa, tendo em vista que a responsabilidade é da empresa.

Assim, dada a importância dos registros do Cadin-RS, este deve ser permanentemente atualizado (com a inscrição do débito quando do não pagamento, e a retirada quando da quitação), em conformidade com o que a [legislação regulamentadora](#) prevê em seu artigo 7.º, responsabilidade pessoal do dirigente que não manter tais dados regularizados.

Destacamos, nos termos da [Instrução Normativa da Receita Estadual, n.º 52/14](#), subitens 1.2.4 e 1.2.4.1, que, após a inscrição do débito junto ao Cadin-RS, o expediente administrativo deverá ser encaminhado à Procuradoria-Geral do Estado. Esta analisará a situação fática e deliberará quanto ao ajuizamento do caso, ou, alternativamente, pela inscrição do débito em dívida ativa.

6.4 Da extensão da sanção para os sócios da empresa penalizada

Consoante previsão contida no artigo 8.º da [Lei n.º 11.389/99](#), percebemos a necessidade de o gestor público tomar providências em relação aos sócios da empresa sancionada. Contudo, tida por controvertida a interpretação e sistematização do sancionamento dos sócios, a PGE, mediante a [Informação n.º 018/18/PDPE](#) fornece “um norte” sobre as providências a serem tomadas e estabelece que a extensão da sanção (e de seus efeitos) para os sócios da empresa penalizada pela Administração Pública Estadual deve ser analisada no caso concreto pelo gestor contratual.



Vejamos os principais trechos da manifestação:

Observe-se que a Lei nº 11.389/99, quando trata da penalização do fornecedor (pessoa jurídica ou pessoa física), estabelece um rito próprio, especial, facultando a ele o exercício de sua defesa. É o que disciplinam os arts. 4º, 5º e 6º daquela lei.

O mesmo não se dá, contudo, no que concerne aos integrantes do fornecedor pessoa jurídica, vale dizer, os seus diretores, sócios-gerentes e/ou controladores. Quanto a estes, que não foram ouvidos quando oportunizado o contraditório ao fornecedor pessoa jurídica a que pertencem, os arts. 7º e 8º daquela lei estipulam devam ser incluídos "imediatamente" [sic] no Cadastro.

Dito de outro modo, a inclusão dos diretores, sócios-gerentes e/ou controladores de uma pessoa jurídica no CFIL, tal qual previsto na Lei nº 11.389/99, operacionaliza-se sem o necessário contraditório e ampla defesa. Assim, se a lei foi omissa no tocante a essa basilar garantia constitucional quanto àqueles dirigentes, a conclusão lógica é que o art. 8º não pode ser aplicado para a inclusão direta, automática, "imediatamente" dos diretores, sócios-gerentes e/ou controladores, quando da inclusão da pessoa jurídica penalizada no referido cadastro.

Nesse tópico, um esclarecimento se faz necessário.

É inegável que os diretores, sócios-gerentes e/ou controladores não se dissociam de modo absoluto da pessoa jurídica que compõem. A prática de atos lesivos à Administração pela qual a empresa é sancionada não se produz pela só figura de um ente ideal, jurídico, de identidade societária: ao revés, a execução, a materialização de atos que culminam na aplicação de penalidade parte de pessoas que a integram e detêm poderes de decisão para tanto. Dessume-se de evidência, não raro, serem aqueles mesmos dirigentes os efetivos responsáveis pela prática de atos lesivos à Administração.

Se essa simbiose é identificada no plano fático, erige-se no plano jurídico, entretanto, uma distinção nuclear: a empresa tem personalidade jurídica própria, que não se confunde com a de seus dirigentes. E nisso assenta, destaque-se, o dever de facultar também a estes o contraditório e a ampla defesa já reconhecidos àquela.

Resumindo, para a penalização de sócios e sua respectiva inclusão no CFIL-RS, há a necessidade de avaliarmos a possibilidade de desconsiderar a personalidade jurídica da empresa sancionada, bem como de procedimentalizar a situação, possibilitando a defesa pessoal dos sócios envolvidos.

A desconsideração da personalidade jurídica ainda é tema pouco tratado no Direito Administrativo. Contudo, tem-se como paradigma o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, relativo ao [RMS 15.166/BA](#) – Segunda Turma, tendo como relator o Ministro Castro Meira e publicado em 08 de setembro de 2003:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SANÇÃO DE INIDONEIDADE PARA LICITAR. EXTENSÃO DE EFEITOS À SOCIEDADE COM O MESMO OBJETO SOCIAL, MESMOS SÓCIOS E MESMO ENDEREÇO. FRAUDE A LEI E ABUSO DE FORMA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E DA INDISPONIBILIDADE DOS INTERESSES PÚBLICOS.

- A constituição de nova sociedade, com o mesmo objeto social, com os mesmos sócios e com o mesmo endereço, em substituição a outra declarada inidônea para licitar com a Administração Pública Estadual, com o objetivo de burlar à aplicação da sanção administrativa, constitui abuso de forma e fraude à Lei de Licitações Lei n.º 8.666/93, de modo a possibilitar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para estenderem-se os efeitos da sanção administrativa à nova sociedade constituída.

- A Administração Pública pode, em observância ao princípio da moralidade administrativa e da indisponibilidade dos interesses públicos tutelados, desconsiderar a personalidade jurídica de sociedade constituída com abuso de forma e fraude à lei, desde que facultado ao administrado o contraditório e a ampla defesa em processo administrativo regular.

- Recurso a que se nega provimento.

Há ainda, o entendimento do Tribunal de Contas da União:

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FRAUDE À LICITAÇÃO. SUPERFATURAMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DE LICITANTE.



1. A constatação de ocorrência de fraude à licitação, com configuração de dano ao Erário, enseja a condenação dos responsáveis em débito, julgamento pela irregularidade das contas e aplicação de multa.
2. A existência de fraude em procedimento licitatório enseja a declaração de inidoneidade dos licitantes envolvidos para participarem de licitação na Administração Pública Federal.
3. Acolhida a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, respondem os sócios das empresas envolvidas pelo prejuízo causado ao erário.
(TCU, [Acórdão 3125/2013 – Plenário](#), relator Ministro Raimundo Carneiro, em 20.11.2013).
O instituto da desconsideração da personalidade jurídica deve incidir sobre os administradores e sócios que tenham algum poder de decisão na empresa, não alcançando, em regra, os sócios cotistas, exceto nas situações em que fica patente que estes também se valeram de forma abusiva da sociedade empresária para tomar parte nas práticas irregulares.
(TCU, Boletim de Jurisprudência 217/2018, [Acórdão 973/2018](#) – Plenário, relator Ministro Bruno Dantas, em 02.05.2018).

Assim, repisamos que, conforme a previsão da jurisprudência, cabe a extensão da sanção aplicada a uma empresa aos seus sócios (no ponto, atentar ao excerto do [Boletim de Jurisprudência 217/2018](#) do TCU, acima colacionado), desde que haja a apuração da responsabilidade desses sócios em processo administrativo autônomo e a configuração da possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica da empresa.

Destacamos que a desconsideração da personalidade jurídica caberá nos casos de comprovada ação fraudulenta do sócio, tanto aquela ocorrida no procedimento licitatório que gerou a sanção da empresa (cuja penalidade será a ele estendida), quanto a ocorrida pelo uso e constituição de outra empresa, com similaridade de objeto, sede e composição societária, a fim de burlar a sanção administrativa anteriormente interposta e tornar inócua a penalização imposta (ou seja, pela constituição de segunda empresa com abuso de forma).

Por fim, reiteramos que a sanção aplicada ao sócio deverá ser igualmente incluída no CFIL-RS, através do seu CPF, considerando a previsão dos artigos 7.º e 8.º da [Lei Estadual n.º 11.389/99](#):

Art. 7º - Os órgãos do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, encaminharão, até o 5º (quinto) dia útil de cada mês, ao Órgão de Controle Interno do Estado, de que trata o artigo 76 da Constituição Estadual, a relação das pessoas físicas e jurídicas, inclusive dos diretores sócios-gerentes e/ou controladores, que deverão ser incluídas no Cadastro de que trata esta Lei.
Parágrafo único - O encaminhamento da relação das pessoas físicas e jurídicas é de responsabilidade do ordenador de despesa e dela deverão constar, obrigatoriamente, o nome ou razão social do fornecedor, seu número de cadastro de pessoa física ou jurídica no Ministério da Fazenda (CPF ou CNPJ), o número do contrato, a descrição da inadimplência contratual e a respectiva penalidade aplicada, com o prazo de vigência da mesma.
Art. 8º - O órgão de Controle Interno do Estado deverá, imediatamente após o recebimento das informações referidas no artigo 7º, incluir no Cadastro as pessoas físicas e jurídicas, inclusive os diretores, sócios-gerentes e/ou controladores, consideradas temporariamente impedidas de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual.

6.5 Âmbito de aplicação das sanções

É importante destacarmos o que a [Lei Estadual n.º 11.389/99](#) (instituidora do CFIL-RS) estabelece no seu artigo 12:

Art. 12 - Os responsáveis pela realização de licitações no âmbito da Administração Pública Estadual ficam obrigados a consultar o Cadastro em todas as fases do procedimento licitatório, tomando as necessárias providências para exclusão do referido processo licitatório daquelas pessoas físicas ou jurídicas inscritas no mencionado Cadastro.
Parágrafo único - A obrigatoriedade de consulta de que trata o *caput* também se aplica aos ordenadores de despesa antes da assinatura de contratos, mesmo nos casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação.



Assim, além do CFIL-RS ser consultado em todas as fases licitatórias, também deverá, obrigatoriamente, ser consultado anteriormente à assinatura de qualquer contrato firmado pela Administração (seja decorrente de processo licitatório, de ARP ou de dispensa/inexigibilidade).

Da mesma forma, é necessária prévia consulta do fornecedor junto ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas, o Portal da Transparência do Governo Federal, nos termos da [Informação n.º 023/16/PDPE](#), na qual a Procuradoria-Geral do Estado recomendou “que a Administração Pública Estadual passe a consultar, como rotina, além do CFIL, também o CEIS”.

Assim, é fundamental, portanto, que os gestores tenham plena ciência tanto da importância de promover o sancionamento com base na legislação adequada quanto da extensão que cada sanção implica.

Nesse sentido, igualmente importante é a manifestação da Procuradoria-Geral do Estado, que, através do [Parecer 17.338/18/PDPE](#), de lavra da Procuradora Helena Beatriz Cesarino Mendes Coelho, assim se posiciona:

Não há univocidade de interpretação pela doutrina e pela jurisprudência no tocante à penalidade de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar, prevista no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93. Mas, considerando a competência constitucional atribuída ao Superior Tribunal de Justiça de uniformizar a interpretação da lei federal no país, o entendimento dessa Corte deve ser observado, em detrimento de posições dissonantes. A posição sustentada pela Corte Superior resguarda o interesse público, pois, se a empresa foi penalizada por um ente federativo, em razão de inexecução contratual, outro ente estaria correndo riscos ao proceder a sua contratação. Portanto, conclui-se que o item “a” da Recomendação do Ministério Público deve ser acatado pela consultante, observando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a penalidade de suspensão temporária do direito de licitar e impedimento de contratar (art. 87, III, da Lei nº 8.666/93), assim como a pena de inidoneidade, deve irradiar seus efeitos de maneira ampla, ficando o apenado suspenso de licitar/impedido de contratar com toda a Administração Pública, de todos os entes federados. Para tanto, deverá a CELIC providenciar as devidas alterações nos editais de licitação. Ressalta-se que a Recomendação expedida pelo Ministério Público invoca especificamente a penalidade do art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93, não se estendendo à penalidade prevista na Lei do Pregão (Lei nº 12.520/02, art. 7º). Quanto à pena de impedimento de licitar e contratar estabelecida pela Lei nº 10.520/02, entende-se deva a CELIC manter a atual conduta, que está de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas e com as determinações da legislação estadual (Lei nº 13.191/2009, art. 28, e Decreto nº 42.434/2003, art. 12). Tal penalidade estende sua eficácia ao âmbito do ente federativo aplicador da sanção.

Assim, nos termos do entendimento exarado pela PGE-RS, tem-se que uma empresa sancionada com suspensão ou inidoneidade, por qualquer município ou estado brasileiros, bem como pela União, não poderá licitar ou contratar com o Estado do Rio Grande do Sul.

Já a empresa sancionada com pena de impedimento não poderá licitar ou contratar com qualquer órgão estadual se a sanção tiver sido aplicada por outro órgão do Estado do RS (seja da Administração direta ou da indireta).

6.6 Rescisão do contrato administrativo

De acordo com o artigo 78 da [Lei n.º 8.666/93](#), a rescisão do contrato administrativo poderá ocorrer de forma cumulativa com as sanções citadas acima, e pode apresentar-se das seguintes formas:



- I) unilateralmente, por ato escrito da Administração;
- II) amigavelmente, por acordo entre as partes, reduzida a termo no processo da licitação, desde que haja conveniência para a Administração; e
- III) judicialmente, nos termos da legislação.

Rescisão contratual não é sanção, embora possa configurar possível consequência desta última ou, ainda, ocorrer preteritamente à sanção. Trata-se de formalidade administrativa do contrato. Por isso, a rescisão unilateral poderá ocorrer por:

- I) "culpa" do contratado - incisos I ao XI e XVIII do artigo 79 da [Lei n.º 8.666/93](#) - inadimplemento ou inexecução do contrato;
- II) interesse público - inciso XII do artigo 79 da [Lei n.º 8.666/93](#); e
- III) ocorrência de caso fortuito ou força maior - inciso XVII do artigo 79 da [Lei n.º 8.666/93](#).

Contudo, nos casos relativos à inexecução total ou parcial do contrato, por culpa do contratado, impõe-se a necessidade de apuração da conduta, através de procedimento específico e com vistas à eventual aplicação de sanção (procedimento tratado acima), considerando entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União. Para consulta, vide [Acórdão 2345/2017 – Plenário](#), da lavra do Ministro Benjamin Zymler:

27. Idêntica conclusão é obtida sobre o prisma do princípio da indisponibilidade do interesse público, que estabelece que a Administração não tem disponibilidade sobre os interesses da coletividade e do povo em geral confiados à sua guarda. Assim, é defeso ao administrador a prática de quaisquer atos que impliquem renúncia a direitos do Poder Público ou que injustificadamente onerem a sociedade. Havendo previsão contratual de aplicação de multa moratória, por exemplo, não pode o gestor deixar de aplicá-la no caso de observar a injusta demora por parte da contratada no cumprimento da obrigação acordada.

[...]

32. Há diversos julgados desta Corte de Contas entendendo pelo caráter vinculante da aplicação de penalidades contratuais, dos quais cito os seguintes Acórdãos: 3.738/2007-Plenário, 1.793/2011-Plenário, 836/201-Plenário, 2.077/2017-Plenário, 887/2010-2ª Câmara, 2.558/2006-2ª Câmara, 754/2015-Plenário, 6.462/2011-1ª Câmara.

33. Friso também que subsiste o dever funcional previsto nos incisos III e XII do art. 116 da Lei 8.112/1990, pelo qual os responsáveis não podem se furtar de fiscalizar e gerir adequadamente os ajustes, em particular de cumprir as disposições presentes nos arts. 86 e 87. Ao tomarem conhecimento de um ato ilegal ou de inadimplemento contratual cometido por parte do particular contratado, têm o dever de ofício de atuar processo administrativo [...].

35. Ênfase que, constatada a inadimplência do contratado, incluindo a mora excessiva para cumprimento do pactuado, bem como presentes alguns requisitos mínimos – em particular a comprovação de autoria e materialidade – exigidos para a aplicação da penalidade administrativa, a instauração de processo sancionador é ato vinculado e, no caso em tela, decorrente de disposição contratual, com força obrigatória entre as partes. Não se trata somente de um direito ou faculdade para o gestor público, mas, sim, de um dever, pois este não pode declinar de sua competência.

36. Isso não quer dizer que, após a instauração do processo administrativo, a aplicação da sanção seja obrigatória, pois há de haver o devido processo legal, no qual o particular poderá exercer os seus direitos ao contraditório e à ampla defesa. Poderá ser esclarecida a irregularidade ou ficar comprovado que o inadimplemento contratual decorre de caso fortuito, fato exclusivo de terceiro, motivo de força maior ou de fato da Administração, que, por ação ou omissão, impossibilitou o cumprimento do avençado. A autoridade competente pode exercer juízo discricionário do caso, afastando a aplicação de sanção, mas tal decisão deve ser motivada e estar balizada por outros princípios que regulam o processo administrativo, tais como o a finalidade e da razoabilidade legalidade, finalidade, motivação, proporcionalidade, moralidade, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Já em situações de risco iminente à Administração Pública, onde, por exemplo, a contratada que presta serviço continuado e essencial à manutenção das atividades da contratante e abandona a execução do objeto, deve ocorrer a rescisão unilateral do contrato de forma imediata, permitindo a contratação de nova empresa.



Entretanto, isso não afasta a aplicação das sanções, bem como a garantia do contraditório e da ampla defesa.



7 Dicas e informações importantes para a execução contratual

Abaixo, apresentamos um apanhado de informações importantes à hora de executar um contrato:

- I) é aconselhável, durante a gestão e fiscalização de um contrato administrativo, a realização de reuniões com o preposto representante da contratada sempre que houver impasse na execução do contrato, com o devido registro em ata e o esclarecimento dos deveres e obrigações;
- II) para uma adequada fiscalização, principalmente no que tange aos contratos de prestação de serviços, o gestor de contrato e/ou o fiscal deverá promover pesquisa de satisfação junto aos clientes finais (público interno e externo) para avaliação da qualidade dos serviços prestados e aplicação de correções na execução do contrato;
- III) nos processos administrativos para aplicação de sanções, é importante que os responsáveis observem a atuação conforme a lei, atuação segundo padrões de probidade e boa-fé, divulgação de maneira oficial de todos os atos administrativos e promoção de adequação entre meios e fins;
- IV) entre as condutas que são proibidas quando da necessidade de aplicação de sanções, está a aplicação de sanção sem instauração de processo administrativo, sem a observância do contraditório e da ampla defesa, sem considerar a dosimetria e a proporcionalidade. Também deixar, injustificadamente, de aplicar sanção devida, motivar a decisão que aplica a sanção e fornecer informações dos atos processuais ao sancionado;
- V) é recomendável que, nos contratos administrativos, haja previsão, dentro dos deveres do contratado, acerca da necessidade de facilitar a fiscalização da execução do contrato, da permissão de amplo acesso ao objeto em execução, bem como o atendimento constante das solicitações do fiscal e do gestor;
- VI) quando da intenção de prorrogação do contrato, nos termos da legislação vigente, a correta anotação das falhas pelo fiscal, mesmo as de menor gravidade ou que gerem problemas apenas temporários, é imprescindível para qualquer conclusão. Baseado nessas informações, o gestor de contrato poderá produzir relatório que conterá recomendações para a autoridade superior, servindo de embasamento para a prorrogação ou não do contrato;
- VII) via de regra, o acompanhamento do prazo de vigência do contrato cabe ao gestor de contrato, enquanto, ao fiscal, cabe o acompanhamento dos prazos de execução, o que se justifica em razão das próprias atribuições de cada função. Cabe ao gestor o gerenciamento do contrato e, ao fiscal, o seu acompanhamento em concreto;
- VIII) as modificações contratuais relacionadas a questões inerentes à execução do objeto (geralmente técnicas) devem ser identificadas pelo fiscal e estão sob sua responsabilidade, podendo ele, inclusive, solicitar pareceres jurídicos e técnicos sobre o tema. Tais informações integram o expediente de contratação ou expediente próprio de fiscalização a serem encaminhadas para o gestor de contrato. Já as modificações decorrentes de alterações contratuais de interesse público devem ser processadas e analisadas no âmbito da gestão do contrato, motivadas e enviadas à autoridade superior para deliberação final;
- IX) o fiscal de contrato é o responsável pela correta execução do contrato administrativo, verificando o exato cumprimento dos termos estabelecidos na proposta e no instrumento convocatório;



- X) a Lei [n.º 12.305/2010](#) institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos e, no inciso XII do artigo 3.º, a logística reversa, que é um conjunto de ações, procedimentos e meios destinados a viabilizar a coleta e a restituição dos resíduos sólidos ao setor empresarial, para reaproveitamento, em seu ciclo ou em outros ciclos produtivos, ou outra destinação final ambientalmente. Este é mais um instrumento a ser utilizado pelos gestores de contratos no planejamento das necessidades (elaboração do termo de referência ou projeto básico), quando da contratação de bens, obras e serviços visando a redução do impacto da degradação do meio ambiente;
- XI) a terceirização deve ser encarada sempre como uma opção para a satisfação de uma necessidade. Para avaliarmos se é a melhor opção de contratação, algumas perguntas devem ser respondidas. Entre elas, se a atividade é crítica, se o mercado está preparado para atendê-la, se há competição no mercado de modo que a Administração não se torne dependente de um único prestador de serviços, se podemos pagar o preço cobrado e se possuímos estrutura interna para gerenciar a terceirização. Se as respostas apresentadas forem positivas, elas induzirão a uma conclusão de que é possível terceirizar de uma forma saudável;
- XII) a terceirização de serviços considerados contínuos em que há cessão de mão de obra, ou seja, em contratos em que a mão de obra é cedida ao tomador de serviços conforme necessidade determinada, são os que representam maior risco para a Administração, sendo o tipo de contrato em que a aplicação da [Súmula n.º 331 do TST](#) se dá de forma direta, exigindo do tomador de serviços maior cautela no gerenciamento e fiscalização de contrato, a fim de afastar a responsabilidade subsidiária (ordem) em caso de descumprimento de obrigações trabalhistas e solidária (conjunta) em relação ao não pagamento de FGTS e contribuição previdenciária. Por essa razão, doutrina e jurisprudência entendem ser obrigatórias a elaboração de planilha de custos e a formação de preços de forma detalhada, demonstrando todos os itens de custos incidentes, principalmente os que dizem respeito à mão de obra, para que a Administração possa ter melhor controle de fiscalização e gerenciamento desses contratos;
- XIII) para os contratos com possibilidade de renovação, é recomendado que o gestor efetue mensalmente, a partir do 6.º (sexto) mês que antecede o término da vigência, pesquisa aos sistemas CFIL-RS, Cadin-RS e CEIS, com o objetivo de munir-se de informações que possam impedir ou dificultar a prorrogação contratual;
- XIV) os contratos de serviços contínuos com dedicação exclusiva de mão de obra podem receber, além das alterações por fatos imprevisíveis (reequilíbrio e/ou revisão de preço), as alterações de reajuste e repactuação. Mesmo nos casos de incidência de repactuação de valores para as parcelas com dedicação de mão de obra exclusiva, feita quando da alteração da convenção coletiva de trabalho e com incidência somente sobre os itens que são modificados no dissídio, tais como salários, benefícios e encargos, ainda é possível o reajuste anual, contado da data-base da proposta, considerando a variação inflacionária, sobre os outros itens, que não foram objeto de repactuação, a depender do que prevê edital da licitação e contrato. Mas atenção: o reajuste do valor do contrato deve ser realizado somente sobre os itens que não foram objeto de repactuação, como é o caso dos insumos, EPs, materiais, etc., sob pena de reajustar aquilo que já foi corrigido de acordo com as regras estabelecidas na convenção coletiva de trabalho;
- XV) nos contratos de aquisições de passagens aéreas com intermediação de agência de viagem, o pagamento está condicionado à apresentação, pela agência contratada, mês a mês, das faturas



emitidas pelas companhias aéreas referentes às passagens compradas pela Administração contratante, sendo considerado irregular, pelo TCU, o pagamento realizado com base apenas em sistemas criados e mantidos pelas agências ([Acórdão 1.314/14-Plenário](#));

- XVI) em relação à validade dos contratos administrativos atrelados ao Sistema de Registro de Preços, o prazo de vigência não se confunde com o prazo de validade da ARP. Os instrumentos comunicam-se apenas no momento da assinatura do contrato ou do instrumento equivalente (nota de empenho, autorização de fornecimento ou ordem de serviço). Após a assinatura do contrato, esse instrumento ganha natureza jurídica própria e passa a ser regulado pela [Lei n.º 8.666/93](#), no que couber. Assim, é absolutamente normal que uma contratação se estenda por período em que a Ata de Registro de preço já esteja expirada, desde que a assinatura do contrato tenha ocorrido ainda na vigência da ata. Nesse caso, ainda é possível prorrogações de contratos advindos de ARP, desde que previsto no edital da licitação;
- XVII) a subcontratação deve estar expressamente admitida no edital e no contrato, que deverá especificar as parcelas correspondentes e os seus limites, frisando as responsabilidades do contratado pelos trabalhos executados pelo subcontratado. Não cabe subcontratação total, nem de serviços indicados como parcela de maior relevância;
- XVIII) o gestor de contratos poderá exercer suas atividades junto com outras atribuições. Entretanto, deverão ser observados o princípio da segregação de funções, as fases do processo de pagamento, a gestão e a fiscalização; e
- XIX) o gestor de contrato assume também a função de negociador quando a empresa requerer formalmente reajuste, repactuação ou revisão.



8 Compilação de normas e orientações sobre gestão e fiscalização de contratos

Como forma de auxiliar os gestores e fiscais, apresentaremos a compilação de algumas normas e orientações importantes para as atividades de execução contratual.

8.1 Legislação

Abaixo, compilação da legislação pertinente.

- I) [Lei n.º 8.443, de 16 de julho de 1992](#): dispõe sobre a Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União e dá outras providências.
- II) [Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993](#): regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.
- III) [Lei nacional n.º 9.609, de 19 de fevereiro de 1998](#): dispõe sobre proteção de propriedade intelectual de programa de computador e Tecnologia da Informação (TI).
- IV) [Lei nacional n.º 10.520, de 17 de julho de 2002](#): institui modalidade de licitação denominada pregão para aquisição de bens e serviços comuns.
- V) [Lei nacional n.º 12.440, de 07 de julho de 2011](#): dispõe sobre fiscalização e prova de existência de débitos trabalhistas.
- VI) [Lei nacional n.º 12.462, de 04 de agosto de 2011](#): institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC).
- VII) [Lei nacional n.º 12.846, de 1.º de agosto de 2013](#): aborda a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública.
- VIII) [Decreto n.º 8.420, de 18 de março de 2015](#): regulamenta a Lei n.º 12.846, de 1.º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências.
- IX) [Decreto n.º 9.412, de 18 de junho de 2018](#): atualiza os valores das modalidades de licitação de que trata o artigo 23 da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993.
- X) [Lei estadual n.º 10.697, de 12 de janeiro de 1996](#): autoriza a criação do Cadastro Informativo (Cadin-RS) das pendências perante órgãos e entidades da Administração Pública Estadual.
- XI) [Lei estadual n.º 11.389, de 25 de novembro de 1999](#): institui o Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (CFIL-RS).
- XII) [Lei estadual n.º 13.191, de 30 de junho de 2009](#): dispõe sobre o pregão eletrônico no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul e dá outras providências.
- XIII) [Lei estadual n.º 14.006, de 5 de junho de 2012](#): dispõe sobre a publicação das súmulas dos contratos (Portal da Transparência).
- XIV) [Lei estadual n.º 15.228, de 25 de setembro de 2018](#): dispõe sobre responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.
- XV) [Decreto estadual n.º 36.888, de 02 de setembro de 1996](#): regulamenta a Lei n.º 10.697, de 12



de janeiro de 1996, que autoriza a criação do Cadastro Informativo das Pendências perante Órgãos e Entidades da Administração Estadual (Cadin-RS).

- XVI) [Decreto estadual n.º 42.250, de 19 de maio de 2003](#): regulamenta a Lei n.º 11.389, de 25 de novembro de 1999, que instituiu o Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública (CFIL-RS).
- XVII) [Decreto estadual n.º 48.707, de 16 de dezembro de 2011](#): dispõe sobre a adesão do Estado do Rio Grande do Sul ao Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas ou Suspensas (CEIS), da Controladoria-Geral da União (CGU).
- XVIII) [Decreto estadual n.º 49.766, de 30 de outubro de 2012](#): institui o Sistema de Informações de Custos do Estado do Rio Grande do Sul (Custos/RS).
- XIX) [Decreto estadual n.º 50.152, de 14 de março de 2013](#): apresenta o Módulo Contratos das Finanças Públicas do Estado (FPE).
- XX) [Decreto estadual n.º 50.183, de 25 de março de 2013](#): institui o Programa de Qualidade do Gasto.
- XXI) [Decreto estadual n.º 52.215, de 30 de dezembro de 2014](#): trata sobre fiscalização, procedimentos e contratação de serviços continuados ou não que envolvam fornecimento de mão de obra.
- XXII) [Decreto estadual n.º 52.768, de 15 de dezembro de 2015](#): apresenta submódulo de contratos de serviços terceirizados (CST) nas FPEs e dispõe sobre a contratação de serviços terceirizados pelo Poder Executivo. ([Redação dada pelo Decreto n.º 53.424, de 9 de fevereiro 2017](#)).



8.2. Orientações do Tribunal de Contas da União (TCU)

Estão expostas, abaixo, as principais orientações do Tribunal de Contas da União.

- I) [Acórdão n.º 1.575/2002 TCU – plenário](#): em tese, não há limites para a redução contratual consensual, mas, a partir do momento da redução da avença, por força de supressões de serviços licitados e contratados, ascendeu ao mundo jurídico um novo contrato (aditivado por supressão), que será a nova base para fins de incidência do percentual máximo de 25%.
- II) [Acórdão n.º 344/2007 – TCU – plenário](#): postula que “quem assina um documento é responsável pelos seus efeitos; se assinou conjuntamente, continua responsável, só que solidariamente com os demais assinantes. A assinatura do administrador público em contratos, convênios, empenhos, ordens bancárias, cheques e demais instrumentos de administração não é meramente decorativa; tem por função garantir a responsabilidade do assinante. Assim, a cadeia das relações causais que culminaram no indevido pagamento remete à responsabilidade solidária dos agentes arrolados neste feito.”
- III) [Acórdão n.º 634/2007 – TCU – plenário](#): afirma que “se não houver expressa regulamentação contrária no edital ou no termo de contrato, é possível manter vigentes contratos cujas contratadas tenham passado por processo de cisão, incorporação ou fusão, uma vez feitas as alterações subjetivas pertinentes, bem assim celebrar contrato com licitantes que tenham passado pelo mesmo processo, desde que, em qualquer caso, sejam atendidas cumulativamente as seguintes condições: observância, pela nova empresa, dos requisitos de habilitação previstas na licitação; manutenção de todas as condições estabelecidas no contrato original; inexistência de prejuízo para a execução do objeto pactuado e anuência expressa da Administração.”
- IV) [Acórdão n.º 1.932/2009 – TCU – plenário](#): postula “determinação que, na hipótese de inexecução parcial de contrato, aplicasse as sanções cabíveis à contratada, somente admitindo retardamento da execução da obra, ou de suas parcelas, quando fundamentado por motivo de ordem técnica, superveniente ou imprevisível, devidamente justificado, conforme estabelece o art. 8º da Lei nº 8.666/93.”
- V) [Acórdão n.º 6.101/2009 – TCU – 2ª câmara](#): postula determinação para que se abstenha de promover a rescisão amigável de contratos, fundamentada no art. 79, inc. II, da Lei nº 8.666/93, quando restar configurado o descumprimento, ainda que parcial, das condições pactuadas pelas empresas contratadas, lembrando que estas, em tais circunstâncias, respeitado o devido processo legal, estão sujeitas a uma das sanções previstas no art. 87 do referido diploma legal; observe, no caso de atraso injustificado na execução de contrato, o previsto no art. 86 da Lei nº 8.666/93 e aplique ao contratado multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato.”
- VI) [Acórdão n.º 11/2010 – TCU – 2ª câmara](#): busca “atualizar a garantia contratual sempre que houver a alteração de valores, tendo em vista a duração dos contratos de prestação de serviços de natureza continuada.”
- VII) [Acórdão n.º 947/2010 – TCU – plenário](#): estabelece que qualquer pagamento está condicionado à comprovação de regularidade quanto ao cumprimento das obrigações trabalhistas – incluindo o depósito de salários –, previdenciárias, fiscais e comerciais resultantes da execução do



contrato.

- VIII) [Acórdão n.º 1.106/2010 – TCU – plenário](#): apresenta determinação para, por ocasião de cada termo aditivo, haver descrição do objeto, justificativas para a alteração (responsáveis pela análise técnica de alteração de projeto ou de orçamento envolvidas), responsável pela aprovação do termo aditivo, alteração de valor, alteração de período de vigência, data do parecer jurídico, pronunciamento da área jurídica e data da celebração do termo aditivo.
- IX) [Acórdão n.º 3131/2010 – TCU – plenário](#): dispõe que se considera extinto o contrato que atingiu o termo final do prazo de duração nele fixado, daí a necessidade de prorrogá-lo, por um dos motivos previstos em lei, ainda durante sua vigência. Para os contratos visando obra certa, essas exigências legais têm apenas o objetivo de evitar a prorrogação indefinida ou abusiva dos contratos, sem responsabilização de alguma das partes.
- X) [Acórdão n.º 1.007/2011 – TCU – plenário](#): apresenta determinação para que, ao se pactuarem termos aditivos a contratos, em especial quando contemplarem grandes percentuais de alteração no valor contratual, se busque discriminar de forma objetiva e clara os fundamentos do acréscimo ou supressão do valor do contrato, dos acréscimos ou supressões de quantitativos, bem como do prolongamento de sua vigência, além de explicitar as vantagens do termo aditivo em relação a novo procedimento licitatório.
- XI) [Acórdão n.º 1.176/2011 – TCU – 1.ª câmara](#): pontua que “o fato de o órgão de origem do responsável não ter liberado o engenheiro de suas atribuições originais para exercer a função de fiscal de dois contratos, acarretando drástica redução do tempo que deveria se dedicar à fiscalização em tela. Dessa forma, concordo com os pareceres uniformes emitidos nestes autos relativamente ao entendimento de que não deva ser aplicada a este responsável a multa prevista no artigo 57 da Lei nº 8.443/92.”
- XII) [Acórdão n.º 1.450/2011 – TCU – plenário](#): postula que em caso de execução irregular, a ausência de providências tempestivas por parte dos responsáveis pelo acompanhamento do contrato pode levar à imputação de responsabilidade, com aplicação das sanções requeridas.
- XIII) [Acórdão n.º 3.231/2011 – TCU – plenário](#): estabelece que a prorrogação excepcional de contrato sem ocorrência de fato excepcional que autorizasse o fundamento do artigo 57, § 4.º, da Lei 8.666/93, o que ocasionou contratação semelhante à de caráter emergencial, sem que estivessem presentes os requisitos definidos pelo artigo 24, IV, da Lei 8.666/93, e pela jurisprudência do TCU (Acórdãos 1.667/2008-TCU-Plenário, 1.424/2007-TCU-1.ª Câmara, 788/2007-TCU-Plenário).
- XIV) [Acórdão n.º 964/2012 – TCU – plenário](#): pontua que os órgãos e entidades da Administração Pública estão obrigados a exigir das empresas contratadas, por ocasião de cada ato de pagamento, a apresentação da certidão negativa de débitos trabalhistas, de modo a dar efetivo cumprimento às disposições constantes dos artigos 27, IV, 29, V, e 55, XIII, da Lei n.º 8.666/93 e os artigos 1.º e 4.º da Lei n.º 12.440/2011.
- XV) [Acórdão n.º 2.958/2012 – TCU – plenário](#): institui ato normativo regulamentando os procedimentos a serem adotados pelos representantes da Administração especialmente designados para acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos.
- XVI) [Acórdão n.º 38/2013 – TCU – plenário](#): postula que devem ser estabelecidos critérios de seleção de servidores que recebem e atestam bens e serviços que evitem o exercício de outras atividades incompatíveis, tais como ordenador de despesa, pregoeiro, membros das comissões



de licitação e responsável pelo almoxarifado.

- XVII) [Acórdão n.º 413/2013 – TCU – plenário](#): identifica as necessidades de treinamento do pessoal efetivo para fins de realização de cursos de capacitação e a necessidade de adoção de roteiro padronizado para fiscalização de seus contratos.
- XVIII) [Acórdão n.º 1.094/2013 – TCU – plenário](#): aponta como boas práticas a necessidade de nomeação de fiscais considerando a formação acadêmica ou técnica, a segregação entre as funções de gestão e de fiscalização do contrato, que se evite a sobrecarga do fiscal devido a muitos contratos sob sua responsabilidade, que se realize sistematicamente o acompanhamento dos trabalhos realizados pelos fiscais, que se oriente os fiscais de contrato a documentar todos os eventos em processo específico de fiscalização de modo a registrar o histórico do contrato e viabilizar o rastreamento de eventos, que responda aos questionamentos feitos em auditorias, que aplique penalidades, bem como sirva de base para processos de contratações futuras.
- XIX) [Acórdão n.º 1.159/2013 – TCU – plenário](#): recomenda à Administração que promova cursos de capacitação para os servidores que atuam na área de licitações e contratos; estabeleça normas e manuais internos para todos os setores que lidam com compras públicas e a execução contratual; efetue o planejamento gerencial formal de suas aquisições para evitar a ocorrência de fracionamentos de despesas e compras emergenciais; defina padrões e rotinas de conferência das pesquisas de preços quando da realização de aquisições de bens e serviços visando minimizar a ocorrência de contratação por preços superiores aos praticados pelo mercado; e, por fim, crie mecanismos que possibilitem a realização de rodízio entre os servidores que desempenham atividades atinentes às rotinas de licitações e contratos, minimizando, assim, a possibilidade da ocorrência de fraudes, conluíus e perpetuação de falhas na condução dos procedimentos.
- XX) [Acórdão n.º 1.543/2013 – TCU – plenário](#): aponta que servidores responsáveis pela realização da despesa ou pela solicitação da aquisição e/ou prestação de serviços não devem ser membros de Comissão Permanente de Licitação (CPL), pregoeiros, da equipe de apoio, nem responsáveis pelo recebimento e atesto de bens e serviços ou de inventários físicos.
- XXI) [Acórdão n.º 3.024/2013 – TCU – plenário](#): afirma que a mera variação dos 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 artigo 65, inciso II, alínea “d”, da Lei 8.666/93. Aponta que diferenças entre os preços contratuais reajustados e os preços de mercado são situações previsíveis, já que, dificilmente, os índices refletem perfeitamente a variação de preços no mercado.
- XXII) [Acórdão n.º 3.125/2013 – TCU – plenário](#): determina a declaração de inidoneidade de empresas que incorrerem em fraude à licitação, com configuração de dano ao Erário, e desconsideração da pessoa jurídica para responsabilização dos sócios.
- XXIII) [Acórdão n.º 785/2014 – TCU – plenário](#): recomenda que os agentes designados como fiscais de contratos possuam conhecimentos técnicos da área a que se referem os bens ou serviços contratados.
- XXIV) [Acórdão n.º 1.047/2014 – TCU – plenário](#): aponta que a prorrogação da vigência de contratos de natureza continuada não afasta a obrigação de se perseguir a situação mais vantajosa para a Administração. Logo, o gestor responsável deve avaliar se os preços e as condições



existentes no momento da prorrogação são favoráveis à continuidade da avença.

- XXV) [Acórdão 1.314/2014 – TCU – plenário](#): postula que “nas aquisições de passagens aéreas com intermediação de agências de viagens, deve constar, no edital da licitação, cláusula com exigência de apresentação pela agência contratada, mês a mês, das faturas emitidas pelas companhias aéreas referentes às passagens aéreas compradas pelo órgão público, apresentação esta que deverá condicionar o pagamento da próxima fatura da agência. É irregular o pagamento efetuado com base apenas em sistemas criados e mantidos pelas agências.”
- XXVI) [Acórdão n.º 1.391/2014 – TCU – plenário](#): afirma acerca das atividades de natureza continuada que elas “não podem ser assimiladas a entregas independentes mês a mês, como no caso de aquisições de bens”, e de que o contrato deve estabelecer o quantitativo de serviços e a vigência anual e, uma vez formalizado, “perde-se a possibilidade de ajustar esse quantitativo ilimitadamente no âmbito do próprio ajuste, simplesmente transportando a flexibilidade da ata para os quantitativos contratualmente fixados”. Aplicam-se aos contratos decorrentes da ata as regras previstas no artigo 65 da Lei 8.666/93, significando dizer que, no caso de serviços, os acréscimos e as supressões estão limitados a 25% do valor contratual.
- XXVII) [Acórdão 2.345/2017 – TCU – plenário](#): postula que “o atraso injustificado na execução de obras públicas é ocorrência de extrema gravidade, de maneira que o órgão contratante tem o dever de adotar as medidas cabíveis para aplicar as multas contratuais e demais penalidades previstas em lei nos atrasos advindos de incapacidade ou mora da contratada.”
- XXVIII) [Acórdão 973/2018 – TCU – plenário](#): aponta que “o instituto da desconsideração da personalidade jurídica deve incidir sobre os administradores e sócios que tenham algum poder de decisão na empresa, não alcançando, em regra, os sócios cotistas, exceto nas situações em que fica patente que estes também se valeram de forma abusiva da sociedade empresária para tomar parte nas práticas irregulares.”



8.3 Orientações da Procuradoria-Geral do Estado do RS (PGE-RS)

Abaixo, expomos orientações proferidas pela PGE-RS.

- I) [Parecer n.º 16496-15-PGE](#): dispõe sobre insalubridade, adicional, contrato de serviços de limpeza e equilíbrio econômico-financeiro.
- II) [Parecer n.º 17159-17-PDPE-PGE](#): dispõe sobre reajuste por índice de telecomunicações, serviços de telefonia e contratos sem fornecimento de mão de obra.
- III) [Parecer n.º 17338-18-PDPE PGE](#): dispõe sobre licitação, extensão da sanção, Lei n.º 8.666/93, suspensão temporária de licitar e contratar, Lei n.º 10.520/02 e impedimento de licitar e contratar.
- IV) [Informação n.º 032-15-PDPE PGE](#): dispõe sobre registro de preços e possibilidade de reequilíbrio econômico-financeiro.
- V) [Informação n.º 073-15-PDPE PGE](#): dispõe sobre pagamento de empregados terceirizados de forma direta pela Administração Pública.
- VI) [Informação n.º 023-16-PDPE PGE](#): dispõe sobre licitação e consulta ao CEIS.
- VII) [Informação n.º 050-16-PDPE PGE](#): dispõe sobre serviços com dedicação exclusiva de mão de obra e realinhamento de preços.
- VIII) [Informação n.º 016-17-PP PGE](#): dispõe sobre serviços terceirizados, verbas trabalhistas e previdenciárias, pagamento e retenção.
- IX) [Informação n.º 018-18-PDPE PGE](#): dispõe sobre CFIL-RS, inclusão de diretores, sócios-gerentes e/ou controladores de empresas penalizadas e contraditório e ampla defesa.



8.4 Orientações da Divisão de Estudos e Orientação (DEO) da Contadoria e Auditoria-Geral do Estado da Secretaria da Fazenda (CAGE-Sefaz)

Segue, abaixo, reprodução das ementas das principais orientações desse órgão:

- I) [Informação CAGE/DEO 25/2017](#): Contrato Administrativo. Inscrição no CFIL. Rescisão. Isso posto, no momento em que foi realizado o procedimento administrativo, com o devido contraditório e a correta intimação do sancionado, tendo o aplicador entendido que o descumprimento foi gravoso o bastante para declarar que aquele fornecedor não é elegível para contratar com a Administração, cabendo sua inscrição no CFIL e consequente suspensão, esgota-se o ato discricionário, pois o mandamento do §1º do art. 8º do Decreto nº 42.250/03 traz a causa (suspensão) e o efeito (rescisão contratual). Considere-se que, se a falta no contrato foi suficientemente danosa para declarar o fornecedor impedido de contratar com o Estado, em declarada proteção ao interesse público, não haveria lógica de manter o contrato que deu origem à punição com esse fornecedor, já que se entende que a sua atuação foi ineficiente ou inidônea. Quanto à possibilidade da ruptura do contrato prejudicar o bom andamento do serviço público, deve o gestor precaver-se: no momento em que instaurar o procedimento administrativo para apurar possível punição ao contratado, esta não será sumária, por conseguinte, decorrerá um certo lapso temporal entre a instauração do procedimento de punição e a efetiva inscrição no CFIL, devem ser tomadas medidas mitigatórias do prejuízo da interrupção do serviço ou fornecimento, seja preparando uma nova licitação (nos casos em que não haja necessidade de continuidade imediata do contrato), ou uma contratação por emergência por prazo determinado (nos casos de maior urgência), para que caso o contratado seja efetivamente suspenso, a substituição do prestador seja a mais célere possível. Não é demais lembrar que a rescisão imediata é cabível apenas ao contrato que deu origem à inscrição no CFIL. A antiga redação do §1º do art. 8º do Decreto nº 42.250/03, que exigia a rescisão de todos os contratos mantidos pelo fornecedor, foi alterada pelo Decreto estadual nº 45.680, de 27 de maio de 2008, justamente para evitar um grande prejuízo ao interesse público, pela interrupção de vários contratos independentes mantidos pela Administração Estadual. Mas, de toda a forma, ao substituir a redação original "§ 1º - A suspensão temporária ensejará a rescisão de todos os contratos mantidos pelo fornecedor com a Administração Pública Estadual.", pela nova redação "§ 1º - A suspensão temporária ensejará a rescisão imediata do contrato pelo Ordenador de Despesa.", não houve autorização do Poder Executivo para que fosse mantido o contrato em que o fornecedor causou prejuízo ao interesse público.
- II) [Informação CAGE/DEO 01/2018](#): Centrais de Abastecimento do Rio Grande do Sul (Ceasa). Formalização Fiscais de Contratos. Forma de Publicação. A designação dos fiscais de contratos, devidamente publicada no Diário Oficial e juntada ao respectivo processo administrativo, que é condição de validade do ato, é suficiente para atender aos ditames legais e princípios do direito administrativo.
- III) [Informação CAGE/DEO 20/2018](#): Divisão de Controle da Administração Indireta (DCI-CAGE). Decreto n.º 9.412/2018. Valores das Modalidades de Licitação. Com o intuito de informar os órgãos e entidades do Estado acerca dos novos valores das modalidades de licitação, em



anexo à presente informação encontra-se modelo de circular a ser expedido pela CAGE, conforme artigo 12, do Decreto estadual n.º 50.063, de 8 de fevereiro de 2013.

- IV) [Informação CAGE/DEO 23/2018](#): Supervisão de Administração da Secretaria da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul (Supad-Sefaz). Licitação. Contratação. Prestação de serviços especializados. Engenharia. Arquitetura. Entende-se possível a contratação, pela Sefaz-RS, dos profissionais das áreas de Arquitetura e Engenharia Civil, Elétrica e Mecânica, nos moldes descritos na Minuta de Edital e Termo de Contrato do presente expediente, uma vez que não restará configurada a terceirização de suas atividades-fim, às quais somente podem ser exercidas por auditores, técnicos e demais servidores investidos em um dos cargos integrantes das carreiras fazendárias, aprovados previamente em concurso público.
- V) [Informação CAGE/DEO 33/2018](#): Licitação. Serviços Continuados. Decreto n.º 54.273/2018. Prazo para abertura do procedimento de contratação. CELIC. Caso os 90 dias de antecedência referidos no artigo 2.º do Decreto n.º 54.273/2018 fossem contados da abertura de processo administrativo junto à CELIC, obviamente restaria comprometido o seu objetivo. A menção à abertura do procedimento de contratação corresponde à publicação do edital, sob pena de ser o contrato administrativo encerrado antes de termos a nova licitação concluída. Portanto, consideramos correta a posição da CELIC no sentido de que os 90 dias de prazo referidos no Normativo devam ser contados a partir da publicação do edital de licitação.
- VI) [Instrução normativa CAGE n.º 2, de 01 de agosto de 2003](#): dispõe sobre a implantação e o funcionamento do Cadastro de Fornecedores Impedidos de Licitar e Contratar com a Administração Pública Estadual (CFIL-RS).

8.5 Demais instrumentos de consulta

- I) [Artigo revista TCU - Maio/Ago. 2013](#): dispõe sobre aspectos gerais sobre o fiscal de contratos públicos e;
- II) [Instrução normativa da Receita Estadual n.º 052/14](#): dispõe sobre procedimento após a inclusão da dívida no Cadin-RS.



GOVERNO DO ESTADO
RIO GRANDE DO SUL
SECRETARIA DE PLANEJAMENTO,
GOVERNANÇA E GESTÃO

ANEXOS - Modelos sugeridos de documentos para a gestão e fiscalização contratual



Anexo I - Termo de abertura de livro ou processo administrativo de fiscalização

Na data de ___ / ___ / ___, na cidade de _____, faço a abertura do presente LIVRO DE REGISTRO DE OCORRÊNCIAS/PROCESSO ADMINISTRATIVO DE FISCALIZAÇÃO, referente à fiscalização do contrato de _____ (objeto) sob n.º _____, processo administrativo n.º _____ firmado pelo(a) (órgão) _____, com a empresa _____, CNPJ n.º _____, cuja execução é de responsabilidade do gestor de contrato/ordenador de despesa (nome) _____ ID n.º _____ designado pela portaria n.º ____/____.

O presente LIVRO/EXPEDIENTE, cujas folhas são numeradas de ____ a ____ passa a conter os registros, em ordem cronológica, de vistorias, diligências, irregularidades, comunicações e providências havidas no decorrer da execução do contrato. Em arquivo próprio, são mantidos os documentos originais referidos no presente Livro e/ou Expediente.

Assinatura

Fiscal do Contrato (nome): _____

Portaria de designação do fiscal n.º _____

ID n.º _____

____/____/____

(data)



Anexo II - Registro de ocorrência - vistoria na execução do serviço

Registro que, na data de ___ / ___ / ___, no período das _____ às _____ horas, visitei as instalações da(o) _____ (órgão), acompanhado do preposto da contratada, Sr. _____, com o objetivo de verificar a execução dos serviços/fornecimento e/ou entrega de bens.

Na ocasião foram realizadas as seguintes verificações, tendo sido constatado o que segue: _____

As situações referidas não estão de acordo com as especificações técnicas do contrato. Foi dada ciência ao preposto (ou à empresa) das ocorrências verificadas e concedido o prazo de _____ (dias, horas, etc.) para a regularização, sob pena de notificação e aplicação de penalidades.

Assinatura

Fiscal do Contrato (nome): _____

ID n.º: _____

___/___/___

(data)



Anexo III - Relatório simplificado de recebimento de bens e serviços (área de materiais)

Contratante (órgão): _____

Contratada (empresa): _____

Descrição sintética do objeto: _____

N.º do contrato: _____

N.º do expediente administrativo: _____

Nesta data, em procedimento de fiscalização do contrato, constatou-se a entrega dos seguintes bens e/ou serviços:

Código do item	Especificação	Quantidade	Atende às especificações? (sim ou não)

Nota fiscal n.º: _____

Nota de empenho n.º: _____

Relato de inconformidades (se houver):

Assinatura

Fiscal do Contrato (nome): _____

ID n.º: _____

_____/_____/_____
(data)



Anexo IV - Checklist para recebimento de bens e materiais

1. INFORMAÇÕES DA ENTREGA OU EXECUÇÃO		SIM	NÃO
1.1) O prazo da entrega é imediato?			
1.2) Data de recebimento da nota de empenho pelo fornecedor	___/___/___		
1.3) Prazo de entrega	_____ dia(s)		
1.4) Data limite para a entrega	___/___/___		
1.5) Data de efetiva entrega	___/___/___		
1.6) Houve atraso na entrega/fornecimento?			
1.7) Quantos dias de atraso?	_____ dia(s)		
1.8) Qual o percentual da multa diária?	_____ %		
1.9) Há garantia de execução			
1.10) Há termo de contrato?			
1.11) Há contagem de prazo para a assistência técnica?			
1.12) Qual o prazo de assistência técnica?	_____ dia(s)		
1.13) Há amostra ou protótipo?			
1.14) A nota fiscal está de acordo com a autorização de fornecimento da proposta?			
1.15) As marcas e modelos da entrega conferem com a solicitação/especificação?			
1.16) A quantidade recebida de cada lote está de acordo com o descrito na nota fiscal e solicitação?			
1.17) A descrição do(s) item(ns) confere(m) com o descrito na nota fiscal?			
1.18) A documentação está sem rasuras?			
1.19) A validade do material atende as especificações e/ou solicitação?			
1.20) A validade descrita na nota está igual ao impresso na embalagem do produto?			
1.21) O lote descrito na nota está igual ao impresso na embalagem do produto?			
1.22) O preço unitário constante na nota fiscal está de acordo com o descrito na proposta?			
1.23) Houve reprovação de produto? Se "SIM" anexar relatório e docs complementares			
1.24) Houve devolução de material no momento do recebimento?			
2. EMBALAGEM		SIM	NÃO
2.1) Todos as caixas de embarque estão lacradas e identificadas?			
2.2) Todas as etiquetas estão visíveis para melhor conferência?			
ASSINATURA DO RESPONSÁVEL PELO ACEITE PROVISÓRIO (QUANDO COUBER ACEITE DEFINITIVO)			
Nome legível: _____	ID: _____		
Assinatura: _____	Data: ___/___/___		
ASSINATURA DO(S) RESPONSÁVEL(IS) PELO ACEITE DEFINITIVO			
Nome legível: _____	ID: _____		
Assinatura: _____	Data: ___/___/___		
Nome legível: _____	ID: _____		
Assinatura: _____	Data: ___/___/___		
Nome legível: _____	ID: _____		
Assinatura: _____	Data: ___/___/___		
Nome legível: _____	ID: _____		
Assinatura: _____	Data: ___/___/___		

Atenção: o recebimento de bens e materiais deverá respeitar especialmente os [artigos 73 a 76 da Lei n.º 8.666/93](#), bem como normas correlatas.



Anexo V - Portaria para designação de fiscal de contratos

Portaria n.º _____/_____(ano)

_____(autoridade superior do órgão/entidade), no uso de suas atribuições legais, conferidas pela Lei n.º _____ (lei de estrutura do órgão/secretaria de delegação de competências)

RESOLVE

Artigo 1.º: designar o servidor(a) _____(nome), matrícula n.º _____ como fiscal titular, e o servidor(a) _____(nome), matrícula n.º _____ como fiscal suplente para acompanhamento e fiscalização do contrato n.º _____, firmado com a empresa _____, tendo por objeto _____, em conformidade com a Lei 8.666/93, artigo 67, parágrafo 1.º.

Artigo 2.º: esta portaria entrará em vigor na data de sua publicação.

PUBLIQUE-SE, REGISTRE-SE, CUMPRA-SE.

(Responsável pela nomeação)



Anexo VI - Formulário de avaliação para prorrogação de contrato - parecer do(s) fiscal(is)

Unidade responsável pelo contrato:	Órgão:
N.º processo de contratação:	Vigência do contrato:
Empresa contratada:	CNPJ/CPF:
Objeto do contrato:	

Manifestação do(s) fiscal(is) sobre o acompanhamento da execução contratual

Considerando que a contratada vem desempenhando de forma satisfatória as atividades e/ou entregas dos bens e/ou serviços a ela incumbidas(os) mediante contrato nº _____, com prazos e qualidade adequados; e/ou

considerando que eventuais ajustes na execução do contrato estão sendo sanados pela contratada e que o acompanhamento pelo(s) fiscal(is) é constante e efetivo; ou

considerando que não possuímos retorno negativo ou relevante por parte do usuário final quanto à prestação dos serviços; e/ou

considerando que a pesquisa de satisfação aplicada junto ao usuário final resultou em níveis adequados de satisfação; e/ou

considerando que, no período de vigência do contrato, foram encaminhadas formalmente à empresa _____ (n.º) notificações quanto à execução imperfeita do objeto, com atendimento pleno e em tempo pela contratada de _____ (n.º) notificações, resultando em _____ (n.º) penalidade(s) de _____ (detalhar penalidades); e/ou

considerando que as obrigações quanto à execução do objeto (não) estão sendo cumpridas pela contratada,

(___) sou favorável à prorrogação contratual em causa, pelo prazo de _____ meses, respeitadas as previsões legais; ou

(___) não sou favorável a prorrogação contratual em causa.

Nome do fiscal: _____

ID: _____

Assinatura:

Data: ____/____/____

Ou

Nome do fiscal técnico _____

ID: _____

Assinatura:

Data: ____/____/____

Nome do fiscal administrativo: _____

ID: _____

Assinatura: _____

Data: ____/____/____



Anexo VII - Formulário de avaliação para prorrogação de contrato - parecer do gestor

Unidade responsável pelo contrato:	Órgão:
N.º processo de contratação:	Vigência do contrato:
Empresa contratada:	CNPJ/CPF:
Objeto do contrato:	

Manifestação do gestor sobre o acompanhamento da execução contratual

Considerando que a contratada vem atendendo de forma satisfatória as obrigações contratuais referentes às atividades e/ou entregas dos bens e/ou serviços incumbidos mediante contrato n.º _____, com prazo e qualidade adequados; e/ou

considerando que o certame licitatório, _____ (pregão eletrônico, concorrência, dispensa, etc.) n.º ____/____, devidamente homologado e gerador da contratação em causa, foi executado visando à proposta mais vantajosa para a Administração; e/ou

considerando que não houve notícia sobre nova tecnologia ou técnica recente que possibilitasse a redução do valor da presente contratação ou melhorasse sua eficiência a ponto de justificar a não prorrogação; e/ou

considerando que, no período de vigência do contrato, foram encaminhadas formalmente à empresa _____ (n.º) notificações quanto à inobservância de cláusula contratual, com atendimento pleno e em tempo pela contratada de _____ (n.º) notificações, resultando em _____ (n.º) penalidade(s) de _____ (detalhar penalidades e base legal); e/ou

considerando que os demais ajustes na execução do contrato estão sendo sanados pela contratada e que o acompanhamento pelo gestor é constante e efetivo; e/ou

considerando que não possuímos retorno negativo ou relevante por parte do usuário final quanto à prestação dos serviços; e/ou

considerando que a pesquisa de satisfação aplicada junto ao usuário final resultou em níveis adequados de satisfação; e/ou

considerando que os serviços prestados pelo contrato são essenciais para manter o funcionamento do _____ (órgão, departamento ou setor); e/ou

considerando que o contrato já é executado com o número mínimo de **postos de trabalho** necessário para a manutenção das atividades em padrão de qualidade satisfatório e que a análise das reduções de quantitativos para a diminuição de custos do órgão já foi executado, bem como é prática continuada; e/ou



considerando que o contrato já é executado com a **aquisição** do número mínimo necessário para a manutenção das atividades no padrão de qualidade satisfatório e que a análise das reduções de quantitativos para a diminuição de custos deste órgão já foi executada, bem como é prática continuada; e/ou

considerando que os resultados almejados junto ao contrato, edital da licitação e documentos vinculados estão sendo alcançados; e/ou

considerando que as demais obrigações do contrato estão sendo cumpridas pela empresa contratada,

() sou favorável à prorrogação contratual em causa pelo prazo de _____ meses se respeitadas as previsões legais; ou

() não sou favorável à prorrogação contratual em causa. Informo que já tramita o expediente n.º _____ visando licitação para a manutenção dos serviços e/ou aquisições em questão com prazo de conclusão previsto para a data de ____/____/____.

Nome: _____

ID: _____

Assinatura: _____

Data: ____/____/____



Referências

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Manual de fiscalização de contratos**. Brasília, DF: AGU, abr. 2013.

BRASIL. Agência Nacional da Aviação Civil. **Manual de fiscalização de contratos administrativos**. Brasília, DF: ANAC, 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Contadoria e Auditoria-Geral do Estado do RS. **Manual de orientação do gestor público**. 4. ed. Porto Alegre: Corag, 2018.

DIAS, Lícínia Rossi Correia. **Manual de direito administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SANTOS, Lucimar Rizzo Lopes dos. **Fiscalização de contratos**. Brasília, DF: ENAP/DDG, 2013.

FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO. **Manual de gestão e fiscalização de contratos administrativos da FUNAI**. Brasília, DF: FUNAI, jul. 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2004.

BRASIL. **Lei n.º 8.666/93, 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. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acesso em: 14 jan. 2019.

PÉRCIO, Gabriela Verona. **Contratos administrativos: manual para gestores e fiscais**. Curitiba: Juruá, 2015.

PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. **Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública**. 6. ed. São Paulo: Renovar, 2003.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de licitações públicas comentadas**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Licitações e contratos: orientações básicas**. 2. ed. Brasília: TCU, 2003. Anexo I da Instrução Normativa n.º 4, de 26/09/2005.

VASCONCELOS, Agno Francisco Sólon. **Compliance na gestão pública - parte I**. [s.l.]: Jusbrasil, 2017.