



Câmara Municipal de
Santos

CONTROLADORIA DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTOS

**Jaqueline Marco do
Nascimento**

Analista Jurídica

Controladoria

CONTROLADORIA DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTOS

Licitações Públicas e Contratos Administrativos

Execução Contratual

Conteúdo:

Fiscalização e Gestão Contratual à luz da Lei nº 14.133/2021

CONTROLADORIA DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTOS

Formação:

- Graduada em Direito
- Especialista em Processo e Direito do Trabalho
- Especialista em Gestão Pública Municipal
- Especialista em Direito Administrativo
- Especialista em Licitações e Contratos
- Mestre em Direito da Saúde

Controle da Administração Pública

- Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar aos órgãos de controle interno ou ao tribunal de contas competente contra irregularidades na aplicação desta Lei;
- As contratações públicas deverão submeter-se a práticas contínuas e permanentes de gestão de riscos e de controle preventivo.

Controle da Administração Pública

“Linhas de Defesa”

I - primeira linha de defesa, integrada por servidores e empregados públicos, agentes de licitação e autoridades que atuam na estrutura de governança do órgão ou entidade;

II - segunda linha de defesa, integrada pelas unidades de assessoramento jurídico e de controle interno do próprio órgão ou entidade;

III - terceira linha de defesa, integrada pelo órgão central de controle interno da Administração e pelo tribunal de contas.

Controle da Administração Pública

- quando o órgão de controle constatar simples impropriedade formal, deverá adotar medidas para o seu saneamento e para a mitigação de riscos de sua nova ocorrência, preferencialmente com o aperfeiçoamento dos controles preventivos e com a capacitação dos agentes públicos responsáveis;
- quando o órgão de controle constatar irregularidade que configure dano à Administração, sem prejuízo das medidas anteriores, deverá adotar as providências necessárias para a apuração das infrações administrativas, observadas a segregação de funções e a necessidade de individualização das condutas, bem como remeterá ao Ministério Público competente cópias dos documentos cabíveis para a apuração dos ilícitos de sua competência;

Controle da Administração Pública

- na execução das atividades fiscalizatórias, os órgãos de controle deverá adotar critérios de oportunidade, materialidade, relevância e risco e considerará as razões apresentadas pelos órgãos e entidades responsáveis e os resultados obtidos com a contratação;
- na fiscalização executada pelos órgãos de controle deverá ser observado o seguinte:

O que muda nos contratos administrativos com a Nova Lei de Licitações – Aspectos Essenciais

Contratos Administrativos

- Boa parte das regras anteriores mantidas (cláusulas obrigatórias, exorbitantes, etc);
- Incorporação de diversas normas infralegais.

Cláusulas essenciais - novidades

- os critérios e a periodicidade da medição, quando for o caso, e o **prazo para liquidação e para pagamento**;
- a matriz de risco, **quando for o caso**;
- o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços, **quando for o caso**;
- as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas, inclusive as que forem oferecidas pelo contratado no caso de antecipação de valores a título de pagamento;

Cláusulas essenciais - novidades

- os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os **valores das multas e suas bases de cálculo**;
- o modelo de gestão do contrato, observados os requisitos definidos em regulamento;



Caso: quais argumentos podem ser aceitos para justificar um contrato de serviços contínuos com duração maior que 24 meses?

Duração

- Fixada no edital;
- Serviços e fornecimentos contínuos: até cinco anos (pode chegar a dez anos – art. 106).
- Autoridade deverá atestar vantagens decorrentes;
- Contrato com duração superior a um ano poderá ser extinto, no caso de inexistência de créditos (ou quando não for mais vantajoso. Nesse caso, antecedência mínima de dois meses);

Jurisprudência do TCU - (Acórdão 1534/2020)

(...) teria sido devidamente demonstrado o benefício decorrente da adoção do prazo de **vigência em 24 meses**, já que, a partir da documentação apresentada no presente processo, o porte do serviço de *facilities* poderia demandar maior prazo de contratação, em face de os 3 primeiros meses do contrato demandarem a adaptação e a promoção das adequações necessárias para a prestação do serviço, ao passo que os 9 meses restantes serviriam para a área técnica acompanhar o serviço e analisar a sua viabilização e permanência, além de contar, no mínimo, com um semestre

antes do término da vigência, para os estudos e o planejamento em prol do novo processo licitatório, e, por esse ângulo, **a contratação por 12 meses não resultaria em tempo hábil para a criteriosa análise sobre a renovação do contrato ou a promoção de nova licitação.**

11. (...) a economicidade da anunciada contratação estaria demonstrada em face das planilhas comparativas, simulando a "depreciação x economicidade" nas contratações por 12 e 24 meses, com a demonstração dos cálculos sobre a previsão da economia mensal em R\$ 21.536,62 a partir da diferença entre a despesa mensal com a depreciação em R\$ 45.507,13, para a contratação por 12 meses, e a despesa mensal em R\$ 23.970,51, para a contratação por 24 meses.

Créditos Orçamentários



- ▶ A Administração deverá atestar, no início da contratação e de cada exercício, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação e a vantagem em sua manutenção.

- serviços públicos monopolizados – poderão ser feitos com vigência indeterminada;
- contratos de eficiência – até dez anos, quando sem investimento. Até 35 anos, quando houver investimento;
- contrato de escopo: quando não concluído, será prorrogado. Quando a culpa for do contratado – sanções e poderá haver o rompimento do contrato;

Formalização do contrato

Poderá ser eletrônica;

- A Administração deverá verificar a regularidade fiscal do contratado, consultar o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) e o Cadastro Nacional de Empresas Punidas (CNEP), Apenados do TCE/SP emitir as certidões negativas de inidoneidade, de impedimento e de débitos trabalhistas e juntá-las ao respectivo processo.
- É possível que seja estabelecido prazo para resposta de repactuação (preferencialmente um mês) ou pedido de reequilíbrio, quando for o caso;

Formalização do contrato

- Contrato deverá prever cláusula de reajuste, independente do prazo de duração (data vinculada ao orçamento estimado);
- Poderá ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial;
- Não há necessidade de instrumento de contrato nos casos: i) de dispensa baseadas em valor e ii) compras com entrega integral e imediata (independente de valor);
- Contratos verbais até dez mil reais;
- Garantias: mantém-se as modalidades;

Execução e fiscalização

- A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um ou mais fiscais do contrato ou pelos respectivos substitutos, permitida a contratação de terceiros para assisti-los e subsidiá-los com informações pertinentes a essa atribuição.

Execução e fiscalização

- Contratações de obras: a expedição da ordem de serviço para execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida de depósito em conta vinculada dos recursos financeiros necessários para custear as despesas correspondentes à etapa a ser executada;
- Obras paralisadas por mais de um mês: deve ser afixada placa, com informações a respeito das razões;
- Fiscal do contrato: será assessorado pelo órgão de controle interno e área jurídica.

Procedimentos a serem adotados, para mitigar os riscos de inadimplência quanto aos encargos trabalhistas

- Exigir caução, fiança bancária ou contratação de seguro-garantia com cobertura para verbas rescisórias inadimplidas;
- Condicionar o pagamento à comprovação de quitação das obrigações trabalhistas vencidas relativas ao contrato;
- Efetuar o depósito de valores em conta vinculada;
- Em caso de inadimplemento, efetuar diretamente o pagamento das verbas trabalhistas, que serão deduzidas do pagamento devido ao contratado;

Procedimentos a serem adotados, para mitigar os riscos de inadimplência quanto aos encargos trabalhistas

- Estabelecer que os valores destinados a férias, a décimo terceiro salário, a ausências legais e a verbas rescisórias dos empregados do contratado que participarem da execução dos serviços contratados serão pagos pelo contratante ao contratado somente na ocorrência do fato gerador.

Execução e fiscalização

- Encargos previdenciários (solidariedade): a Administração responde de forma solidária apenas nos contratos de serviços DEMO (deve ser comprovada falha na fiscalização);
- Previsto na lei tanto o uso do fato gerador quanto da conta vinculada, como mecanismo de mitigação de riscos;
- Na hipótese de subcontratação, o contratado deverá apresentar à Administração a qualificação técnica do subcontratado;



Gestor do Contrato

Fiscal Administrativo

Fiscal Setorial

Fiscal Técnico



Gestão da Execução do Contrato

É a **coordenação das atividades relacionadas à fiscalização técnica, administrativa e setorial**, bem como dos atos preparatórios à instrução processual e ao encaminhamento da documentação pertinente ao setor de contratos para formalização dos procedimentos quanto aos aspectos que envolvam a prorrogação, alteração, reequilíbrio, pagamento, eventual aplicação de sanções, extinção dos contratos.

Fiscalização do Contrato

- **Fiscalização Técnica**: é o acompanhamento com o objetivo de avaliar a execução do objeto nos moldes contratados e, se for o caso, aferir se a quantidade, qualidade, tempo e modo da prestação dos serviços estão compatíveis com os indicadores de níveis mínimos de desempenho estipulados no ato convocatório, para efeito de pagamento conforme o resultado, podendo ser auxiliado pela fiscalização setorial.

Fiscalização do Contrato

- **Fiscalização Administrativa:** é o acompanhamento da execução quanto às obrigações previdenciárias, fiscais e trabalhistas, bem como quanto às providências tempestivas nos casos de inadimplemento. Em especial dos contratos com regime de dedicação exclusiva de mão de obra.

Fiscalização do Contrato

- **Fiscalização Setorial**: é o acompanhamento da execução do contrato com o fim de aferir os resultados da prestação dos serviços, os recursos materiais e os procedimentos utilizados pela contratada, quando for o caso, ou outro fator determinante para a avaliação dos aspectos qualitativos do objeto.

Principais tarefas do gestor de contrato

- Autorizar o pagamento da prestação de serviços.
- Propor aplicação de penalidade.
- Sugerir eventuais modificações contratuais.
- Apresentar opinião sobre a prorrogação ou não do contrato.
- Propor a rescisão contratual.
- Aprovar os pedidos de repactuação.

Principais tarefas do gestor de contrato

- Ao fiscal é delegado o acompanhamento da execução do contrato e do adimplemento das obrigações assumidas pela contratada, em especial no que se refere às trabalhistas, fiscais e previdenciárias.

Medidas úteis para uma Fiscalização Efetiva

- **Reunião inicial para abertura dos trabalhos:** apresentação do modelo de gestão contratual e plano de fiscalização;
- **Registro em ata dos assuntos tratados na reunião inicial:** preferencialmente, devem estar presentes o gestor, o fiscal ou equipe responsável pela fiscalização do contrato, o preposto da empresa, e, se for o caso, o servidor ou a equipe de Planejamento da Contratação;

Boa práticas para uma instrução efetiva de processos com Contratos de Dedicção Exclusiva

- 1º** Relação dos empregados, contendo nome completo, cargo ou função, horário do posto de trabalho, números da carteira de identidade (RG) e da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), com indicação dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso;
- 2º** Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dos empregados admitidos e dos responsáveis técnicos pela execução dos serviços, quando for o caso, devidamente assinada pela contratada;
- 3º** Exames médicos admissionais dos empregados da contratada que prestarão os serviços;

Boa práticas para uma instrução efetiva de processos com Contratos de Dedicção Exclusiva

4º Observar se o salário não é inferior ao previsto no contrato administrativo e na Convenção Coletiva de Trabalho da Categoria (CCT).

5º Analisar as eventuais obrigações adicionais constantes na CCT para as empresas terceirizadas (por exemplo, se os empregados têm direito a auxílio-alimentação gratuito).

6º Verificar a existência de condições insalubres ou de periculosidade no local de trabalho, cuja presença levará ao pagamento dos respectivos adicionais aos empregados, já que tais condições obrigam a empresa a fornecer determinados Equipamentos de Proteção Individual (EPI).



- ▶ O descumprimento das obrigações trabalhistas ou a não manutenção das condições de habilitação pelo contratado poderá dar ensejo à rescisão contratual, sem prejuízo das demais sanções.
- ▶ A Administração poderá conceder um prazo para que a contratada regularize suas obrigações trabalhistas ou suas condições de habilitação, sob pena de rescisão contratual, quando não identificar má-fé ou a incapacidade da empresa de corrigir.

Jurisprudência do TCU (Acórdão 10075/2017 - 1ª Câmara)

9.3. dar ciência, com vistas à adoção de providências internas que previnam a ocorrência de outras semelhantes, ao Instituto Brasileiro de Museus que:

9.3.1. o atesto de faturas por parte do gestor do contrato sem manifestação do fiscal técnico do contrato viola o princípio da segregação de funções, bem como as normas aplicáveis, a exemplo do art. 34, incisos II e III, da IN - SLTI/MP 4/2014;

Jurisprudência do TCU (Acórdão 4447/2020 - 2ª Câmara)

A atestação da execução de serviços de engenharia **desacompanhada de boletins de medição**, com base apenas em documentos produzidos pela própria empresa contratada, constitui irregularidade apta à responsabilização do fiscal do contrato, independentemente da caracterização de dano ao erário. **A autorização de pagamento sem os referidos boletins atrai também a responsabilidade do ordenador de despesas.**



ALTERAÇÕES NOS CONTRATOS

Qualitativa x Quantitativa

Hipóteses

- **limite de 25%** do valor inicial atualizado do contrato, para o caso de **acréscimos** ou de **supressões** em obras, serviços ou compras.
- **limite de 50%**, para o caso de **acréscimos**, na hipótese **de reforma de edifício** ou de **equipamento**.

Obs.: Independem da concordância do contratado.

Alterações nos contratos

UNILATERAIS

- Modificação de projeto ou especificação
- Acréscimo ou diminuição nos limites do art. 65, § 1º.

POR ACORDO ENTRE AS PARTES

- Substituição da garantia de execução
- Modificação do regime de execução da obra ou serviço ou do modo de fornecimento.

Jurisprudência do TCU - Acórdão 1.227/2012- Plenário

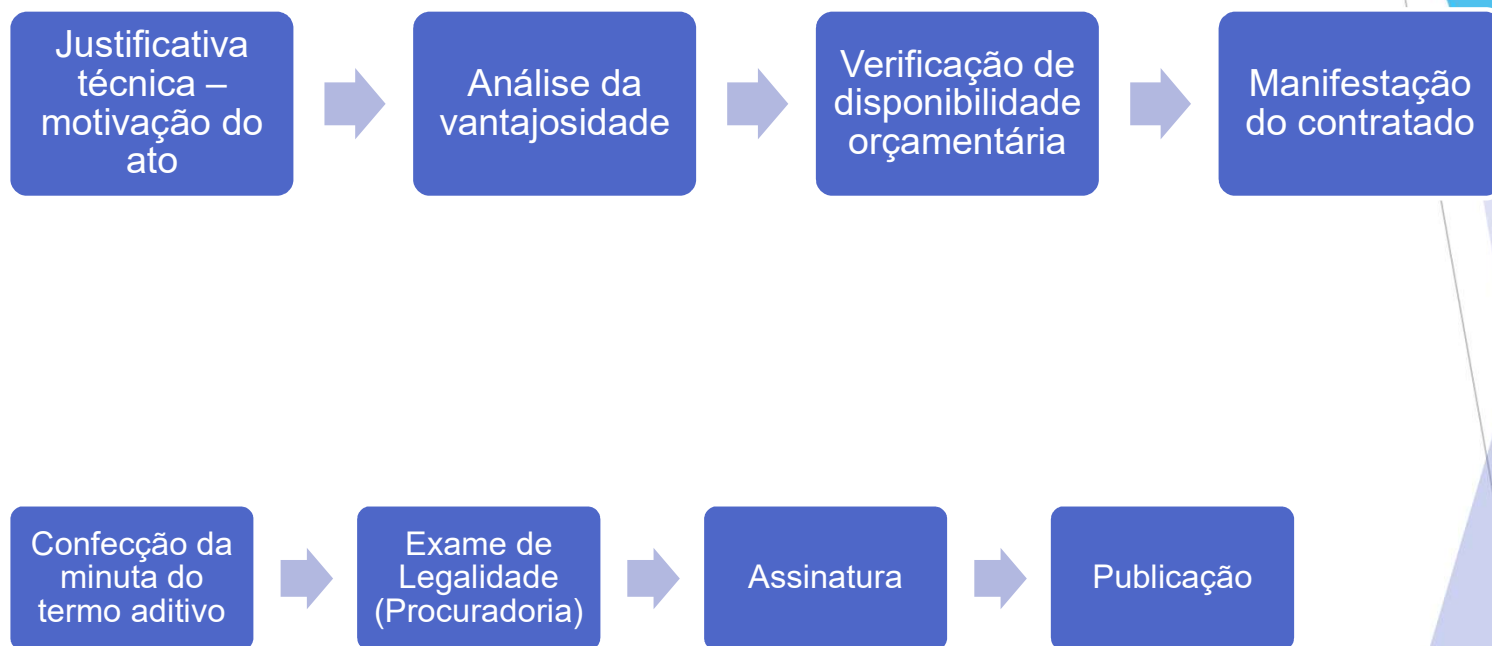
Alteração contratual sem a devida formalização mediante termo aditivo configura contrato verbal, o que pode levar à apenação dos gestores omissos quanto ao cumprimento do dever de fiscalização do contrato administrativo...

Ainda há previsão de contrato verbal?

Lei nº 14.133/2021

Art. 95 § 2º É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Alterações contratuais



Como diferenciar as modificações qualitativas das quantitativas?

- Para diferenciar as modificações qualitativas das quantitativas, basta identificar qual o interesse público que rege a atuação administrativa: se há modificação das características do objeto, será qualitativa, se há modificação das quantidades, será quantitativa;
- Modificações qualitativas podem resultar em modificações quantitativas.

Jurisprudência do TCU - Acórdão 1.227/2012 - Plenário

9.2. determinar ao XXX que, para efeito de observância dos limites de alterações contratuais previstos no art. 65 da Lei 8.666/93, passe a considerar as reduções ou supressões de quantitativos de forma isolada, ou seja, o conjunto de reduções e o conjunto de acréscimos devem ser sempre calculados sobre o valor original do contrato, **aplicando-se a cada um desses conjuntos, individualmente e sem nenhum tipo de compensação entre eles, os limites de alteração estabelecidos no dispositivo legal**

Equilíbrio Econômico do Contrato

Revisão

- Reestabelecimento da relação inicial entre as partes

Reajuste

- Previsão de índices específicos ou setoriais

Repactuação

- Demonstração analítica da variação dos componentes dos custos

Reajuste

- Aplicação de índice **previsto no contrato**:
- Deverá retratar a variação efetiva do custo de produção.
- Admite a adoção de **índices específicos ou setoriais**.
- É admitida estipulação de reajuste nos contratos de prazo de **duração igual ou superior a uma ano**:

Reajuste - Necessidade
de previsão

ALERTA

Independentemente do prazo de duração do contrato, será **obrigatória** a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, com **data-base vinculada à data do orçamento estimado** e com a **possibilidade de ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial,** em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos (§ 7º do art. 25 da Lei 14.133/2021).

Quando é cabível o REAJUSTE?

- Desde que não haja regime de dedicação exclusiva de mão de obra.
- Terá a periodicidade igual ou superior a um ano.
- Termo inicial a data prevista para a apresentação do orçamento.
- Poderá ser utilizado em contratos de serviço continuado, se os custos forem preponderantemente formado por insumos.

Parecer nº 02/2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU

... o reajuste em sentido estrito dos preços contratados, previsto em edital e contrato, deve ser automática e periodicamente realizado, de ofício, pela Administração contratante.

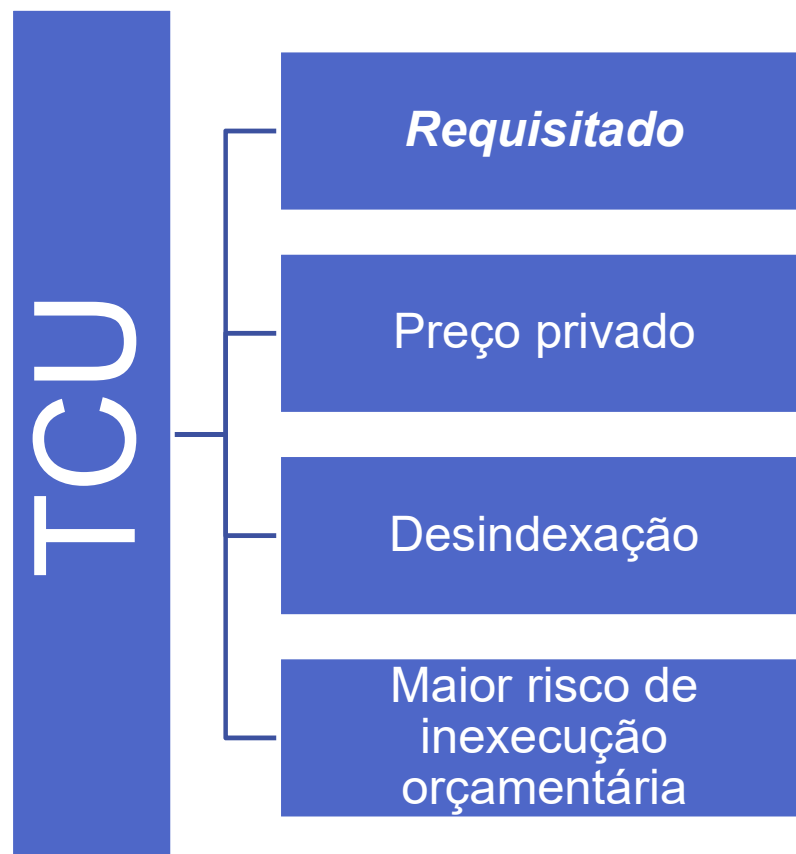
Portaria TCU nº 128/2014

Art. 30. Caso a contratada não requeira tempestivamente o reajustamento de preços e prorrogue o contrato sem pleiteá-lo, ocorrerá a preclusão do direito.

Aplicação do Reajuste



Aplicação do Reajuste

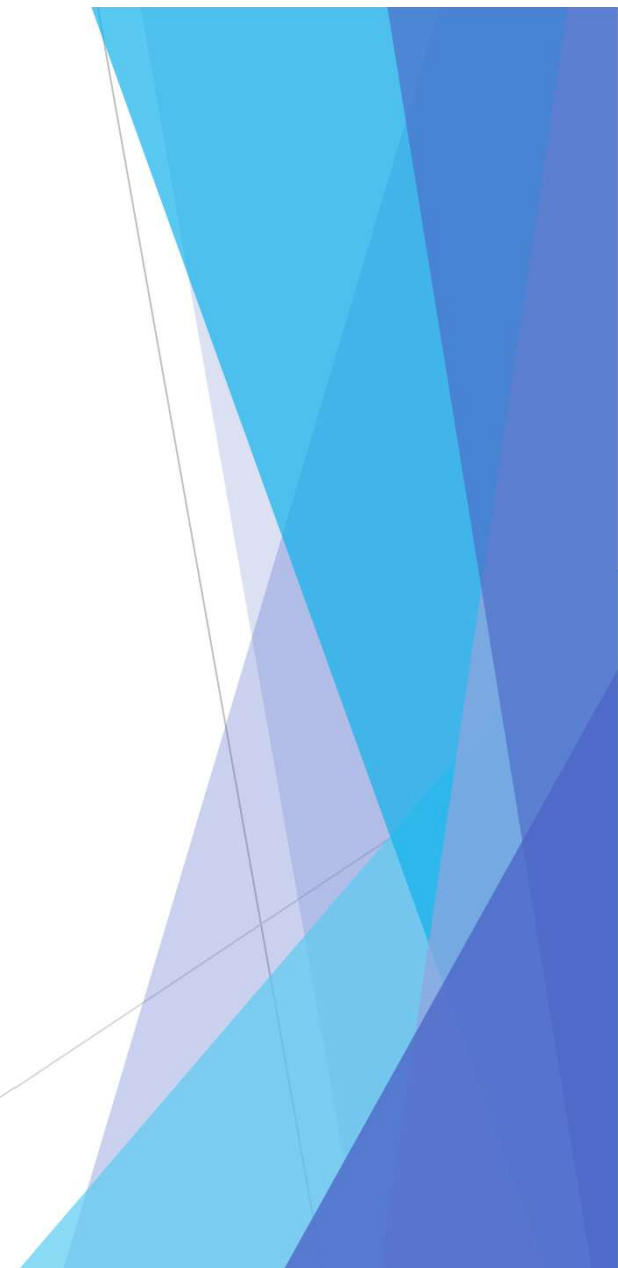


Aplicação de Reajuste de forma segura

AGU

TCU

Definir
no Edital



Reajuste - Parecer nº 02/2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU

- **o direito ao reajuste de preços é de natureza patrimonial e disponível, admitindo a renúncia pelo contratado**, desde que realizada de forma expressa e inequívoca, preferencialmente por meio de disposição específica no termo aditivo de prorrogação contratual a ser firmado entre as partes.
- a **Administração deve evitar a previsão, nos editais e contratos, de disposições que atribuam ao contratado o ônus de pleitear, num determinado prazo, o reajuste por índices dos preços contratados**, já que esse tipo de exigência não se coaduna com a natureza deste instituto.

Reajuste - Parecer nº 02/2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU

- caso o contrato administrativo contenha cláusula que condicione a concessão do reajuste ao pedido expresso do contratado, fixando-lhe prazo para tanto, deve ser assegurada, excepcionalmente, a observância dessa regra contratual, sendo possível, nesse caso, postular a ocorrência da preclusão lógica do direito ao reajuste.
- **admite-se a possibilidade de os contratantes convencionarem, por meio de termo aditivo, com efeitos ex nunc, a alteração de disposições contratuais que atribuam ao contratado a iniciativa para o reajuste.**

Reajuste - Parecer nº 02/2016/CPLC/DEPCONSU/PGF/AGU

- o direito ao reajuste de preços é de natureza patrimonial e disponível, admitindo a renúncia pelo contratado, desde que realizada de forma expressa e inequívoca, preferencialmente por meio de disposição específica no termo aditivo de prorrogação contratual a ser firmado entre as partes.
- a Administração deve evitar a previsão, nos editais e contratos, de disposições que atribuam ao contratado o ônus de pleitear, num determinado prazo, o reajuste por índices dos preços contratados, já que esse tipo de exigência não se coaduna com a natureza deste instituto.

Repactuação

1ª Repactuação

- O interregno mínimo de um ano para a primeira repactuação será contado a partir:
 - a) Data limite para apresentação das propostas constantes do ato convocatório – custos de materiais e equipamentos.
 - b) Da data do Acordo, Convenção ou Dissídio Coletivo de Trabalho vigente à época da apresentação da proposta – custo de mão de obra.
- Se não solicitadas durante a vigência do contrato, serão objeto de preclusão com a assinatura da prorrogação ou encerramento.

Repactuação

1ª Repactuação

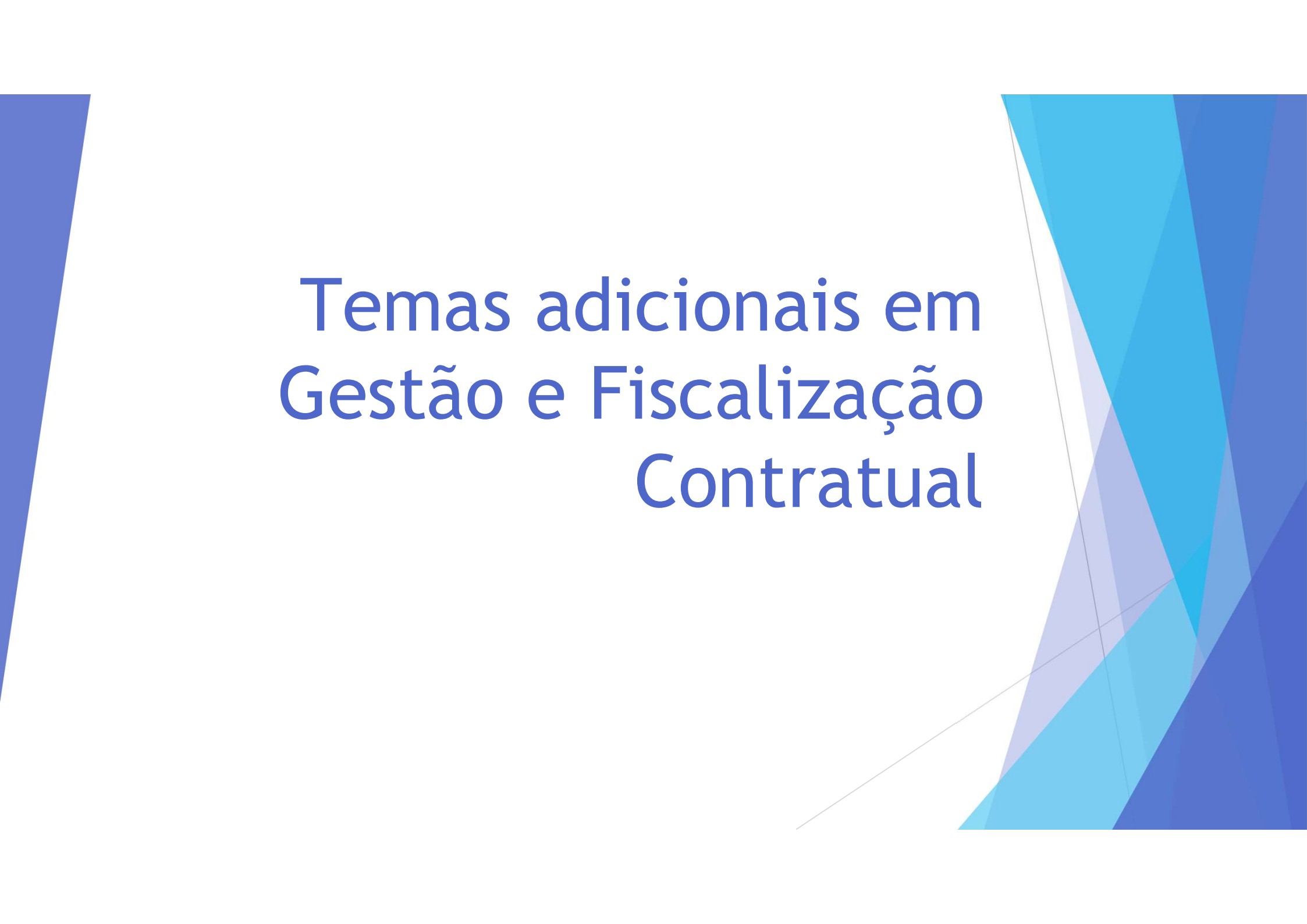
- Efeitos financeiros da repactuação deverão ocorrer exclusivamente para os itens que a motivaram e apenas em relação à diferença porventura existente.
- Remanescente de serviço – tem direito à repactuação nas mesmas condições e prazos a que fazia jus a empresa anteriormente contratada.

Encerramento do Contrato

- Deverão ser observados os seguintes cuidados na fiscalização de encerramento:
 - a) O saldo remanescente dos recursos depositados na Conta-Depósito Vinculada — bloqueada para movimentação será liberado à empresa no momento do encerramento do contrato, na presença do sindicato da categoria correspondente aos serviços contratados, após a comprovação da quitação de todos os encargos trabalhistas e previdenciários relativos ao serviço contratado

Encerramento do Contrato

- b) Com o encerramento do contrato não poderá mais haver pedidos de repactuações ou reajustes;
- c) Caso haja novo prestador de serviços a suceder o anterior, deve ser observada a necessidade de transição contratual; e,
- d) Os fiscais deverão elaborar relatório final acerca das ocorrências da fase de execução do contrato, após a conclusão da prestação do serviço, para ser utilizado como fonte de informações para as futuras contratações



Temas adicionais em Gestão e Fiscalização Contratual

O cabimento do uso da apostila

- I - reajuste ou à repactuação de preços previstos no próprio contrato;
- II - atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento previstas no contrato;
- III - alterações na razão ou na denominação social do contratado;
- IV - empenho de dotações orçamentárias.

Dúvidas quanto ao pagamento a ser realizado

- se houver dúvidas quanto ao que se pagar, deve ser entregue ao contratado a parcela incontroversa.

Nulidade contratual

- Só deve ser declarada a nulidade contratual se não for possível sanear a irregularidade;
- para a anulação do contrato devem ser considerados os seguintes fatores:
 - I - impactos econômicos e financeiros decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato;
 - II - riscos sociais, ambientais e à segurança da população local decorrentes do atraso na fruição dos benefícios do objeto do contrato;
 - III - motivação social e ambiental do contrato;
 - IV - custo da deterioração ou da perda das parcelas executadas;

Nulidade contratual

V - despesa necessária à preservação das instalações e dos serviços já executados;

VI - despesa inerente à desmobilização e ao posterior retorno às atividades;

VII - medidas efetivamente adotadas pelo titular do órgão ou entidade para o saneamento dos indícios de irregularidades apontados;

VIII - custo total e estágio de execução física e financeira dos contratos, dos convênios, das obras ou das parcelas envolvidas;

Nulidade contratual

IX – fechamento de postos de trabalho diretos e indiretos em razão da paralisação;

X - custo para realização de nova licitação ou celebração de novo contrato;

XI - custo de oportunidade do capital durante o período de paralisação.

- Observação:

a) Caso a paralisação ou anulação não se revele medida de interesse público, o poder público deverá optar pela continuidade do contrato e pela solução da irregularidade por meio de indenização por perdas e danos, sem prejuízo da apuração de responsabilidade e da aplicação de penalidades cabíveis;

Nulidade contratual

b) É possível “modular” os efeitos da anulação de um contrato administrativo, para que produza apenas efeitos futuros , com prazo suficiente para efetuar nova contratação, por prazo de até 6 meses, prorrogável uma única vez;

c) A nulidade não exonerará a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que houver executado até a data em que for declarada ou tornada eficaz, bem como por outros prejuízos regularmente comprovados, desde que não lhe seja imputável, e será promovida a responsabilização de quem lhe tenha dado causa;



Obrigada,

Jaqueline Marco do
Nascimento

Analista Jurídica
Controladoria