JOGOS LIMPOS
DENTRO E FORA DOS ESTÁDIOS
2014 • 2016

G U I A

como ler contratos

Copyright © 2015 by Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social

Realização
Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social

Diretor-presidente: Jorge Abrahão
Diretor executivo: Caio Magri
Coordenadora nacional do Projeto Jogos Limpos dentro e fora dos Estádios: Paula Oda

Apoio
Siemens Integrity Initiative

Coordenação
Pedro Z. Malavolta

Textos e consultoria jurídica
Camilo Onoda Caldas, Letícia Garducci, Pedro Davoglio e Silvio Luiz de Almeida

Edição e revisão
Márcia Melo
Pedro Z. Malavolta

Projeto Gráfico e Edição de Arte
Bruna Veríssimo
Fabio Meneguini

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Fundação Biblioteca Nacional, RJ, Brasil)

Camilo Caldas, Letícia Garducci e Pedro Davoglio.
Guia de como ler contratos / Caldas, Camilo; Davoglio, Pedro; Garducci, Letícia; colaboração de Pedro Malavolta e Silvio Luiz de Almeida — 1ª edição — São Paulo: Instituto Ethos, 2015.

ISBN 978-85-88046-45-0

1. Guia de leitura 2. Contratos públicos 3. Participação social

---

[2015]
Todos os direitos desta edição reservados ao
INSTITUTO ETHOS DE EMPRESAS E RESPONSABILIDADE SOCIAL
Rua Dr. Fernandes Coelho, 85, 10º andar — 05423-040 — São Paulo — SP
Telefone (11) 3897-2400
www.ethos.org.br

G U I A
como ler contratos

APRESENTAÇÃO

O Instituto Ethos, desde a sua fundação, tem como princípios fundamentais a ética, a transparência e a integridade, seja em suas relações com outras organizações, seja em sua difusão nos diversos segmentos da sociedade. O fortalecimento do sistema de integridade do Brasil é fundamental para o amadurecimento da nossa democracia, tornando-nos capazes de prevenir e combater a corrupção de modo efetivo. Um elemento importante para o funcionamento desse sistema, que está fortemente presente em democracias de outros Estados, é o controle social. Por mais que os órgãos oficiais de controle tenham atribuições fundamentais, é somente por meio do monitoramento das ações públicas pela sociedade que se atinge o aperfeiçoamento democrático. Se todos os cidadãos e cidadãs adquirissem plena consciência de seu papel, se o governo brasileiro disponibilizasse espaços de participação e incentivasse a população a acompanhar as práticas públicas e se o controle social fosse exercido de fato, poderíamos ser um país mais justo e mais íntegro.

O Projeto Jogos Limpos Dentro e Fora dos Estádios tem como uma de suas principais estratégias o estímulo ao controle social. Por isso, aproveitando a grande visibilidade de megaeventos esportivos realizados no Brasil, como a Copa do Mundo e os Jogos Olímpicos e Paraolímpicos 2016, o Ethos decidiu construir esta publicação. Consideramos o guia uma importante ferramenta para o monitoramento público pela sociedade, já que torna acessíveis contratos feitos pela gestão municipal, estadual e federal, e facilita assim sua compreensão por qualquer cidadão brasileiro. Esperamos que ele seja útil a você.

8

1. O QUE SÃO **CONTRATOS PÚBLICOS?**

35

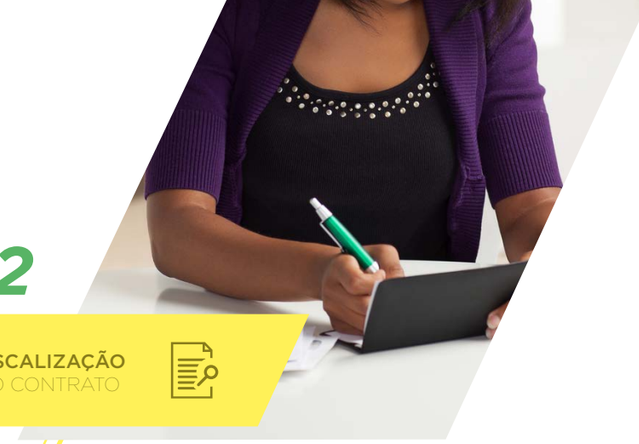
2. A ARQUITETURA DOS **CONTRATOS PÚBLICOS**

57

3. **ROTEIRO DE ELABORAÇÃO** DE CONTRATO

70

4. MOTIVOS E LIMITES PARA A **ALTERAÇÃO DE CONTRATOS**



82

5. **FISCALIZAÇÃO** DO CONTRATO

98

6. ROTEIRO PARA A **FISCALIZAÇÃO DE CONTRATOS**

106

APÊNDICE I
ESTRUTURA E RESUMO DO CONTEÚDO DAS PRINCIPAIS LEGISLAÇÕES SOBRE O TEMA

116

APÊNDICE II
RELAÇÃO DAS PRINCIPAIS LEGISLAÇÕES CONFORME O TIPO DE CONTRATO

INTRODUÇÃO

O ***Guia Como Ler Contratos*** é um instrumento para as diversas entidades da sociedade civil e cidadãos que pretendem contribuir para o funcionamento dos mecanismos de transparência e controle social, exercitando assim a cidadania ativa e fortalecendo a democracia participativa. Seu objetivo é explicar como pode ser exercida a fiscalização sobre os contratos realizados pela administração pública em todas as suas esferas e, especificamente, aqueles firmados por ocasião da Copa de 2014 e da Olimpíada e Paraolimpíada de 2016.

Dada a complexidade do tema, esta publicação apresenta um material panorâmico, abordando os principais aspectos e os conceitos gerais que envolvem os contratos administrativos, em linguagem acessível, mas sem prejuízo da conceituação técnico-jurídica. Os capítulos estão divididos em dois eixos temáticos.

O primeiro abrange os quatro capítulos iniciais, em que são expostos conceitos e

termos técnicos relativos ao tema, as principais modalidades de contratos públicos e quais são seus instrumentos regulatórios. O conhecimento do funcionamento geral e dos princípios que os orientam é pressuposto essencial para sua compreensão e fiscalização.

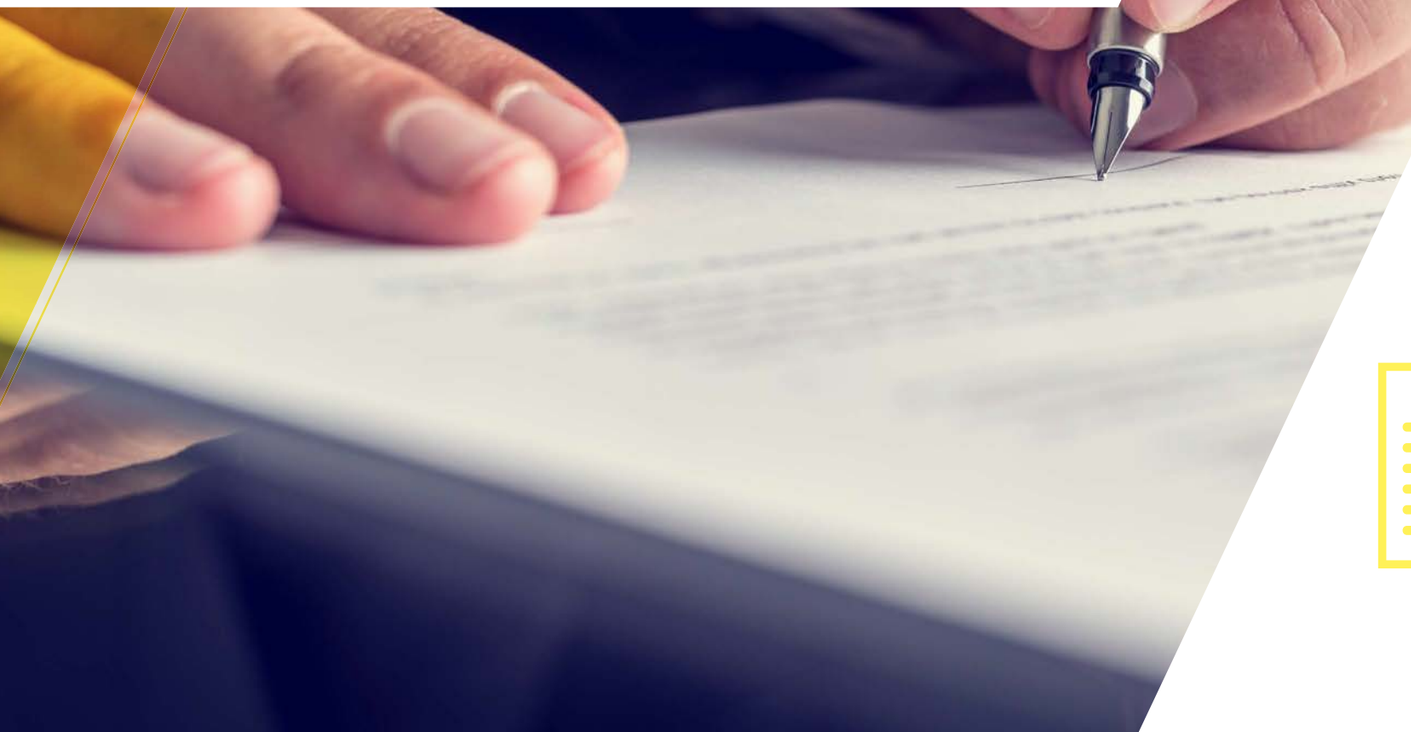
O segundo eixo, que abarca os dois últimos capítulos, trata de aspectos fiscalizatórios propriamente, com base em manuais de órgãos fiscalizadores, bem como na experiência de advogados e ativistas do setor. A soma da noção abstrata do funcionamento do contrato e dos expedientes práticos de investigação fornece os subsídios iniciais necessários para a atividade fiscalizadora, que só poderá se consolidar e aperfeiçoar mediante a própria prática da fiscalização.

Ao final, apresentamos dois apêndices: o primeiro expõe a estrutura e o conteúdo das mais importantes leis sobre o tema e o segundo organiza a legislação conforme o tipo de contrato existente.

O ***Guia Como Ler Contratos*** é uma importante contribuição de *Projeto Jogos Limpos Dentro e Fora dos Estádios,* constituindo-se parte do legado que a década esportiva no Brasil deixará para nossa sociedade.

TEMA COMPLEXO EM
LINGUAGEM ACESSÍVEL

1. O QUE SÃO **CONTRATOS PÚBLICOS?**



1. Contrato: instrumento para estabelecer direitos e deveres

A todo tempo estamos celebrando contratos: ao comprar pão na padaria, ao solicitar um serviço de marcenaria, ao se matricular em um curso ou ao abrir uma conta no banco. O contrato é, simplesmente, um livre acordo entre duas ou mais partes envolvendo um determinado objeto – que pode ser a prestação de um serviço, a venda de uma mercadoria etc.

Desse modo, um contrato é algo muito mais simples do que um documento cheio de cláusulas e autenticações. Mas por que, então, quando pensamos na palavra contrato a primeira coisa que nos vem à mente é uma papelada? É que, justamente, toda essa gama de documentos jurídicos – muitas vezes de difícil compreensão – vem para servir como prova de que esse acordo de fato existiu. Pense, por exemplo, em um apartamento alugado. O que faríamos se um dia o dono do imóvel que alugamos batesse a nossa porta e dissesse que não temos o direito

de estar ali e que devemos ir embora? Nesse caso, nos valeríamos do contrato assinado para provar que o locador – proprietário do imóvel – concordou em nos ceder o apartamento mediante o pagamento de determinado valor, o aluguel, por determinado tempo.

Nem todo contrato é feito por escrito. Existe uma relação contratual, por exemplo, entre um passageiro de ônibus e a empresa transportadora, mas não costuma existir um contrato entre eles. Em alguns casos, no entanto, para que contratos tenham validade – para existirem do ponto de vista jurídico –, precisam necessariamente ser escritos. Um exemplo é o contrato de fiança, muitas vezes exigido como garantia para o estabelecimento do contrato de aluguel. A legislação estipula quais contratos devem ser feitos por escrito, assim como as demais formalidades eventualmente requeridas. Caso a lei não estabeleça, não há necessidade de cumprimento de tais requisitos. Há, porém, um tipo de contrato que quase sempre tem uma grande quantidade de formalidades: os **contratos públicos**.

Os contratos públicos estão, nesse caso, definidos em oposição aos contratos privados. Este é celebrado entre pessoas físicas (pessoas naturais), empresas privadas e organizações da sociedade civil em geral de caráter privado, isto é, contratos que não envolvem entes públicos como uma de suas partes. Os contratos privados são marcados por uma grande parcela de autonomia, de modo que é possível contratar qualquer coisa que não seja expressamente proibida pela legislação. A principal lei que os regula é o Código Civil, regulamentado por outras leis setoriais, como a lei de locações, por exemplo.

ELEMENTOS BÁSICOS DOS CONTRATOS

partes contratantes

são aqueles sujeitos (pessoas, organizações) com capacidade juridicamente reconhecida (maiores de idade, “em seu perfeito juízo”, empresas e organizações adequadamente registradas nos órgãos competentes) para firmarem um contrato entre si. As partes do contrato são: o(s) contratante(s) (aquele que adquire o bem ou serviço) e o(s) contratado(s) (aquele que fornece o bem ou serviço). Alguns modelos específicos de contrato dão nomes especiais às partes, como locador e locatário, no caso dos contratos de locação, ou concedente e concessionário, no caso de contratos de concessão.

manifestação de vontade/acordo

todo contrato só é válido se as duas partes manifestarem de maneira inequívoca que querem fazer um acordo e que nada a não ser a sua própria vontade as forçou a isso. Essa manifestação pode ser feita oralmente ou por escrito, dependendo do tipo de contrato.

objeto da obrigação

é aquele bem ou serviço que a parte contratada se compromete a fornecer ao contratante.

CONTRATO PÚBLICO = CONTRATO ADMISTRATIVO

Contratos públicos são, justamente, aqueles acordos que têm por uma das partes a administração pública, direta (União, Estados, Distrito Federal e municípios) ou indireta (empresas públicas, autarquias, fundações públicas etc.) com outra parte, seja privada (empresas ONGs, cidadãos em geral), seja pública (como os contratos firmados entre os entes federativos com diversas finalidades – educação, saúde, transportes, entre outros). Nesse caso, para assegurar em certa medida o interesse público, a margem de autonomia é muito mais limitada. Se nos contratos privados é possível contratar qualquer coisa que não seja proibida por lei, nos contratos públicos só é possível contratar o que esteja expressamente permitido pela legislação. Ou seja, sempre que quiser celebrar um contrato, o administrador público precisará procurar e indicar claramente no texto do contrato a lei na qual tal objeto está previsto.

São muitas as leis que cuidam de contratos públicos na legislação brasileira, dentre elas:

- Lei nº 13.019 de 2014, ou marco regulatório da sociedade civil, que trata das parcerias entre a administração pública e as ONGs;
- Lei nº 12.462, promulgada em 2011 em virtude das obras realizadas para a Copa do Mundo, a Copa das Confederações e os Jogos Olímpicos e Paraolímpicos, que estabelece o Regime Diferenciado de Contratações (RDC);
- Lei nº 11.079 de 2004, ou "Lei das PPP" (parcerias público-privadas);
- Lei nº 9.637 de 1998, que regula os contratos de gestão;
- Leis nº 8.987 e nº 9.074, ambas de 1995, que cuidam da concessão e permissão de serviços públicos;
- Lei nº 8.666 de 1993, também conhecida como "Lei das Licitações".

Neste guia abordamos as principais leis que regem os contratos públicos. Assim, torna-se mais fácil compreender as contratações realizadas pela administração pública, para que as entidades interessadas e a comunidade em geral possam fiscalizá-las. Antes, porém, de examinar os contratos propriamente ditos, cabe tratar de uma questão preliminar bastante relevante: a escolha do fornecedor.

2. Licitação: o processo de escolha do fornecedor de produto ou serviço

Diferentemente dos contratos privados, em que o contratante e o contratado podem decidir livremente e pactuar um com o outro, para que o poder público possa contratar há que observar as regras gerais previstas na legislação vigente, sempre tendo em vista os princípios gerais previstos na Constituição Federal.

Você sabia?

O art. 37 da Constituição Federal prevê que a administração pública direta e indireta dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios deverá sempre observar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Assim, para que possa celebrar um contrato, o poder público deve observar que tal escolha seja impessoal, estando isenta de favorecimentos pessoais, e atenda ao interesse da sociedade. Além disso, a seleção do contratado deve necessariamente passar por um procedimento prévio à assinatura do contrato, com requisitos objetivos determinados em lei.

A esse procedimento administrativo obrigatório realizado para a seleção do fornecedor da obra ou serviço que será contratado dá-se o nome de **licitação**. Com isso se permite a participação de inúmeros fornecedores e em igualdade de oportunidades, possibilitando à administração pública escolher a melhor proposta – tanto em relação a preço, técnica, custo e benefício quanto, nos casos de leilão, lance ou oferta.

A licitação está disciplinada principalmente na Lei nº 8.666/1993, que estabelece, de acordo com as necessidades de contratação, diferentes modalidades para seu processamento: concorrência, tomada de preços, convite, concurso, leilão, consulta ou pregão – estas duas últimas também regidas pelas Leis nº 9.472 de 1997 e nº 10.520 de 2002, respectivamente.

O modelo de procedimento licitatório varia caso a caso, sempre respeitando as especificidades trazidas pela lei em relação a cada objeto, apesar, dessas diferentes modalidades, a Lei nº 8.666/1993 estabelece normas gerais para as contratações, sendo possível extrair, assim, um procedimento-base para as licitações:

1º Processo administrativo

Constatando-se a necessidade de contratação de um bem ou serviço, o administrador público deve dar início a um processo administrativo, ou seja, instaurado no âmbito interno do órgão público, que constarão a autorização para a abertura da licitação, o objeto que se pretende contratar – obras, materiais, serviços etc. – e a descrição da disponibilidade financeira para as futuras despesas.

Aqui, cabe chamar a atenção para o fato de que a própria lei determina que o poder público contratante deve prever ou indicar a disponibilidade financeira para a contratação no exercício financeiro em curso.

MODALIDADES DE LICITAÇÃO

Concorrência

Modalidade de licitação da qual pode participar qualquer um que cumpra os requisitos exigidos pelo edital.

Tomada de preços

Modalidade de licitação da qual só podem participar empresas previamente cadastradas ou que atendam aos critérios de cadastramento até uma data limite fixada pelo edital.

Convite

Modalidade em que o ente público licitante convida formalmente três fornecedores do ramo relacionado ao objeto da obrigação contratual. O convite deve ser público e se estende aos demais interessados que se apresentarem no prazo.

Concurso

Modalidade de licitação para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, que será remunerado na forma de um prêmio, uma vez que é difícil estabelecer critérios prévios objetivos de comparação entre obras dessas naturezas.

Leilão

Modalidade de licitação para venda de bem pelo valor do maior lance oferecido.

Pregão

Modalidade de licitação para aquisição de bens e serviços feita em sessão pública na qual aquele que se comprometer com o menor preço de venda será o vencedor.

Faz parte ainda desse primeiro momento da licitação a constituição de uma comissão julgadora para o acompanhamento de todo o processo, necessariamente integrada por três membros, pelos menos dois deles servidores públicos. Eles só poderão ocupar a função na comissão durante um ano. Se o processo licitatório ultrapassar esse período, deverão ser substituídos, estando proibida sua recondução. Assim, caso haja recondução, fique atento! Além de afrontar a lei, isso pode ser indício de demais irregularidades, como uma possível ligação do membro reconduzido com algum licitante.

Ainda nessa primeira fase, vale chamar a atenção para o fato de que, quando se tratar de uma contratação envolvendo grandes quantias (R$ 150 milhões, nos valores de fevereiro de 2015, quando esta publicação estava sendo finalizada) ou de licitações simultâneas ou sucessivas, o administrador deverá necessariamente realizar uma **audiência pública**. Esta deve ser divulgada pelo menos 10 dias antes da data de sua realização, pelos mesmos meios previstos para a divulgação da licitação, e deverá ocorrer com no mínimo 15 dias de antecedência da divulgação do processo licitatório.

2º Publicidade

Cumpridas as formalidades iniciais, vem a fase de publicização do processo licitatório, por meio de edital de convocação de interessados e no qual se estabelecerão suas regras e condições: o objeto da licitação, a qualificação técnica exigida do futuro contratado, o valor a ser pago, as condições de reajuste desse valor etc. Vale dizer que o administrador público licitante ficará vinculado às condições estabelecidas pelo edital. **E fique atento!** Caso as condições estabelecidas no edital sejam modificadas, o administrador deverá fazer uma nova publicação em iguais condições.

IMPORTANTE!

No edital de licitação é estabelecido o prazo para possíveis impugnações, que podem ser realizadas não só pelos licitantes participantes, mas por qualquer cidadão que queira apontar irregularidades no processo. Aqui, tanto para o caso dos licitantes como para os cidadãos, o prazo varia, novamente, conforme a modalidade de licitação. Saiba mais sobre impugnações no capítulo 5.

Entre outros elementos do edital, consta a obrigatoriedade de alguns anexos exigidos por lei: a minuta (isto é, um breve modelo) do contrato a ser assinado futuramente, as planilhas de orçamento estimado, o projeto básico e, em determinados casos, até o projeto de execução, também conhecido como projeto executivo. Dessa maneira é possível tornar públicos todos os detalhes referentes ao futuro contrato.

Essa publicidade se dá com a afixação do edital na entidade interessada, isto é, no órgão que está fazendo a licitação, e sua publicação resumida no *Diário Oficial*[1] e em jornais de grande circulação. O prazo de divulgação do edital é estabelecido em lei e se dá conforme a complexidade da contratação. Assim, enquanto para a modalidade licitatória concurso o prazo do edital deve ser de no mínimo 45 dias, para as licitações na modalidade convite o prazo é de apenas 5 dias.

3º Habilitação

Após julgadas pela comissão as eventuais impugnações e vencida essa etapa, chega a fase de analisar se aqueles que se inscreveram no processo licitatório realmente estão aptos a dele participar. A comissão passa então a avaliar toda a documentação exigida e apresentada pelos participantes do processo, que deve se encontrar em envelope separado da proposta de contratação.

De forma geral, são quatro os aspectos referentes à habilitação do candidato:

- ***Habilitação jurídica***, ou seja, se o licitante preenche todos os requisitos jurídicos necessários (se possui contrato social e se este está regular);

- ***Capacidade técnica***, ou seja, se o licitante tem, de fato, condições para executar o serviço ou fornecer o material a ser contratado (por exemplo, no caso da contratação de um serviço de advocacia, verifica-se se o licitante possui registro em seu órgão de classe, a OAB, ou, como é mais comum, se o engenheiro responsável pela obra possui registro no Confea/Crea, ou, ainda, se o fornecedor tem capacidade de produzir a quantidade necessária do material solicitado no prazo do edital);

- ***Verificação da capacidade econômico-financeira***, ou seja, se o licitante tem condições de honrar financeiramente com o prometido (o que se pode descobrir, por exemplo, por meio de uma certidão negativa de falência ou concordata da empresa);

- ***Habilitação fiscal e trabalhista do licitante***, o que indica que ele não deve impostos nem salários aos seus funcionários e, inclusive, que suas práticas estão respeitando adequadamente as leis trabalhistas (por exemplo, seus funcionários têm registro em carteira).

Os licitantes que estiverem de acordo com as exigências habilitam-se para a próxima etapa do processo. Os demais são considerados inabilitados e não terão suas propostas avaliadas, mas ainda poderão apresentar recursos para reverter a desclassificação. Também é possível, nessa fase, que as empresas desclassificadas tentem impugnar as concorrentes, visando ao reinício do processo.

[1] Publicação na qual constam leis, editais, licitações e atividades de órgãos públicos. O governo federal, os estaduais e municipais, os Poderes Judiciários estaduais etc. têm, cada um, seu Diário Oficial. O Diário Oficial da União e outros estão disponíveis em: <http://portal.in.gov.br/>.

4º Julgamento

Nesta etapa confrontam-se as ofertas apresentadas pelos candidatos habilitados. Aqueles que não cumprirem as exigências da proposta estarão desclassificados (por exemplo, o licitante que oferta um preço tão baixo que torna impossível o cumprimento do contrato). Os demais serão classificados pela comissão conforme os critérios objetivos apresentados no próprio edital, como “menor preço”, “melhor técnica”. O critério de menor preço é utilizado para aquisição de produtos em geral, como material de escritório, enquanto o de melhor técnica aplica-se predominantemente em elaboração de projetos e consultorias mais especializadas.

5º Homologação

Proclamado o vencedor da licitação, resta ainda à comissão avaliadora remeter o processo ao ente público interessado, que verificará se a proposta está de acordo com todos os requisitos legais. Em caso positivo, homologará todo o procedimento licitatório, o que indica seu encerramento, e, enfim, celebrará o contrato com o vencedor.

Início do processo administrativo

Descrição do objeto e indicação da disponibilidade financeira.

Constituição de uma comissão de acompanhamento.

Agendamento de audiência pública quando necessário.

Publicação do edital

Abertura pública da licitação com descrição detalhada da modalidade e das condições do contrato.

Abertura de prazo para questionamento de eventuais irregularidades.

Análise dos candidatos

Verificação quanto à regularidade jurídica do seu negócio, capacidade técnica e econômica, regularidade no pagamento de impostos e cumprimento de legislação trabalhista.

Julgamento

Escolha da melhor proposta de acordo com os critérios fixados no edital.

Assinatura do contrato

O processo deverá retornar ao órgão público que abriu a licitação para que este averigue se está tudo conforme a lei e os critérios fixados em edital.

Inicio da execução do contrato.

Vimos que são inúmeras as leis que regem os contratos públicos, mas isso não quer dizer que todo contrato celebrado pela administração pública deva, obrigatoriamente, passar por licitação ou conter uma enorme gama de formalidades. Imagine só se, em uma repartição pública, toda vez que fosse preciso comprar materiais de escritório, como lápis, caneta, borracha etc., houvesse a necessidade de abrir uma licitação: o gasto com o processo licitatório seria maior que o do próprio material a ser adquirido!

Assim, a mesma Lei nº 8.666/1993 estabelece os casos em que há dispensa de licitação, tais como obras e serviços de engenharia de até R$ 15 mil, outros serviços e compras de até R$ 8 mil e casos excepcionais, como guerra, calamidade pública etc.

3. O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)

Além dos diversos meios de contratação que vimos, existe um procedimento excepcional de escolha de fornecedores em contratos públicos, feito especialmente para a Copa do Mundo de 2014 e para a Olimpíada e a Paraolimpíada de 2016. Trata-se do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC), criado pela Lei nº 12.462 de 2011, um modo "simplificado" de licitação concebido para substituir o procedimento descrito anteriormente – considerado por alguns especialistas muito lento e burocrático – apenas no âmbito das obras atinentes a esses eventos, de modo que se extinguiria com o fim dessas obras. Emendas posteriores foram progressivamente estendendo a sua aplicação, primeiro para alguns outros contratos específicos, como os do Programa de Aceleração do Crescimento (PAC) ou construção, ampliação e reforma e administração de estabelecimentos penais depois ampliados para "obras e serviços de engenharia, relacionadas a melhorias na mobilidade urbana ou ampliação de infraestrutura logística", "construção, ampliação e reforma de estabelecimentos penais e de unidades de atendimento socioeducativo" e "contratos necessários à realização de obras e serviços de engenharia no âmbito dos sistemas públicos de ensino". Mais recentemente, por meio das leis nº 13.190/2015 e 13.243/2016, o RDC foi ampliado para além das obras e projetos de engenharia, passando a incluir serviços de administração de penitenciárias, "ações no âmbito da segurança pública" e "ações em órgãos e entidades dedicados à ciência, à tecnologia e à inovação".

As principais modificações trazidas pelo RDC que poderiam nos interessar aqui são:

- ***Inversão de fases de habilitação e julgamento*** – Julgar as propostas antes da fase de habilitação faz com que não seja necessário analisar a regularidade da situação de todos os fornecedores licitantes, mas apenas do vencedor. Com isso, a licitação se torna mais barata, pois há necessidade de menos funcionários para analisar as propostas, e segundo dados do governo federal referente aos primeiros anos da modalidade de pregão[2], as propostas finais aprovadas foram até 30% mais baixas do que anteriormente. E também mais rápida, uma vez que, além da necessidade de analisar menos documentos, estão excluídas nesta etapa as guerras judiciais de impugnações mútuas, desnecessárias e protelatórias. Pelo modelo regular, na fase de habilitação, as empresas concorrentes podem entrar com processos impugnando umas às outras. No RDC, essa batalha judicial não acontece, já que apenas a empresa vencedora passa pelo processo de habilitação.

- ***Diminuição do prazo para apresentação de propostas*** – Em todas as modalidades de licitação por RDC, os prazos para apresentação de propostas são menores que os da licitação regular feita sob a Lei nº 8.666/1993. No novo modelo: 5 dias úteis em licitações de compra por menor preço, 10 dias úteis em compras por outros critérios, 15 dias úteis em licitações de obras e serviços por menor preço, 30 dias úteis em licitações de obras e serviços por outros critérios etc. Para que se tenha uma ideia, enquanto no regime anterior era preciso aguardar 45 dias para encerrar a fase de recepção de propostas numa concorrência para construção de um estádio nos moldes requeridos pela Fifa, por exemplo, com o RDC esse prazo cai para 30 dias. De acordo com estimativas do governo federal, haveria uma economia de até 15%[3] dos custos ao acelerar o processo licitatório. No entanto, essa restrição acaba diminuindo a publicidade do pleito, o que faz com que potenciais concorrentes possam ser dele excluídos, e também dificultando a análise dos processos por parte da sociedade civil.

- ***Orçamento sigiloso*** – Vimos que o edital de licitação regulado pela Lei nº 8.666/1993 deve estar acompanhado de uma planilha com descrição detalhada do orçamento do objeto contratual. Isso não é exigido nos editais para contratos em RDC: o administrador público pode decidir se quer publicar sua planilha ou não. Esse tipo de prática é estimulado por organismos como a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), pois ajudaria a evitar cartéis, conluios e elevações artificiais de preço. Quando o governo não estabelece um valor, fica mais difícil combinar preços mais altos do que o mercado, já que com isso se corre o risco de

[2] Fonte: <http://www.planejamento.gov.br/assuntos/logistica-e-tecnologia-da-informacao/noticias/pregao-eletronico-reduz-custos-das-compras-do>
[3] Fonte: <http://www.pac.gov.br/noticia/564012c0>

desclassificação da proposta. No entanto, a falta de transparência de procedimentos como esse poderia beneficiar os agentes econômicos que dispusessem de informações privilegiadas e até mesmo, em certas situações, ensejar uma mudança irregular dos termos orçamentários.

- ***Permissão de contratação de obras integradas*** – Se na Lei nº 8.666/1993 é preciso, por exemplo, de uma licitação para contratar a elaboração do projeto e outra para a execução de uma obra, com o RDC pode-se integrar num único contrato vários produtos e etapas que se relacionem entre si. No entanto, a exclusão da necessidade de "projeto básico" prévio, já que em muitos casos a empresa contratada será responsável também por sua elaboração, pode tornar frágeis os critérios de julgamento objetivo e de isonomia na decisão do vencedor do edital, na medida em que não há um detalhamento exaustivo das tarefas a serem executadas (o objeto do contrato). Isso, além de potencialmente gerar muitas modificações posteriores, incluindo o aumento do valor contratual, pode fazer com que, na prática, os projetos venham a responder mais a interesses das empresas do que a necessidades avaliadas e planejadas da administração pública. Por outro lado, a contratação integrada pode ajudar na diminuição de preço e do tempo de execução da obra, uma vez que a empresa contratada terá maior autonomia para definir o cronograma e as técnicas utilizadas.

- ***Privilégio do meio eletrônico e possibilidade de disputa direta entre fornecedores*** – O RDC tem na ocorrência por meio eletrônico um de seus pilares principais, o que permite aos candidatos modificar suas propostas no sistema tendo em vista ofertas mais vantajosas dos concorrentes, além de eliminar uma série de custos da cadeia.

Ordem regular:

Processo administrativo > Publicação do edital > Habilitação > Julgamento > Finalização

Ordem do RDC:

Processo administrativo > Publicação do edital > Julgamento > Habilitação > Finalização

Entenda como funciona a contratação integrada

Uma das novidades trazida pelo RDC é a possibilidade de a administração pública fazer uma única licitação para a elaboração dos projetos de engenharia e a execução da obra. O que, pela Lei nº 8.666/1993, é vedado.

Por exemplo, para construir uma nova avenida que está listada entre as obras do PAC sob as regras da Lei nº 8.666/1993, uma prefeitura precisaria fazer dois processos separados: primeiro para elaborar um projeto básico de engenharia e depois um segundo para contratar uma empresa para executar esse projeto. Embora o projeto básico possa ser feito por servidores públicos devidamente registrados no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (Crea), é muito mais comum, especialmente para grandes obras, a contratação de uma empresa especializada nesse serviço. No nosso exemplo, vamos supor que a prefeitura não dispusesse de corpo técnico capacitado para sua elaboração. Assim, precisaria realizar um processo de licitação para contratar uma empresa que elaboraria o projeto básico da avenida. Depois, iniciaria um outro posso licitatório, agora para contratar uma construtora para fazer a obra em si. Nos dois casos, a prefeitura deve seguir todos os procedimentos de licitação e seus prazos, mesmo que o contratado seja a mesma empresa.

No entanto, se a mesma prefeitura resolvesse licitar essa obra de acordo com os procedimentos do RDC, poderia realizar apenas um único procedimento licitatório: a empresa escolhida ficaria responsável por elaborar o projeto básico e pela execução da obra. Para fazer essa única licitação, a prefeitura elaboraria um "anteprojeto" de engenharia, que traria direcionamentos gerais para a obra.

Uma das principais críticas ao processo de contratação integrada reside na falta de clareza do que seria esse "anteprojeto" de engenharia. Os textos legais do RDC dedicam poucas linhas à sua definição. Entidades como o Conselho Federal de Engenharia e Agronomia (Confea) acreditam que o fato de a prefeitura não ter um projeto básico dificulta uma análise mais objetiva tanto das propostas dos concorrentes da licitação como para acompanhar o desenvolvimento do projeto. Por outro lado, a contratação integrada é adotada por muitos países-membros da OCDE, nos quais têm conseguido uma significativa diminuição dos gastos públicos com grandes obras.

ATENÇÃO!

Licitação pelo RDC não é sinônimo de contratação integrada. O órgão público que preferir realizar uma licitação pelo regime diferenciado não é obrigado a fazer a contratação integrada do projeto e da execução de uma obra ou serviço.

Pode-se dizer, portanto, que o RDC criado para a execução das obras da Copa do Mundo de 2014 e da Olimpíada e da Paraolimpíada de 2016 tende a acelerar os processos licitatórios. No entanto, esse dinamismo é instaurado em detrimento dos bons procedimentos de transparência pública e de governança democrática. Além disso, qualquer projeto licitado pelo RDC corre o risco de ter o próprio regime de contratação considerado ilegal. Vários juristas entendem que essa lei possui muitos dispositivos inconstitucionais. Entre eles está Renato Monteiro de Rezende, para quem " forma precipitada como se deu a instituição do novo regime, afastando-se o processo legislativo ordinário e descurando-se das normas constitucionais de distribuição de competências, pode, ao contrário do inicialmente previsto, operar em desfavor da celeridade pretendida, dando ensejo a disputas judiciais quanto à própria validade da nova Lei."[4].

RDC na Copa do Mundo

A primeira vez em que se utilizaram as regras do RDC para contratação de obras e serviços no Brasil foi na Copa do Mundo de 2014. De acordo com levantamento do Sindicato da Arquitetura e da Engenharia (Sinaenco), das 75 obras de mobilidade urbana e nos aeroportos programadas para o evento, 20 foram contratadas pelo novo regime. O valor dos contratos superou a casa dos R$ 3 bilhões.

Ainda não foi feito um estudo aprofundado sobre essa experiência, mas, como costuma ocorrer na implementação de novas legislações, a utilização do novo modelo teve casos positivos e negativos.

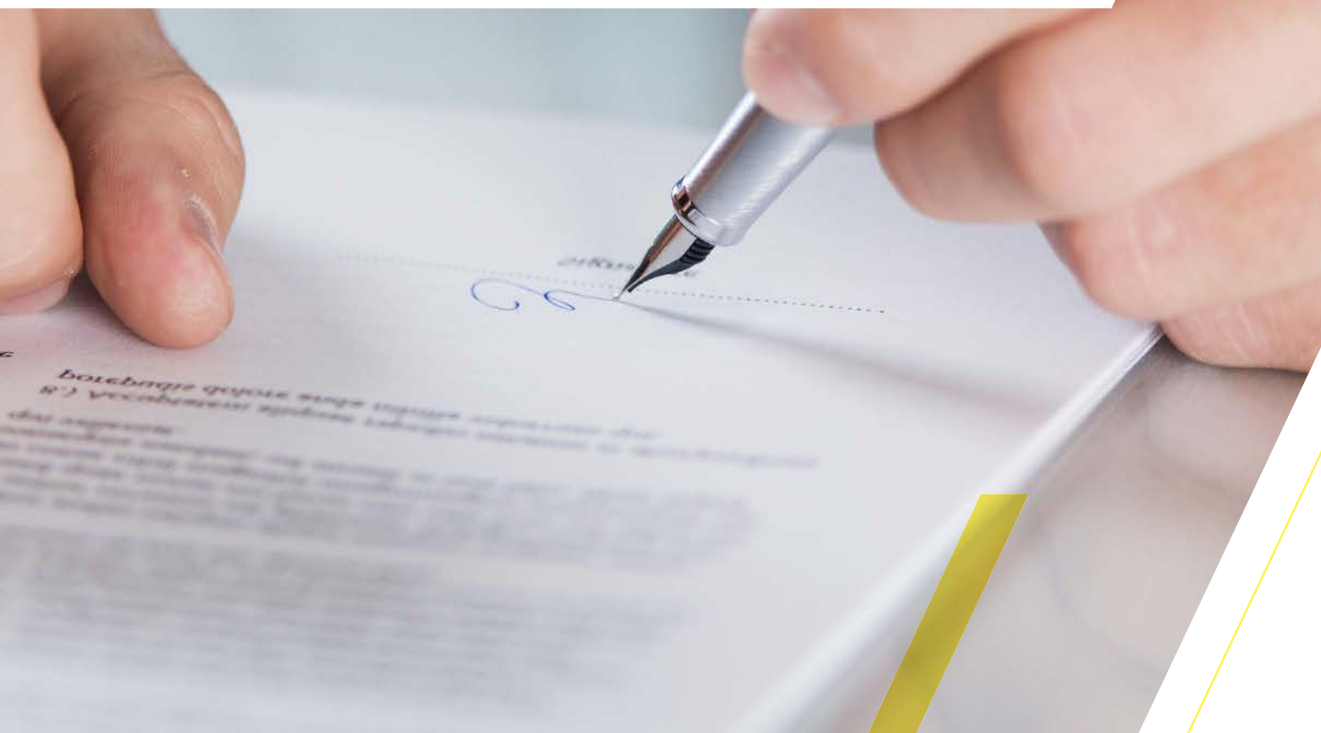
A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero) o avaliou positivamente, sobretudo em relação à diminuição do tempo das licitações. Em 2012, primeiro ano de utilização do RDC, seu processo de compras durava em média 70 dias corridos, enquanto uma concorrência baseada na Lei nº 8.666/1993 demorava 120 dias. No ano seguinte, o tempo dos processos por meio do RDC caiu para 58 dias, enquanto as licitações feitas pela legislação tradicional demoraram em média 150 dias[5].

Por outro lado, a maior obra licitada pelo RDC para a Copa do Mundo está até hoje, mais de um ano e meio após o Mundial, envolvida em escândalos de corrupção e erros de projeto. Trata-se da construção das linhas de Veículos Leves sobre Trilhos (VLT) entre Cuiabá e o aeroporto de Várzea Grande no Mato Grosso. Na assinatura do contrato, a expectativa do governo de Mato Grosso era gastar R$ 1,4 bilhão. Com as alterações no projeto, porém, em janeiro de 2015 o governo já previa gastar pelo menos mais R$ 400 milhões. Um dos motivos apontados por um relatório do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso é justamente a falta dos projetos de engenharia prévios ao início da obra. Caso fossem seguidas as normas da Lei nº 8.666/1993, pelo menos um projeto básico deveria ser elaborado antes que os trabalhos de construção começassem.

[4] Para uma análise abrangente do RDC, veja o texto de Renato Monteiro de Rezende, "O regime diferenciado de contratações públicas", em <http://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td-100-o-regime-diferenciado-de-contratacoes-publicas-comentarios-a-lei-no-12.462-de-2011>.

[5] Um relato da Infraero sobre a utilização do RDC, feito para o site do Instituto Ethos, está disponível em <http://www3.ethos.org.br/conteudo/infraero/#.VTks65O_6uh>.

2. A ARQUITETURA DOS CONTRATOS PÚBLICOS



1. A arquitetura geral dos contratos públicos

A arquitetura geral dos contratos públicos também é fornecida pela Lei nº 8.666/1993, que "estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios". Nela estão discriminadas desde as definições mais elementares desse tipo de contrato, como os conceitos de "contratante", "contratado", "administração pública", até uma lista de requisitos obrigatórios e casos excepcionais de dispensa de licitações. Também estão dispostos os modelos arquitetônicos básicos das principais modalidades de contratos públicos, quais sejam: contratos de obras e serviços, contratos de compra e venda e contratos de concessão.

FIQUE ATENTO!

Tome cuidado para não confundir o conceito de serviço definido a seguir com o conceito de "serviço público" continuado. O serviço trazido aqui diz respeito ao cuidado com bens materiais pertencentes à administração pública, distinto dos serviços públicos prestados à população, como tratamentos de saúde, transporte viário etc.

2. Contratos de obra e serviço

Obras e serviços como a construção e manutenção de estradas ou o cabeamento de energia elétrica talvez sejam as referências mais vívidas de benfeitorias da administração pública em nosso dia a dia. Mas para além dessa definição genérica existente em nosso imaginário, "obra" e "serviço" são também conceitos tecnicamente definidos em lei (art. 6o da Lei nº 8.666/1993). **Chamamos de obra pública, assim, "toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação**" realizada no âmbito da administração.

Cabe lembrar que essa definição é taxativa, ou seja, só será considerada obra para os fins legais o que estiver explicitamente escrito nesse artigo. Nesse sentido, a definição de "serviço" tem um caráter residual, isto é, engloba o restante dos contratos de prestação não abrangidos pelo conceito de "obra". Na Lei nº 8.666/1993, "serviço" é definido como "toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse **para a administração,** tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais". Note-se que as atividades descritas nessa definição ("demolição, conserto...") são apenas exemplificativas, cabendo nela as atividades que não estejam estritamente descritas em "obra".

Uma obra pública ou serviço pode ser executado direta ou indiretamente. A modalidade direta é aquela mais óbvia, em que o próprio órgão público, por meio de seus funcionários, realiza-a "diretamente", sem que haja a intervenção de nenhum agente particular. Nesse caso, não há necessidade de estabelecimento de contrato, já que tudo é efetuado por uma única "parte". Por seu turno, a execução indireta é aquela em que a administração pública leva a cabo uma obra ou serviço por meio da contratação de um agente particular. Nesse caso teremos um contrato público, que requer, como vimos, um processo licitatório regular. Essa contratação poderá se dar nos regimes de empreitada por preço global, empreitada por preço unitário, tarefa e empreitada integral.

Para que a licitação possa ser aberta e, consequentemente, o contrato público seja estabelecido, um projeto básico deve ser confeccionado e aprovado pela autoridade competente. Esse projeto deve conter o **orçamento detalhado** em planilhas que expressem a composição de

todos os seus custos, o **prazo de execução da obra ou serviço** e a definição, de maneira precisa, do **objeto da licitação.** Para esse tipo de contrato, o poder público deve especificar a origem dos recursos, isto é, em qual lei orçamentária foi definida sua realização. Essa informação pode estar na Lei Orçamentária Anual (LOA) ou no Plano Plurianual (PPA)[1], dependendo da duração do serviço ou da obra – menos ou mais de um ano. Esse procedimento é também conhecido por dotação orçamentária.

ATENÇÃO!

Contratos sem dotação específica ou sem justificativa técnica regular são nulos. Por isso é importante ficar atento à questão da dotação orçamentária dos recursos, explicada de modo mais detalhado no capítulo 5.

[1] Estabelece as diretrizes de atuação e de orçamentos dos governos federal, estaduais e municipais para um período de quatro anos. O PPA atual do governo federal e anteriores podem ser acessados em: <http://www.planejamento.gov.br/assuntos/planejamento-e-investimentos/plano-plurianual/o-ppa>.

O que é o projeto básico?

O projeto básico é o conjunto de elementos necessários para caracterizar a obra ou serviço objeto da licitação, "elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução". Ele deve conter, segundo o art. 6º da Lei nº 8.666/1993, os seguintes elementos:

- Detalhamento da visão global da obra e a identificação dos seus elementos constitutivos

- Detalhamento de soluções técnicas globais e localizadas "de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem";

- "Identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento";

- "Informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra";

- "Subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso";

- "Orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados".

Após o término da licitação, a administração ou a empresa contratada sob sua autorização deverá elaborar o **projeto executivo**, no qual estarão descritos todos os "elementos necessários e suficientes à execução completa da obra". Isso poderá ocorrer, no máximo, concomitantemente com o início da execução das obras ou serviços, mas a entrega do projeto deverá obedecer ao prazo estipulado no contrato.

Linha do tempo dos contratos de obras e serviços

Projeto básico > *Projeto executivo* > *Execução da obra ou serviço*

3. Contratos de compra e venda

Para quem vive numa sociedade como a nossa não pode haver muito segredo no conceito de "compra". Já o de "alienação" pode suscitar alguma dúvida. A alienação, porém, é apenas um conceito geral que inclui o conceito de "venda" e também de doação e empréstimo/cessão. Ambos são definidos por lei da seguinte maneira:

- *Compra:* "toda aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parceladamente";
- *Alienação:* "toda transferência de domínio de bens a terceiros", ou seja, todo ato por meio do qual alguém se desfaz de um bem, entregando-o a outrem.

O principal modo de alienação de bens públicos é a venda, isto é, uma transferência de domínio mediante pagamento. O governo, no entanto, pode igualmente ceder terrenos ou prédios públicos para organizações da sociedade civil que prestem serviços de utilidade pública ou para estimular a construção de fábricas em uma determinada região.

As compras efetuadas pela administração pública deverão se dar mediante "adequada **caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários** para seu pagamento" e através do sistema de **registro de preços**. Esse sistema é um tipo de licitação em que os interessados em fornecer bens à administração registram o preço de seus produtos para ofertas futuras, comprometendo-se em mantê-lo inalterado e assumindo a responsabilidade de fornecê-los caso venham a ser solicitados. No entanto, não é porque um produto foi registrado como mais vantajoso que a administração terá de adquiri-lo. Isso só ocorrerá se, eventualmente, a necessidade surgir.

O registro será precedido de "ampla pesquisa de mercado" e "os preços registrados serão publicados trimestralmente na imprensa oficial". A seleção ocorrerá por meio de uma licitação de concorrência (ver pág. 19), com estipulação prévia do sistema de controle (entrega de mercadoria, pagamento etc.) e atualização dos preços registrados (em caso de inflação, oscilação de taxas de câmbio etc.). O registro tem validade máxima de um ano.

Novamente, aqui, a compra só será válida se houver aprovação anterior de verba especificamente destinada para tal fim. A caracterização não poderá indicar a marca do produto a ser adquirido, de modo que sua individualização deverá se dar de acordo com parâmetros técnicos. Também a quantidade de bens a serem adquiridos respeitará uma estimativa justificada. Além disso, o edital de concorrência seguirá critérios de ***padronização dos produtos***, que serve para otimizar as condições de manutenção e assistência técnica, bem como garantir a compatibilidade entre os novos bens e aqueles que já compõem o patrimônio público; e condições de aquisição e pagamento similares às do setor privado.

/

ATENÇÃO!

/

Qualquer cidadão poderá impugnar uma ata de preços se esta não for compatível com o mercado. As atas de registro de preços do governo federal, por exemplo, podem ser consultadas pelo site comprasnet.com.br ou diretamente no link: www.comprasnet.gov.br/acesso.asp?url=/Livre/Ata/ConsultaAta00.asp. As atas públicas podem ser encontradas e devem estar disponíveis aos cidadãos nos próprios órgãos licitantes

Lei nº 8.666/1993, art. 16 – Será dada publicidade, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, à relação de todas as compras realizadas pela administração direta ou indireta, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação.

Já as alienações feitas pelo poder público classificam-se em: de bens imóveis e de bens móveis. Quanto aos primeiros, sua venda só poderá ser feita mediante existência de interesse público justificado e ocorrerá após uma avaliação de seu valor e na forma de uma licitação de concorrência. A licitação estará dispensada nos casos de venda ou doação de bens imóveis entre órgãos públicos.

As mesmas regras se aplicam às alienações de bens móveis que estejam contabilizados no patrimônio, que só podem ser vendidos após justificativa de que essa ação é de interesse público e sempre com uma licitação da modalidade concorrência. A exceção são os bens móveis que sejam fabricados por órgãos públicos exclusivamente com o fim de comercialização. É o caso das empresas públicas que produzem desde doce de leite até microchips ou prestam serviços na área de turismo. Esses órgãos podem comercializar seus produtos como se fossem uma empresa privada, sem necessidade de licitação.

4. Contratos de concessão

O contrato de concessão é aquele no qual a administração pública contrata um particular para, em seu nome, executar um **serviço público** ou **atividade continuada** de sua competência. Assim, uma concessão pode ou não envolver a execução de obra ou serviço (tal como foram definidos anteriormente), mas seu **objeto**, ou seja, a sua finalidade e razão de ser, é a cessão da prestação de um serviço público.

Há dois formatos principais de contratos públicos de concessão:

- *Contratos tradicionais de concessão*, divididos em contratos de **concessão simples** e concessão simples com subsídio;

- *Contratos administrativos de concessão, que são as **parcerias público-privadas (PPPs)**,* na modalidade patrocinada ou administrativa.

As partes no contrato público de concessão

Concedente

A parte contratual que, sendo responsável pela execução de determinado serviço, entra em acordo para que a outra parte a substitua nessa tarefa. No caso das concessões públicas, o concedente é sempre ente da administração pública.

Concessionário

A parte contratual que, nesse caso, toma o lugar da administração pública para executar determinado serviço em seu nome.

A primeira modalidade, os contratos tradicionais de concessão, é utilizada para o caso de projetos cujos rendimentos os tornem autossustentáveis. Nesse caso, mesmo quando há subsídio ele é destinado a dar um impulso inicial ao serviço. Já os contratos administrativos de concessão, as PPPs, aplicam-se a projetos que, não sendo autossustentáveis, necessitam de complementação de rendimentos por parte da administração pública, para o caso das concessões patrocinadas, ou a projetos de que a administração pública seja usuária direta, pelos quais seja complicado ou não faça sentido cobrar, no caso das concessões administrativas.

/

ATENÇÃO!

/

PPP também comporta serviços e obras públicas, mas são reguladas pela Lei nº 11.079/2004, conforme veremos a seguir.

4.1. Concessão simples

A Lei nº 8.987/1995 estabelece o procedimento geral para as concessões de serviços públicos, que se dividem em duas modalidades: a concessão de serviço público simples e a concessão de serviço público simples precedida de obra pública.

/

IMPORTANTE!

/

Previamente ao edital de licitação que definirá a escolha do concessionário, o poder público deve publicar ato no qual justifique a conveniência da outorga da concessão, inclusive caracterizando o seu objeto, área e prazo.

A primeira é uma modalidade bastante frequente de contratos celebrados pelo Estado. Nesse tipo de acordo o poder público transfere a uma pessoa jurídica[2] ou a um consórcio de empresas[3] a execução de alguma atividade de interesse coletivo, como serviços postais, de terminais alfandegários de porto ou aeroporto, barragens, eclusas etc.

Já a concessão de serviço público precedida de obra pública, como o próprio nome diz, prevê também a execução de uma obra pública relacionada à realização do serviço a ser prestado. O concessionário – ou seja, aquele que vai executar o serviço – será remunerado pelo sistema de tarifas pagas pelos usuários, e não pelo poder público – aqui chamado de concedente.

A modalidade de licitação utilizada para estabelecer o contrato será necessariamente a concorrência, devendo obedecer aos requisitos específicos previstos na Lei nº 8.987/1995 (*para mais informações veja o capítulo V da lei*), bem como as normas gerais da Lei nº 8.666/1993, abordadas anteriormente.

NÃO ESQUEÇA!

O contrato firmado é um instrumento público, e portanto acessível a qualquer cidadão interessado. Para saber mais, consulte a Lei de Acesso à Informação (nº 12.527/2011).

O contrato deverá conter todos os requisitos determinados na lei, tais como o objeto, a área e o prazo da concessão; o modo, a forma e as condições da prestação de serviço; quais serão os critérios definidores da qualidade do serviço a ser prestado; quais as penalidades cabíveis e a forma de seu cumprimento em caso de descumprimento do contrato; as condições para a prorrogação do contrato; a obrigatoriedade, forma e periodicidade da prestação de contas da concessionária ao poder concedente; a exigência da publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária.

Os contratos precedidos de obra pública, por sua vez, além desses requisitos, deverão estipular os cronogramas físico-financeiros de execução das obras vinculadas à concessão e exigir da concessionária uma garantia do cumprimento das obrigações relativas a elas.

A fiscalização da prestação do serviço pelo concessionário poderá ser realizada pelos usuários e por qualquer cidadão interessado, mas deverá ser feita pelo poder público concedente, que tem a obrigação de zelar pela boa qualidade do serviço. Caberá ainda ao poder público receber, apurar e solucionar as queixas e reclamações dos usuários, que serão informados em até 30 dias a respeito das providências tomadas.

O serviço prestado deverá ser adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estipulado no contrato firmado e conforme a própria lei, que estabelece o dever de cumpri-lo de acordo com os seguintes requisitos: ter regularidade e continuidade , eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia em sua prestação e modicidade das tarifas; e oferecer modernidade de suas técnicas, do equipamento e das instalações, assim como sua conservação, melhoria e expansão do serviço.

Para assegurar a adequação na prestação do serviço e o fiel cumprimento das normas estabelecidas no contrato e na legislação, o poder concedente poderá

[2] Termo jurídico para designar entes detentores de direitos e obrigações e, no caso deste guia, com capacidade contratual, como empresas, associações, prefeituras etc.
[3] Associação entre pessoas jurídicas diferentes com a finalidade de executar obra ou serviço.

até mesmo intervir na concessão, ou seja, tomar para si a gestão do serviço até sua regularização, em caso de descumprimento de cláusulas contratuais e disposições legais e regulamentares relativas à concessão.

Caso isso ocorra, o poder público concedente deverá decretar a intervenção, dando a devida publicidade ao decreto no Diário Oficial, o qual conterá a designação da pessoa nomeada como interventor, o prazo da intervenção e os objetivos e limites da medida. Também deverá instaurar, em 30 dias da publicação, procedimento administrativo para comprovar as causas determinantes da medida e apurar as responsabilidades, assegurando que o concessionário que sofreu a medida possa se defender. Esse procedimento deverá ser concluído em, no máximo, 180 dias, ou a intervenção será considerada inválida.

Uma vez que essa medida não pode ser tomada discricionariamente pelo poder público, será declarada nula se ficar comprovado que a intervenção não observou os pressupostos legais e regulamentares, devendo o serviço ser imediatamente devolvido à concessionária, que terá inclusive direito a indenização.

Conforme o apurado no processo administrativo, a concessão poderá ser extinta ou não – lembrando que os casos de extinção devem ser estipulados ainda no contrato. Se a situação não exigir que o contrato seja extinto, após a intervenção a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante sua gestão.

Sobre o pagamento da tarifa, seu valor deve ser fixado pelo preço da proposta vencedora da licitação e ser preservado pelas regras de revisão previstas na legislação, no edital de licitação e também no contrato celebrado, que poderá prever mecanismos de revisão de tarifas, conforme permite a lei. Em caso de alteração tarifária pelo concessionário que afete o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, o poder público concedente deverá readequá-la.

4.2. Parceria público-privada (PPP)

Em contraste com as concessões simples, a parceria público-privada é um tipo de concessão especial, regulada pela Lei nº 11.079/2004. Semelhante a legislações utilizadas em outros países, surgiu com o objetivo de possibilitar a construção de obras de infraestrutura e a prestação de serviços públicos pela iniciativa privada quando o poder público não tem disponibilidade financeira para tanto e, ao mesmo tempo, a prestação do serviço não apresenta "viabilidade" econômica do ponto de vista privado.

Assim, na ausência de condições para realizar determinado investimento ou administrar determinado serviço, o Estado contrata uma empresa privada, de modo que esta receberá, além da tarifa normalmente paga pelo usuário – seja um particular, seja o próprio serviço público – um adicional e/ou uma garantia de remuneração bancada pelo ente contratante. É o caso dos eventos aos quais nos referimos anteriormente. Só para que se tenha uma ideia, os contratos celebrados para a Copa do Mundo de 2014, de acordo com o balanço do governo federal publicado em dezembro de 2014, foram pouco maiores que R$ 31 bilhões, dos quais R$ 7,2 bilhões assumidos na forma de PPP.

A lei brasileira estabelece dois tipos de PPP:

- *Concessões patrocinadas*, em que o poder público concede a um agente privado a execução de serviço público, pagando-o por meio de investimento ou complementação da tarifa paga pelos usuários. Um bom exemplo é a implantação em curso do metrô em Curitiba. Outro é a Linha Amarela do metrô paulistano, em que, além do valor pago pelos passageiros, o governo estadual repassa quantias determinadas como acréscimo ao lucro do concessionário.
- *Concessões administrativas* de serviços diversos (não necessariamente públicos), em que a administração pública é a principal usuária, direta ou indiretamente, como a construção e reforma de vários estádios utilizados na Copa do Mundo de 2014. O pagamento, nesse caso, é realizado pelo próprio poder público concedente. Pode-se citar como exemplos as concessões para construção e administração da Arena das Dunas, em Natal, e para reforma e administração do Mineirão, em Belo Horizonte.

Mas não é qualquer tipo de serviço ou obra que pode ser contratado por meio de PPP. Para essa modalidade, a lei exige algumas condições:

- O valor não pode ser inferior a R$ 20 milhões;
- O período da concessão não pode ser menor que 5 anos;
- O contrato só pode ser de fornecimento de mão de obra, fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.

A lei também determina que haja vantagem socioeconômica na parceria realizada entre o poder público e o setor privado, além de solidariedade dos contratantes em relação aos riscos. Ou seja, em caso de imprevistos, ambas as partes arcarão com o prejuízo.

Em relação à licitação, a PPP apresenta algumas peculiaridades, além do trâmite geral estabelecido pela Lei nº 8.666/1993, que devem ser examinadas. Por exemplo, a administração pública pode verificar previamente ao processo licitatório a capacidade técnica das propostas apresentadas, podendo-se inverter as fases de habilitação e julgamento.

Após o processo licitatório, de acordo com a Lei nº 8.987/1995, o contrato firmado com o parceiro privado, além dos requisitos gerais já vistos para os contratos de concessão simples, deve conter necessariamente:

- Prazo (não inferior a 5 anos nem superior a 35);

- Penalidades aplicáveis em caso de não cumprimento por qualquer uma das partes;

- O modo como se fará a repartição de riscos entre as partes;

- Formas de pagamento pela administração pública e atualização dos valores do contrato. Aqui cabe ressaltar que a remuneração poderá ser variável dependendo do cumprimento de metas e padrões de qualidade estabelecidos no contrato;

- Quais serão os mecanismos para a correção monetária dos valores da prestação de serviços, considerando o tempo de duração do contrato, que pode ser extenso;

- Fatos que caracterizam o não pagamento pelo poder público e, no caso de inadimplência, o prazo e modos de sua regularização. Além disso, se houver inadimplência, poderá ser acionada a garantia dada pelo poder público (que pode ser vinculação de receitas, seguro-garantia etc.);

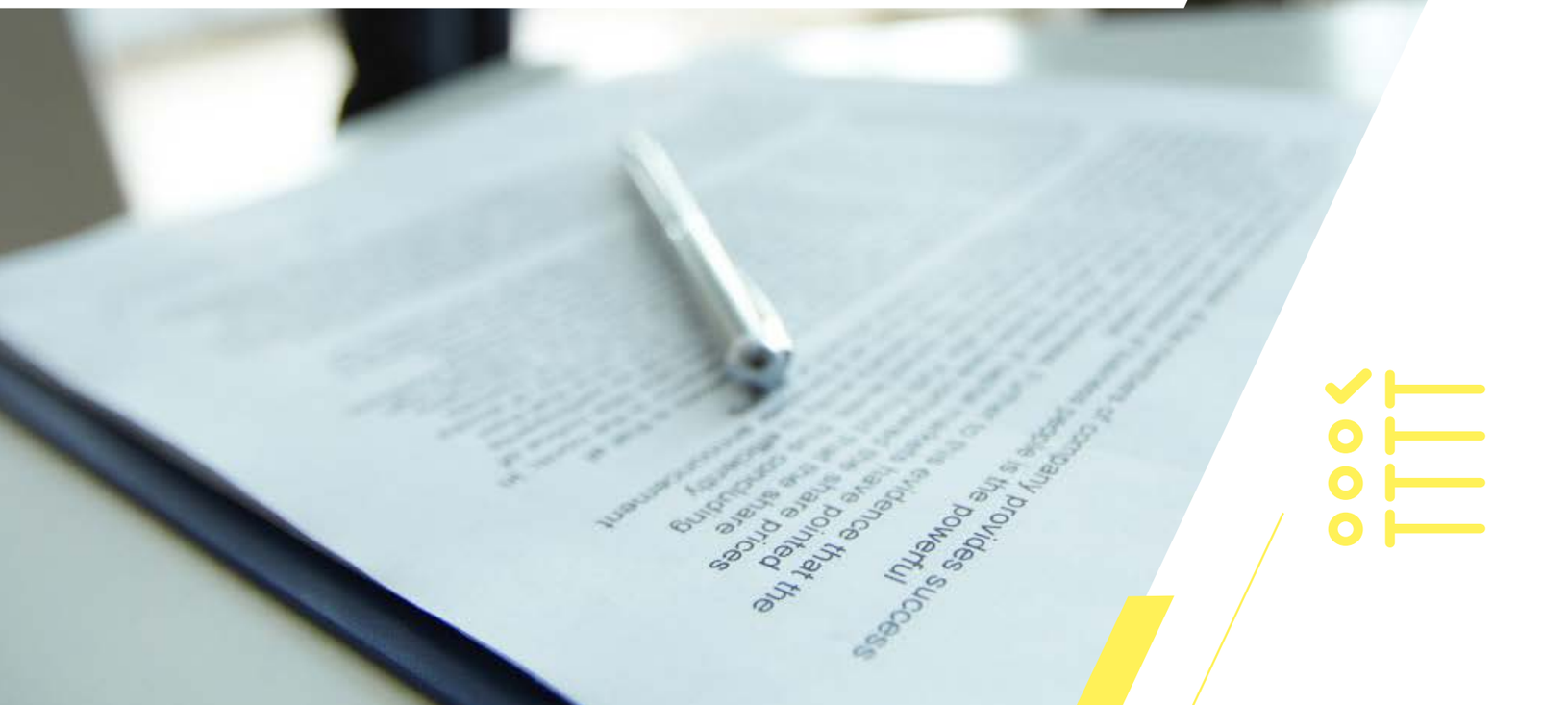
- Critérios objetivos pelos quais se avaliará o parceiro privado;

- Garantias que serão oferecidas pelo parceiro privado;

- Forma como serão compartilhados com a administração pública os ganhos decorrentes de eventual redução de juros na obtenção do crédito bancário para o investimento pelo parceiro privado;

- Critérios para a vistoria do serviço pela administração pública, que poderá reter o pagamento caso encontre irregularidades.

3. ROTEIRO DE ELABORAÇÃO DE CONTRATO



Neste capítulo elaboramos, passo a passo, um modelo de contrato público, englobando todos os tópicos considerados essenciais pela legislação. Antes, porém, de passarmos efetivamente à análise, é importante destacar quais são as partes constitutivas de um contrato:

- preâmbulo;
- cláusulas contratuais;
- assinaturas, local e data; e
- anexos.

Para que se possa entender melhor seu funcionamento, percorreremos as principais partes de um contrato público, utilizando como apoio um contrato de obras e serviços realizado na Copa do Mundo, elaborado pela Secretaria de Obras do Governo do Estado do Rio de Janeiro, que deu ensejo à reforma do Estádio do Maracanã.

1. Preâmbulo

É a apresentação do contrato. O primeiro elemento que deve constar são as partes contratantes. No caso do nosso exemplo, o contratante é o "Estado do Rio de Janeiro, por meio da Secretaria de Estado de Obras" e o contratado é o "Consórcio Maracanã – Rio 2014", constituído, na época, pelas empresas Odebrecht Serviços de Engenharia e Construção, Delta Construções S.A. e Construtora Andrade Gutierrez S.A.

Além do nome das partes, é necessária toda a qualificação de cada uma delas. Em se tratando de pessoa física[1] (brasileiro ou estrangeiro), residente e domiciliado no Brasil ou no exterior, deve constar o nome civil, por extenso, a nacionalidade, o estado civil, a data de nascimento, a profissão, o número do documento de identidade e seu órgão expedidor/UF, o número do CPF e o endereço residencial.

No caso de pessoa jurídica com sede no Brasil deve haver o nome empresarial, a nacionalidade, o endereço da sede, o Número de Identificação do Registro de Empresa (Nire) ou o número de inscrição no cartório competente e o CNPJ. Caso um sócio seja uma pessoa jurídica com sede no exterior deve haver o nome empresarial, a nacionalidade, o endereço da sede e o CNPJ.

Além disso, para as pessoas jurídicas deve constar, também, as informações de identificação do seu representante legal para o ato que se está celebrando – um procurador ou o diretor da empresa, por exemplo –, como no caso da pessoa física.

Nessa parte, o contrato também deve trazer, obrigatoriamente, o tipo do contrato, o tipo de licitação realizada, o número da licitação ou, se for o caso, a justificativa para sua dispensa ou inexigibilidade, o processo administrativo que a acompanhou, sua homologação, a publicação no Diário Oficial e sua sujeição à legislação que vai reger o contrato e às cláusulas contratuais.

[1] Pessoa física ou pessoa natural: termo jurídico para indicar todo e qualquer indivíduo humano, do seu nascimento até sua morte.

Elementos	Exemplos
• Tipo de contrato	• Contrato para a Elaboração de Projeto e Execução de Obras de Reforma e Adequação do Complexo do Maracanã, no Munícipio do Rio de Janeiro - RJ
• Tipo de licitação realizada	• Licitação na modalidade de concorrência do tipo menor preço
• Número da licitação ou, se for o caso, a justificativa para a dispensa ou inexigibilidade	• Contrato nº 045/2010/ SEOBRAS
• Processo adimistrativo	• Processo adimistrativo nº E-17/000.592/2010
• Homologação	• Homologada por despacho do Exmº. Senhor Secretario de Estado de Obras, datado de 10/8/2010
• Publicação no *Diario Oficial*	• Publicação no *Diario Oficial do Estado do Rio de Janeiro nº 145 de 11/8/2010*
• Legislaçã o aplicável	• Pelas normas da Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993 e alterações posteriores; da Lei Estadual nº 287 de 4 de dezembro de 1974 e pelo Decreto Estadual nº 3.149/1980; e do instrumento convocatório

2. Cláusulas contratuais

Aqui deve constar todo o detalhamento relativo ao contrato, sendo, geralmente, sua parte mais extensa. **E fique atento!** Devem estar entre as cláusulas, necessariamente, todas aquelas exigidas pelo art. 55 da Lei nº 8.666/1993. Vamos então verificá-las uma por uma.

2.1. O objeto e seu regime de execução ou fornecimento

Cláusula obrigatória que deve constar é a do objeto, ou seja, o bem ou o serviço a ser fornecido, com o detalhamento de todos os seus elementos característicos. Vejamos o nosso exemplo:

> **O objeto do presente contrato é a Elaboração de Projeto Executivo e Execução de Obras de Reforma e Adequação do Complexo Maracanã, no Município do Rio de Janeiro, conforme Projeto Básico aprovado, constante do Anexo 2 do Edital de Licitação, na forma do instrumento convocatório e da proposta apresentada pela Contratada.**

Nesse caso, é no projeto básico, tal como estipulado no edital de licitação, que há um maior detalhamento do objeto a ser cumprido pelo contratado. Este deve realizar e executar os projetos de arquitetura, estrutura, instalação predial, sistemas eletrônicos e cobertura, englobando obras de demolição e construção de arquibancadas, reformulação da área de vestiários, das áreas de serviços, dos banheiros, criação de rampas de acesso, reforma do campo de jogo, entre outras especificadas no edital.

Esta é a razão por que cópias do edital e do projeto devem integrar necessariamente a parte de anexos do contrato pactuado: para verificar se aquilo que está sendo ajustado no contrato está de acordo com as necessidades de contratação divulgadas inicialmente, quando da abertura da licitação.

2.2. Preço, condições de pagamento e critérios de reajuste e revisão de preços

Outra cláusula exigida é a referente ao preço. Devem constar as condições de pagamento e os critérios de reajustamento e revisão de preços, tendo em vista sua defasagem por conta, por exemplo, de eventual inflação no período de vigência do contrato.

O valor total ajustado no nosso exemplo é de R$ 705.589.143,72, e no próprio contrato foram estipuladas a data do pagamento e a maneira como se realizará – a cada 30 dias haverá emissão de faturas pela contratante, conforme especificado em planilha orçamentária e cronograma financeiro anexos ao contrato. Em caso de atraso no pagamento, já é prevista a devida correção monetária, tal como determina a lei. Além disso, no nosso exemplo, o contrato determina que os preços só poderão ser reajustados após 12 meses da data-base do orçamento, obedecendo as variações dos índices estipulados na planilha orçamentária.

Em relação aos valores, em caso de importação é obrigatório ainda constar suas condições, a data e a taxa de câmbio para conversão.

2.3. O crédito pelo qual correrá a despesa

A lei também estabelece que deve ser indicado no contrato o crédito orçamentário pelo qual correrão os gastos, isso é, qual a origem dos recursos para os pagamentos. Essa identificação é obrigatória uma vez que toda despesa realizada pelo poder público deve ser prevista e aprovada anualmente. Isso permite que se rastreie nas leis orçamentárias ou nos portais de transparência os gastos do poder público com aquele contrato. Assim, é indicado no nosso exemplo que:

Os recursos necessários à realização do objeto correrão à conta da seguinte dotação orçamentária:

Fonte: Tesouro e 11
Programa de trabalho:
0701.15.451.0011.1043
Natureza da despesa: 4490.51

Mas, uma vez que as dotações orçamentárias aprovadas têm vigência de apenas um ano, quando o período do contrato ultrapassa esse prazo, e se o objeto contratado estiver devidamente previsto no plano plurianual, já deverão estar previstas as dotações futuras, tal como aponta nosso exemplo:

> **As despesas relativas aos exercícios subsequentes correrão por conta das dotações orçamentárias respectivas, devendo ser empenhadas no início de cada exercício.**

2.4. Os prazos e etapas

Também é obrigatório detalhar no contrato o prazo de início e das etapas de execução, conclusão e entrega, tal como estabelecido no edital:

> **O prazo máximo para a execução e entrega das obras é de 900 dias corridos, contados a partir da autorização para início, que será expedida pelo Poder Concedente em até 3 (três) dias corridos a contar da assinatura do Contrato (...)**
>
> **O programa mínimo de progressão dos trabalhos e do desenvolvimento das obras obedecerá à previsão das três etapas mensais constantes do Cronograma Físico-Financeiro (Anexo 3, do Edital).**

E deve constar no próprio contrato os casos em que o contratado pode justificar um eventual não cumprimento de prazo, que é permitido pela lei.

> **A CONTRATADA, quando não puder cumprir os prazos estipulados para o cumprimento das obrigações decorrentes desta contratação, deverá apresentar a justificativa por escrito, devidamente comprovada, acompanhada de pedido de prorrogação, nos casos de ocorrência de fato superveniente, excepcional ou imprevisível, estranho a vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições deste contrato, ou que impeça a sua execução, por fato ou ato de terceiro reconhecido pela Administração em documento contemporâneo à sua ocorrência.**

ATENÇÃO!

Apesar de ser permitido entre particulares, contrato por prazo indeterminado é proibido para o poder público.

2.5. Garantias do contrato

Há licitações em que é exigido que o contratado ofereça garantias para o caso de descumprimento do contrato. A conveniência ou não dessa exigência é decidida a critério do próprio poder público, conforme avalie sua necessidade, e deve ser prevista ainda no edital de licitação. Essa garantia é chamada de "caução", palavra que vem do latim e significa cautela, precaução.

As legislações que tratam dos contratos administrativos de um modo geral trazem algumas regras sobre essa exigência, como seu montante não podendo exceder 5% do valor do contrato e a atualização monetária do valor da garantia deve ter as mesmas condições da atualização do valor total do contrato. No nosso exemplo, foi determinado ao contratado o oferecimento de garantia correspondente a 1,5% do valor do contrato:

A CONTRATADA deverá apresentar ao CONTRATANTE, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, contando da data da assinatura do contrato, comprovante de prestação de garantia (...) – a título de caução, correspondente ao percentual de 1,5% (um vírgula cinco por centro) do valor deste contrato (...) a ser restituída após a sua execução satisfatória.

2.6. Direitos e responsabilidades das partes

O contrato deve detalhar, também, todos os direitos e as responsabilidades das partes. Por exemplo, no contrato do Maracanã, estão entre os deveres do contratante o pagamento ao contratado, o fornecimento de documentos pertinentes à execução do contrato, a fiscalização do contrato, o fornecimento das autoriza-

ções necessárias à realização das obras, a entrega do estádio ao contratado livre de objetos e pessoas, para que assim se realizem as obras.

No caso do contratado que analisamos, foram estipulados, entre outros pontos, o atendimento a todas as especificações contidas no edital, o respeito a seus prazos, a manutenção de todas as condições de habilitação e qualificação exigidas para a participação na licitação – o que é exigência da própria Lei nº 8.666/1993, a vigilância sobre os serviços e obras, o respeito à legislação trabalhista, a prevenção de acidentes, a manutenção de um diário de obras.

2.7 Penalidades e valores das multas

A lei estabelece também que devem constar no contrato as penalidades cabíveis e os valores das multas ajustados em caso de descumprimento dos direitos e obrigações. No caso de atraso injustificado, determina a multa de mora, que será descontada da garantia do contrato, se houver; em caso de descumprimento total ou parcial do contrato, podem ser aplicadas penalidades como advertência, multa, suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração pública por determinado período ou, ainda, uma declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração pública enquanto durarem os motivos da punição. Vejamos como essas penalidades aparecem no nosso exemplo:

A recusa em assinar o presente contrato no prazo estipulado no Edital, bem como a inexecução, total ou parcial do contrato, a execução imperfeita, a mora na execução, ou qualquer impedimento ou infração contratual da CONTRATADA, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal que couber, e garantida a defesa prévia, ficará sujeita às seguintes sanções previstas no art. 87 da Lei Federal n.º 8.666/1993:

a) advertência;

b) multa de até 2% (dois por cento) sobre o valor do contrato, aplicada de acordo com a gravidade da infração (...);

c) suspensão temporária do direito de licitar e impedimento de contratar com a Administração Pública do Estado do Rio de Janeiro, por prazo não superior de 2 (dois) anos;

d) declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração Pública do Estado do Rio de Janeiro (...)

2.8. Hipóteses de rescisão do contrato

Devem constar no contrato as situações em que ele pode ser extinto, e na maioria das vezes por decisão unilateral da administração pública, isto é, sem o consentimento do contratado. Exemplos desses casos são: o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos; o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos; a lentidão do seu cumprimento; a paralisação da obra, do serviço ou do fornecimento, sem justa causa e prévia comunicação ao poder público. Caso se comprove culpa do contratado para o rompimento do contrato, a garantia reverterá para o contratante e serão apurados os prejuízos sofridos. Caso não haja culpa, a administração ressarcirá o contratado dos prejuízos comprovados.

A lei protege a administração quando se trata da extinção de um contrato – e assim o faz em razão do interesse público. Apesar de poder ser vantajoso uma disputa litigiosa, admite-se rompimento amigável do contrato, desde que seja conveniente para o poder público.

Vejamos no contrato do Maracanã algumas cláusulas sobre a rescisão do contrato:

“Rescindido o contrato, a Administração assumirá imediatamente o seu objeto no local e no estado em que a sua execução se encontrar.”

“Decretada a rescisão por culpa da CONTRATADA, esta somente terá direito ao recebimento das faturas relativas às obras executadas até a data da rescisão, e apenas daquelas que estiverem em condições de aceitação.”

“Decretada a extinção do contrato sem que caiba culpa à CONTRATADA, esta será ressarcida dos prejuízos comprovados que houver sofrido.”

3. Assinaturas e data

Ao final de todas as cláusulas, devem constar as assinaturas das partes contratantes, bem como das testemunhas, e a data em que se está pactuando, para assim saber o momento exato em que começa a valer o contrato e quando começam a correr seus prazos.

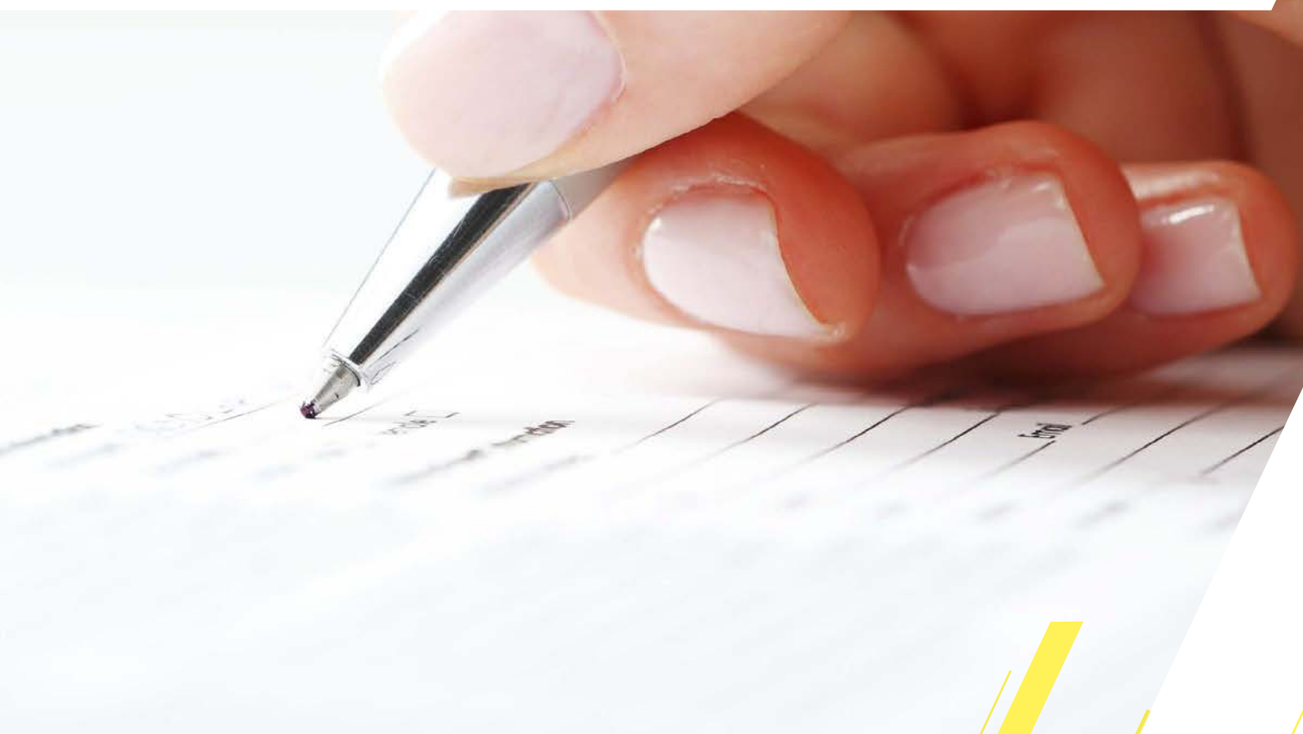
A partir da data da assinatura, o poder público licitante tem até o 5º dia útil do mês seguinte para publicar o resumo do contrato no Diário Oficial. O mesmo vale para seus aditamentos.

4. Anexos

Os anexos são todos os documentos que comprovam aquilo que foi colocado no contrato. Alguns devem constar obrigatoriamente, tal como a cópia do edital de licitação que ensejou o contrato e a proposta apresentada pelo vencedor, o projeto com as especificações técnicas do objeto a ser contratado, a cópia comprobatória de documentos da qualificação das partes, procuração de representantes legais, além de eventuais licenças exigidas pelo edital – como ambiental ou para a construção civil –, que podem variar conforme a especificidade de cada contrato.

No caso do nosso exemplo, foram anexados ao contrato o projeto básico, o resumo do dossiê técnico, o modelo de cronograma físico-financeiro, a planilha orçamentária, impresso da proposta de preço apresentada pelo contratado, entre outros documentos.

4. MOTIVOS E LIMITES PARA A **ALTERAÇÃO DE CONTRATOS**



As regras que orientam os contratos são baseadas no Direitos Romano, embora nem todos os princípios utilizados na Roma Antiga sejam usados hoje em dia. Esse é o caso de uma máxima muito famosa daquele tempo: “pacta sunt servanda”, cujo significado aproximado é uma vez feito um contrato, ele deverá ser respeitado, independentemente do que aconteça. No Direito atual, isso não é verdade. As leis permitem que um contrato seja alterado após sua assinatura, em especial os da administração pública. A legislação dos contratos públicos, por estes terem como objetivo a promoção do interesse público, garantem à administração uma série de prerrogativas para que um contrato não lhe seja prejudicial.

Antes de chegar à etapa da efetiva celebração de um contrato público, é preciso uma série de etapas de planejamento, organização do orçamento e de projetos para estimar da melhor maneira os gastos e soluções técnicas. No entanto, nem sempre é possível ou conveniente para a finalidade desejada que o contrato se execute exatamente conforme planejado. Às vezes, alterações podem satisfazer melhor o interesse público. Mas essas modificações devem seguir as regras previstas na lei.

Novamente, é a Lei nº 8.666/1993 que cuida das possibilidades e limites dessas alterações de contratos administrativos, previstas em três modalidades gerais: alterações de prazo, alterações de valor e alterações de objeto.

1. Alteração de prazo

De acordo com o art. 57 da Lei nº 8.666/1993, não pode haver contratação pública por prazo indeterminado. Em todo caso, sua vigência está sempre restrita à vigência do crédito orçamentário – como já dissemos anteriormente, todo contrato supõe a aprovação no Legislativo de uma dotação orçamentária específica para sua execução. Esse prazo é de um ano, já que o orçamento é votado anualmente. Existem, porém, três exceções para esse prazo: grandes obras previstas no Plano Plurianual (PPA); contratos de serviços de prestação contínua; e aluguéis de equipamentos e utilização de programas de informática.

Grandes obras e investimentos, que têm caráter estratégico para o país ou uma cidade, precisam estar previstos em um instrumento de mais longo prazo de planejamento, no caso, o PPA, com duração de quatro anos. No entanto, para que seja factível, a possibilidade de prorrogação do contrato deve estar expressa em seu edital

Já os contratos de prestação contínua de serviços podem ser prorrogados por períodos iguais e sucessivos, até um limite de 60 meses, desde que com isso a administração pública consiga condições e preços mais vantajosos. A lei estipula ainda que o aluguel de equipamentos e a utilização de programas de informática podem ser prorrogados no máximo até 48 meses.

A legislação também prevê alguns casos em que os prazos de "início de etapas de execução, de conclusão e de entrega" dos contratos podem ser prorrogados: se a administração alterar o projeto ou suas especificações; se ocorrer um fato excepcional e imprevisível que altere as condições de execução do contrato; se a execução do contrato for interrompida ou desacelerada por ordem ou interesse da administração; se um terceiro impedir a execução adequada do contrato; se a administração se omitir ou se atrasar em fazer algo de sua responsabilidade que afete o andamento da execução. Obviamente, as prorrogações devem sempre respeitar como teto o período do crédito orçamentário.

ATENÇÃO!

Lei n o 8.666/1993, art. 57, § 2o Toda prorrogação de prazo deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente para celebrar o contrato.

2. Alterações de valor

Há três hipóteses de alteração do valor dos contratos públicos:

2.1 Reajuste

A hipótese de reajuste do valor contratual está prevista no art. 40, inciso XI, da Lei nº 8.666/1993 e tem por intuito atualizar a variação do custo de execução do contrato desde a apresentação da proposta até o efetivo pagamento das parcelas. Assim, visa-se tornar as condições de previsibilidade contratual e de equilíbrio econômico o mais sólidas possível. Um exemplo de custo de produção que se eleva pode ser encontrado num contrato de transporte viário de carga. Se durante sua vigência houver aumento do preço do óleo diesel, será necessário recompor o valor das parcelas pagas pela administração para manter a margem de lucro da empresa contratada. Também é o caso de reajuste de tributos que impactem no preço final do produto oferecido.

2.2. Atualização em razão de atraso no pagamento

Em caso de inflação, atrasos no pagamento de prestações por parte da administração pública acarretam uma perda quantitativa no valor recebido por um serviço. Nesse sentido, a atualização ou correção monetária serve justamente para compensar a desvalorização da moeda durante esse período de atraso.

2.3. Necessidade de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato em caso de fato extraordinário

Muitas vezes um fato imprevisto – e imprevisível – pode gerar custos extras para o cumprimento do contrato, tornando sua continuidade excessivamente desvantajosa para o contratado. Nesses casos, será necessário que as partes entrem num acordo de reajuste para restabelecer aproximadamente as condições iniciais do pacto, equilibrando as vantagens entre ambas. Em não havendo acordo com a administração pública, o contratado tem direito de ingressar judicialmente a fim de restabelecer o equilíbrio dos ganhos contratuais.

3. Alterações de objeto

Mesmo o objeto do contrato pode sofrer alterações. A Lei prevê os casos em que essas mudanças são possíveis.

3.1. Alterações unilaterais de objeto

O art. 65, inciso I, da Lei 8.666/1993 disciplina a questão das alterações unilaterais de objeto dos contratos públicos. Evidentemente, estando eles sob o princípio da supremacia dos interesses públicos sobre os interesses privados, só quem pode alterá-los unilateralmente é a própria administração pública, sempre respeitando o equilíbrio econômico-financeiro da relação. Isso se dá em duas hipóteses:

- *Alteração qualitativa do objeto* – Trata-se aqui de uma modificação de interesse da administração, que ela propõe em vista de melhor atender aos seus objetivos com o contrato celebrado. Na construção de uma escola, por exemplo, depois de adquirir um terreno ao lado da obra, a administração resolve alterar a planta e construir uma unidade térrea, e não com dois andares, como estava no contrato, para garantir melhores condições de acessibilidade. Veja que esse caso é diferente da hipótese da construção de uma escola em que, na escavação, é encontrado um pedregulho que as máquinas licitadas não teriam condições de quebrar. Quando a alteração se dá por necessidade de readequação técnica em face de um acontecimento não previsto, não há que se falar em alteração unilateral dessa natureza. No entanto, em ambos os casos será preciso demonstrar onde reside a vantagem que atesta tal modificação – essa justificativa deve tornar clara a relação entre o ocorrido imprevisível

- *Alteração quantitativa do objeto* – Essa hipótese aplica-se quando se constata na realidade que a quantidade de obras, serviços ou materiais contratada inicialmente não é adequada à finalidade desejada pela administração. Uma prefeitura, por exemplo, encomenda dez trens para sua nova linha de metrô, a serem entregues um a cada mês. Se no oitavo mês percebe-se que o movimento na linha está abaixo daquele inicialmente planejado, a prefeitura poderá cancelar a entrega dos outros dois, já que manter o contrato traria um gasto excessivo e inútil ao erário. Nesse caso, o contratado está obrigado a aceitar uma diminuição do valor do contrato de até 25%. O contrário também pode ocorrer, ou seja, um eventual aumento de valor até o mesmo percentual – ou até em 50%, quando se trata construções, reformas e equipamentos públicos. Por exemplo: o objeto contratado é a construção de uma escola e, para melhor satisfação do interesse público, decide-se aumentá-la. Note-se que em ambos os casos, aumento ou diminuição do valor do contrato, a alteração diz respeito a uma mudança de concepção na quantidade do objeto global do contrato, e não à necessidade técnica de, por exemplo, escavar 20 em metros em vez de 10 na construção de uma fundação. Não se trata, portanto, do aumento quantitativo desse ou daquele serviço, mas da obra enquanto tal.

TERMO DE ADITAMENTO

Toda modificação nos contratos administrativos será feitas por meio de termo de aditamento, mediante processo administrativo e com justificativa técnica. Aos aditamentos será dada a mesma publicidade que ao contrato originário.

/

FIQUE ATENTO!

/

Todos os contratos podem, por lei, ser reajustados em até 25% por questões quantitativas. No caso de reformas de edifícios ou equipamentos públicos, esse percentual pode variar em até 50% do valor contratual.

3.2. Alterações bilaterais do objeto contratual

Já as alterações bilaterais nos contratos públicos podem ocorrer:

- *Quando houver necessidade de alteração da garantia da execução* – Como vimos, ao disputar uma licitação uma empresa precisa entregar determinadas garantias financeiras de vai cumprir o contrato. Quando há um reequilíbrio financeiro, pode também haver uma alteração na garantia oferecida pela empresa contratada.

- *Quando se verificar que a técnica prevista não é aplicável nos termos do contrato originário* – Isso pode ocorrer, por exemplo, se numa obra de escavação para construção de um túnel o lençol freático se encontrar num nível superior àquele previsto pelo laudo técnico, tornando necessária a utilização de máquinas, materiais e técnicas de estabilização do solo diferentes daquelas previstas no edital de licitação e no projeto técnico;

- Quando um fato extraordinário impuser modificação na forma de pagamento – Por exemplo, a construção de uma represa precisa ser acelerada por conta de um desabastecimento gerado por estiagem fora de época. Havendo concordância de ambas as partes, o contratado terá de fazer investimentos antes do previsto no contrato inicial, o que justificaria uma antecipação do pagamento. Cabe ressaltar, contudo, que é proibido adiantar pagamentos sem que a contraprestação, isto é, o andamento da obra ou serviço, seja também adiantada.

Note-se que, em caso de um acontecimento extraordinário e imprevisível que obrigue a mudanças técnicas na qualidade ou na quantidade do objeto do contrato, não há limite para as alterações, a não ser a própria conveniência e interesses públicos e a manutenção da identidade do objeto contratual. Não pode haver substituição de um objeto de determinada natureza por um de outra – no lugar de uma escola construir um estádio de futebol, por exemplo – nem alterações de tamanho, características ou especificações técnicas que signifiquem outro objeto – como uma mudança que altera a construção de uma quadra esportiva simples para recreação para a de uma arena olímpica. Assim, toda mudança, unilateral ou bilateral, que afete o projeto ou as especificações do objeto contratual e o aumento ou a diminuição da sua quantidade poderá ser feita na medida em que não altere em substância o objeto do contrato. E sempre que houver uma alteração no objeto do contrato, por qualquer motivo, deverá ser redigida uma justificativa detalhada da relação entre o ocorrido e a necessidade de reestruturação do contrato.

5. FISCALIZAÇÃO DO CONTRATO

No âmbito da administração pública, além de todos os seus entes terem o dever de zelar pelos contratos que realizam, há alguns órgãos cuja competência específica é fiscalizar a execução da lei e das contas públicas, como os Tribunais de Contas de municípios, de Estados e da União e o Ministério Público em suas esferas estadual e federal.

No entanto, a Constituição Federal dá o poder e o direito a todo cidadão para que este atue como fiscal da coisa pública, o que é reiterado por inúmeras legislações infraconstitucionais, incluindo as leis sobre contratos. A fiscalização dos contratos públicos, portanto, é um direito de todos, uma vez que envolvem dinheiro público e o Estado tem o dever de bem utilizá-lo. E é disso que vamos tratar neste capítulo: quais são os instrumentos para que o cidadão possa exercê-la e, caso constate irregularidades, como deve proceder.

Prioritariamente, há quatro aspectos principais sobre os quais a fiscalização cidadã deve incidir: a licitação, o contrato em si, a execução do contrato e a entrega do objeto.

FIQUE ATENTO!

Conforme vimos, determinadas licitações, em função do valor, são precedidas de uma audiência pública 15 dias antes da publicação do edital (veja pág. 20). Essa é uma grande oportunidade para o cidadão se inteirar do processo que está para se realizar, pois seu direito de se manifestar e obter todas as informações pertinentes é garantido pela lei. A licitação depende de um projeto básico regular, em que devem estar as licenças ambientais sempre que sejam necessárias. Já se constataram nessa etapa muitos casos envolvidos em corrupção. Portanto, acompanhe de perto.

1. Fiscalizando a licitação

De acordo com a Lei nº 8.666/1993, todo cidadão pode acompanhar o processo licitatório, de modo que "não perturbe ou impeça a realização dos trabalhos". O que o legislador quis com essa observação foi evitar que se cause tumulto durante o processo, mas facultou a qualquer interessado a possibilidade de segui-lo, para verificar se está em conformidade com o estabelecido na lei.

Durante a licitação, o cidadão interessado poderá assistir ao processo como ouvinte, sem, no entanto, se manifestar, a fim de que não haja obstáculos para o regular andamento da sessão. Verifique a data e local do processo licitatório na publicação do resumo divulgada no Diário Oficial e nos jornais de grande circulação do Estado e, se houver, do município, nos quais o poder licitante tem o dever de dar publicidade ao processo.

Outra maneira de realizar o acompanhamento desde o início do processo licitatório é por meio dos portais de transparência do poder público licitante, nos quais devem constar todos os atos referentes à licitação, desde a publicação do edital.

Não deixe de examinar se há no edital os seguintes itens, conforme a lei: objeto da licitação, qualificação técnica do contratado, valor a ser pago, condições de reajuste, minuta do contrato, planilhas de orçamento estimado e projeto básico.

FIQUE ATENTO!

O aviso publicado conterá a indicação do local em que os interessados poderão ler e obter o texto integral do edital e todas as informações sobre a licitação.

NÃO ESQUEÇA!

No edital de compras não pode haver caracterização da marca, só a especificação técnica, que não pode ser tão detalhada de modo a individualizar indiretamente o produto.

E qualquer cidadão pode impugnar o preço constante em quadro geral caso verifique ser incompatível com o preço praticado no mercado. As atas de compra do governo federal podem, na maioria dos casos, servir como base para essa comparação.

Elas podem ser consultadas pelo site comprasnet.com.br ou diretamente no link: www.comprasnet.gov.br/acesso.asp?url=/Livre/Ata/ConsultaAta00.asp

Outra questão a ser considerada no início do processo licitatório é se o poder público licitante tem uma dotação orçamentária específica prevista para a compra de bens ou contratação de obra ou serviço. Não esqueça: a licitação só pode ser aberta se houver previsão de recursos em orçamento do exercício financeiro em questão, e, caso o valor do contrato exceda o exercício financeiro, que é equivalente a um ano, nele deve constar a previsão do uso da verba nos exercícios financeiros seguintes.

Vencida a etapa de publicação do edital, o acompanhamento do processo administrativo é o meio mais indicado para a fiscalização licitatória, pois nele é possível verificar o desenvolvimento de todas as etapas necessárias à licitação (veja pág. 17). E, conforme autoriza a lei, é permitido a qualquer interessado a obtenção de cópia autenticada dos termos do contrato e do processo licitatório (nesse caso, o poder público pode cobrar taxas para a liberação dos documentos, que as vezes são chamadas de emolumentos).

Assim, procure o órgão do poder público competente e acompanhe de perto o processo administrativo. O cidadão tem o direito de ter vista do processo, e, caso a administração se negue a mostrá-lo, denuncie aos órgãos públicos responsáveis pela fiscalização e na imprensa.

Alguns atos do processo licitatório devem ocorrer publicamente, em sessões previamente designadas pela repartição competente, que tem o dever de dar publicidade a essa informação. Tais atos são: abertura dos envelopes com a documentação para a habilitação, julgamento das propostas e, caso ocorra empate, sorteio. Essas são excelentes oportunidades para verificar a regularidade do processo licitatório.

Nessa etapa, fique de olho na comissão de acompanhamento da licitação. E não esqueça: caso o processo exceda um ano de duração, seus membros devem ser substituídos, sendo proibida sua recondução.

Contratos sem dotação específica ou sem justificativa técnica regular são nulos, e devem ser impugnados!

/

FIQUE ATENTO!

/

Conforme determina a lei, será dada publicidade, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, à relação de todas as compras feitas pelo poder público, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação.

Impugnações

Ao edital

Fique atento ao momento da publicação do edital. De acordo com a lei, qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o edital de licitação caso se constatem irregularidades, devendo protocolar o pedido até 5 dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação. A administração pública deve julgar e responder à impugnação em até 3 dias úteis. Também fique de olho nos prazos estabelecidos pelo edital.

Ao processo licitatório

Além da demandar a impugnação ao próprio poder público licitante, o cidadão pode promover denúncia mediante representação ao Tribunal de Contas competente (municipal, estadual ou da União) ou ao Ministério Público, devendo fornecer, por escrito, as informações sobre o fato e sua autoria, bem como as circunstâncias em que se deu a ocorrência.

FIQUE ATENTO!

Em caso de indícios de ilegalidade, o cidadão pode ingressar com ação penal privada[12] se a ação pública não for promovida no prazo legal pelo poder competente (essa ação está descrita no Código de Processo Penal, art. 29 e art. 30).

Caso se constatem ilegalidades, a licitação será anulada e as responsabilidades civis e criminais deverão ser apuradas.

[12] Processos criminais que não são movidos pelo Ministério Público, mas por particulares. Geralmente esse tipo de ação é cabível em crimes de menor potencial ofensivo ou ligados a questões de foro íntimo da vítima, como nos casos de injúria, calúnia ou difamação.

2. Fiscalizando o conteúdo do contrato

Realizada a fiscalização da etapa de licitação e assinado o contrato, a primeira coisa a fazer é conhecer o que foi firmado, lendo atentamente as cláusulas do acordo.

Verifique se o contrato obedece àquilo que foi exigido no edital, e em especial itens como objeto da contratação, forma de execução, forma de fornecimento de materiais, prazos estabelecidos, obrigações da contratante e da contratada, condições de pagamento e penas aplicáveis em caso de descumprimento. Outro aspecto importante: todo contrato deve mencionar os nomes das partes e seus representantes legais, a finalidade, o ato que o autorizou, o número do processo da licitação, ou, se for o caso, de sua dispensa ou inexigibilidade, além de sua sujeição à lei e às cláusulas contratuais. E não esqueça de conferir os anexos que devem acompanhar o contrato (cópia do edital e dos comprovantes de qualificação das partes, planilhas de orçamento ou cronograma de execução etc.).

LEMBRE-SE!

A partir da data da assinatura, o poder público licitante tem até o 5º dia útil do mês seguinte para publicar o resumo do contrato no Diário Oficial.

Uma vez identificada a lei na qual o contrato está baseado, que deve ser indicada logo no início do documento, procure-a em www2.planalto.gov.br/acervo/legislacao. Ela servirá como guia geral para esclarecer suas dúvidas sobre adequação de cláusulas e procedimentos.

O poder licitante, por sua vez, deverá manter na repartição interessada os contratos firmados, bem como seus possíveis aditamentos, em um arquivo cronológico. Não esqueça, você tem o direito ao acesso a esses documentos.

3. Fiscalizando a execução do contrato

Após essa etapa, vale verificar se a execução do contrato está sendo realizada em conformidade com o combinado.

O próprio poder público é obrigado, por lei, a designar um "fiscal do fiscal". E é esse fiscal quem vai acompanhar a entrega de materiais, conferir se estão de acordo com o exigido no edital, tanto em quantidade como em qualidade, se os direitos trabalhistas estão sendo assegurados devidamente, se os trabalhadores usam equipamentos de segurança, se os prazos e o cronograma de execução estabelecidos estão sendo cumpridos, se há necessidade de eventuais aditamentos ao contrato etc. Todas essas informações devem ser mantidas em um registro próprio, para que assim se possa detectar eventuais falhas no cumprimento do acordado.

Procure saber, portanto, se esse fiscal foi nomeado e se vem acompanhando a execução do contrato. Isso é importante porque, em determinados casos, esse fiscal está sujeito a enormes pressões, que poderão ser contrabalançadas pelo apoio da sociedade civil organizada. Mesmo os fiscalizadores dos contratos em geral, e não de casos específicos, como o Ministério Público e o Tribunal de Contas, podem agir com maior segurança e transparência quando apoiados pela sociedade civil.

É no momento da execução do contrato que podem ocorrer reajustes das tarifas de serviços. Nesse caso, verifique se há previsão no contrato para tanto e se o eventual reajuste obedeceu a essas regras.

Também esteja atento ao cumprimento de prazos. Toda prorrogação deverá ser justificada por escrito e previamente autorizada pela autoridade competente.

E observe as justificativas dadas em eventuais aditamentos, que devem ser devidamente publicados pela repartição competente.

4. Fiscalizando a entrega do objeto

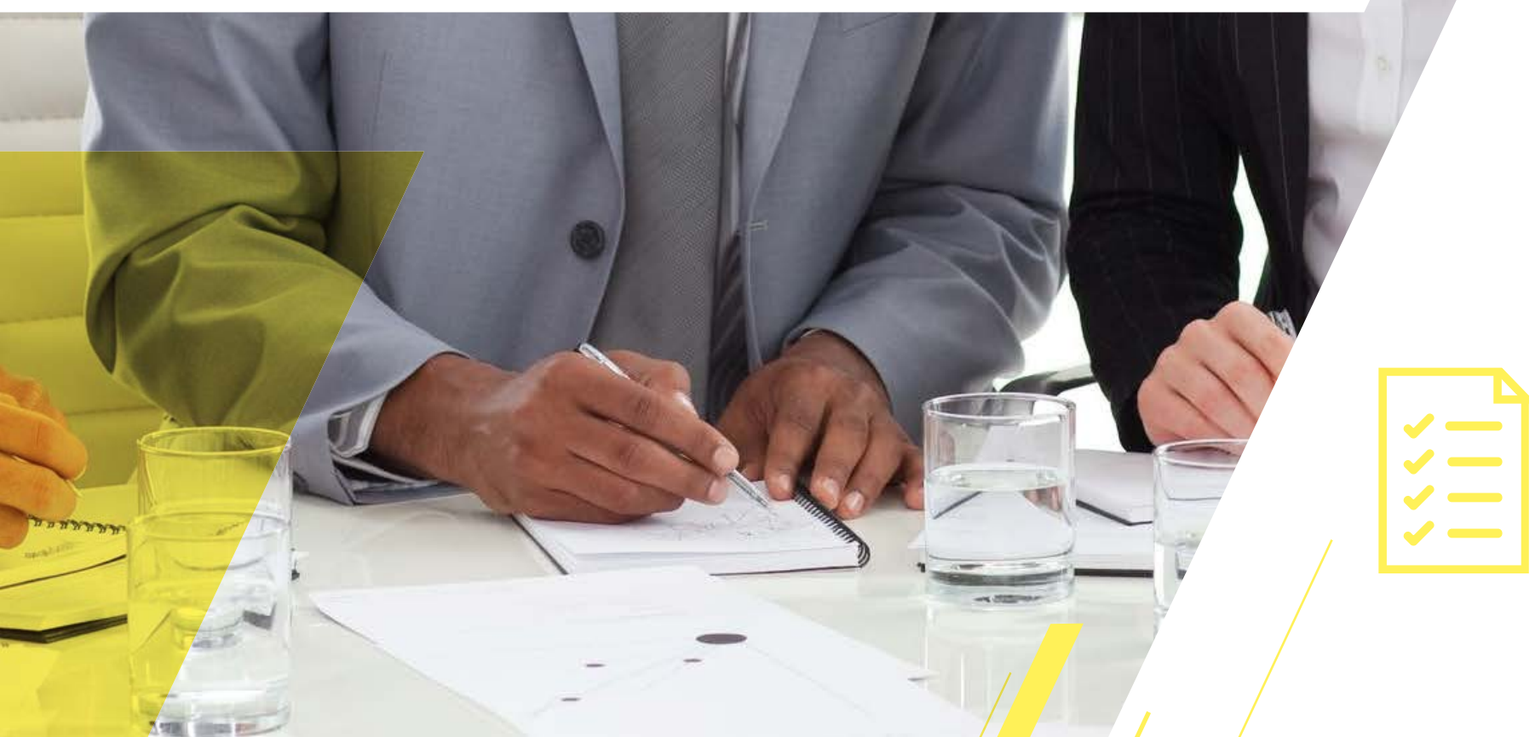
Um dos instrumentos mais importantes existentes para a fiscalização da entrega do objeto de um contrato é a Lei de Acesso à Informação (LAI). Essa lei regulamentou o direito constitucional de acesso a qualquer informação da administração por parte dos cidadãos e obriga os entes a publicar regularmente na internet e nas suas sedes informações de interesse público sobre sua atuação.

Quando não há publicação de algum documento de interesse público, qualquer cidadão pode protocolar no serviço de informação do próprio órgão um pedido de divulgação. Em face desse pedido, o órgão deve dar acesso imediato ao documento. Caso isso não seja possível, terá um prazo de 20 dias corridos para providenciar o acesso ou pedir uma prorrogação de mais 10 dias para a execução do pedido. Em caso de resposta negativa ao pedido, o cidadão poderá recorrer da decisão, no prazo de 10 dias. Se, novamente, o acesso a uma informação for negado, deve-se procurar um advogado para judicializar a demanda por meio de mandado de segurança e eventualmente responsabilizar os agentes envolvidos na obstrução de exercício de direito. Note-se que algumas informações podem estar classificadas como sigilosas, e portanto não podem ser divulgados. O poder público, no entanto, deve divulgar periodicamente a lista dos documentos classificados como sigilosos, pois o prazo de sigilo varia de 5 a 25 anos da data de criação do documento.

Conhecendo e utilizando a Lei de Acesso à Informação

- Há um excelente guia com informações básicas sobre essa lei: www.artigo19.org/doc/entenda_a_lei_final_web.pdf
- O texto original da lei está disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm
- As experiências práticas com essa lei podem ser encontradas nas atividades e publicações dos Observatórios Sociais, disponíveis em: www.osbrasil.org.br/

6. ROTEIRO PARA A **FISCALIZAÇÃO DE CONTRATOS**



Ao longo deste guia vimos como um contrato público é elaborado, em que casos, como pode ser alterado e quais as ferramentas para fiscalizá-lo. Agora que já estamos nos encaminhando para o final do nosso percurso, apontamos um *checklist* com elementos que devem ser conferidos para ajudá-lo a iniciar sua fiscalização. Trata-se de um roteiro prático para o que foi exposto em termos teóricos, anteriormente.

1. Verificação preliminar: a licitação

Antes mesmo de chegar ao contrato celebrado, responda à pergunta abaixo e siga um dos roteiros.

Foi realizada licitação?

Sim

Analise então os seguintes aspectos:

1. Quanto ao processo administrativo

veja se houve autorização para a abertura da licitação, previsão da disponibilidade financeira para as despesas. No caso de grandes quantias (acima de R$ 150 milhões), verifique se a audiência pública foi realizada.

2. Quanto ao edital publicado

veja se os registros legais exigidos foram cumpridos: publicidade em diário oficial, presença de prazo para possíveis impugnações etc.

3. Quanto à fase de habilitação

veja se os classificados cumpriram os requisitos exigidos pelo edital.

4. Quanto à fase de julgamento

veja se o vencedor, de fato, ofereceu a proposta que melhor atendesse ao edital (menor preço, melhor técnica etc.).

Não

Examine o instrumento contratual e verifique se há justificativa para sua dispensa no contrato.

2. Conferindo cada uma das partes que compõem o contrato

Inicie pelo **preâmbulo,** e procure:

- *Se as partes contratantes estão devidamente qualificadas (nome ou razão social, número de inscrição no CNPJ ou CPF, endereço e, conforme o caso, inscrição estadual e inscrição municipal);*
- *Se constam as seguintes informações: tipo de contrato, tipo de licitação realizada, número da licitação, processo administrativo que a acompanhou, sua homologação, publicação no Diário Oficial e sua sujeição à legislação que vai reger o contrato e às cláusulas contratuais.*

Passe à análise das cláusulas contratuais e veja se constam no contrato:

- *O objeto e seu regime de execução ou fornecimento;*
- *O preço, as condições de pagamento e os critérios de reajuste e revisão de preços;*
- *O crédito pelo qual correrá a despesa;*
- *Os prazos e etapas;*
- *Os direitos e responsabilidades das partes;*
- *As penalidades e valores das multas;*
- *As hipóteses de rescisão do contrato.*

/

OBSERVAÇÃO

/

Não se esqueça de que no contrato devem constar todas aquelas cláusulas previstas no art. 55 da Lei nº 8.666/1993.

Checadas as cláusulas obrigatórias, verifique se há as **assinaturas** das partes contratantes, das testemunhas, e a **data** em que se está pactuando – afinal, é assim que você saberá a partir de quando começam a correr os prazos compactuados.

Feito isso, confira os **anexos**, compostos por:

- *Cópia do edital de licitação que ensejou o contrato;*
- *A proposta apresentada pelo vencedor da licitação;*
- *O projeto com as especificações técnicas do objeto a ser contratado;*
- *A cópia de documentos comprobatória da qualificação das partes e procuração de representantes legais;*
- *Eventuais licenças exigidas pelo edital – como ambiental, construção civil etc.*

Cumpridas essas exigências formais do contrato, cabe acompanhar sua **execução**. Verifique:

- *a compatibilidade do serviço e/ou bens fornecidos e os aspectos exigidos pelo contrato;*
- *o cumprimento dos prazos;*
- *a regularidade de possíveis reajustes de preços;*
- *a regularidade de alterações do objeto do contrato (necessidade de alteração da garantia da execução, não aplicabilidade da técnica prevista pelo contrato ou fato extraordinário que modifique a forma de pagamento).*

Fazendo esse *checklist*, certamente você estará no caminho certo para verificar a regularidade dos contratos celebrados pelo poder público. Esta, porém, é só uma diretriz geral, para dar um primeiro passo. Cada contrato contém suas especificidades às quais se deve estar atento. Para ter mais ferramentas nesse percurso, veja a seguir a estrutura de um contrato público, as principais leis utilizadas pela administração para realizar contratações e o endereço eletrônico de legislações úteis. Bom trabalho!

3. Formulário para leitura de contratos públicos

Para melhor compreensão de um contrato público é preciso decompor as partes que integram sua estrutura. O quadro a seguir mostra todos os itens que compõem um contrato público e permite que cada conteúdo do contrato a ser analisado seja anotado separadamente. Ou seja, este formulário possibilita um entendimento mais rápido e intuitivo, facilitando a fiscalização e o controle público.

ITEM	DESCRIÇÃO	ANOTAÇÕES
Preâmbulo do contrato	Qualificação das partes	
	Objeto do contrato	
	Legislação a que se vincula o contrato	
	Processo administrativo	
	Indicação da previsão orçamentária	
	Preâmbulo do contrato	
	Legislação aplicável	
Conteúdo do contrato	Descrição do objeto do contrato	
	Valor do contrato	
	Local, período e forma de pagamento do contrato	
	Critérios de reajuste do contrato	
	Obrigações acessórias ao objeto do contrato	
	Responsabilidades das partes	
	Hipóteses de alteração do contrato	
	Garantias contratuais	
	Multas e outras sanções por descumprimento do contrato	
	Hipóteses de rescisão de contrato	
Parte final do contrato	Disposições gerais	
	Foro de eleição[13]	

[13] De acordo com o § 2º do art. 55 da Lei 8.666/1993, nos contratos celebrados pela administração pública deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da administração para dirimir qualquer questão contratual.

APÊNDICE I

ESTRUTURA E RESUMO DO CONTEÚDO DAS PRINCIPAIS LEGISLAÇÕES SOBRE O TEMA

1. Estrutura da lei de licitações (nº 8.666/1993)

CAPÍTULO	ESTRUTURA INTERNA DO CAPÍTULO	ARTIGOS ENVOLVIDOS	CONTEÚDO
Capítulo I – DAS DISPOSIÇÕES GERAIS	Seção I – Dos Princípios	1º ao 5º	Descrição do âmbito de incidência da lei (contratos administrativos de obras, serviços, compras etc. pelos Poderes federais, estaduais e municipais) a obrigatoriedade das licitações e seus objetivos.
	Seção II – Das Definições	6º	Definição jurídica dos principais conceitos atinentes ao tema: obra, serviço, compra, alienação, grande vulto, seguro-garantia, execução direta e indireta, projeto básico; e suas principais características.
	Seção III – Das Obras e Serviços	7º ao 12	Regulação e requisitos gerais para contratação de obras e serviços.
	Seção IV – Dos Serviços Técnicos Profissionais Especializados	13	Caracterização do conceito de serviços técnicos profissionais especializados.
	Seção V – Das Compras	14 ao 16	Regulação e requisitos gerais para contratação de compras.
	Seção VI – Das Alienações	17 ao 19	Regulação e requisitos gerais para contratação de alienações (vendas, doações etc.) de bens públicos.
Capítulo II – DA LICITAÇÃO	Seção I – Das Modalidades, Limites e Dispensa	20 ao 26	Caracterização das modalidades de licitação existentes, seus requisitos, e descrição das hipóteses em que a licitação para contratos públicos não é necessária.
	Seção II – Da Habilitação	27 ao 33	Descrição e requisitos da fase de habilitação da licitação.
	Seção III – Dos Registros Cadastrais	34 à 37	Definição de registro cadastral a ser mantido pelos órgãos da administração pública e modo de utilização nas habilitações.
	Seção IV – Do Procedimento e Julgamento	38 ao 53	Descrição e requisitos das fases restantes da licitação.
Capítulo III – DOS CONTRATOS	Seção I – Disposições Preliminares	54 ao 59	Enumeração dos requisitos mínimos do contrato público, garantias, questões de duração dos contratos e outros prazos e prerrogativas da administração pública.
	Seção II – Da Formalização dos Contratos	65	Descrição dos requisitos formais obrigatórios dos contratos públicos.
	Seção III – Da Alteração dos Contratos	66 ao 76	Hipóteses de alteração do conteúdo dos contratos públicos e seus procedimentos.
	Seção IV – Da Execução dos Contratos	77 ao 80	Definição e regulamentação da execução contratual.
	Seção V – Da Inexecução e da Rescisão dos Contratos	38 ao 53	Definição, consequências e prerrogativas da administração pública quanto à não execução do contrato.
Capítulo IV – DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS E DA TUTELA JUDICIAL	Seção I – Disposições Gerais	81 ao 85	Definições operacionais para imposição de sanções por descumprimento contratual.
	Seção II – Das Sanções Administrativas	86 ao 88	Penalidades por atraso ou não execução de uma parte ou de todo o contrato.
	Seção III – Dos Crimes e das Penas	89 ao 99	Previsão de crimes ligados a contratos públicos (caso de agente público que contrata sem licitação, fraude à licitação etc.).
	Seção IV – Do Processo e do Procedimento Judicial	100 ao 108	Especificidades sobre o processo penal contra aqueles que cometem os crimes previstos por esta lei.
Capítulo V – DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS		109	Regulamentação dos procedimentos administrativos de habilitação do licitante, julgamento das propostas, anulação da licitação etc.
Capítulo VI – DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS		110 ao 126	Disposições suplementares sobre temas variados: contagem de prazos, convênios, fiscalização pelo Tribunal de Contas, exceção das licitações aéreas etc.

2. Estrutura da lei de RDC (nº 12.462/2011)

CAPÍTULO	ESTRUTURA INTERNA DO CAPÍTULO		ARTIGOS ENVOLVIDOS	CONTEÚDO
Capítulo I – DO REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS (RDC)	Seção I – Aspectos Gerais		1º ao 4º	Abrangência, objetivos e diretrizes gerais do RDC.
	Seção II – Das Regras Aplicáveis às Licitações no Âmbito do RDC	Subseção I – Do Objeto da Licitação	5º ao 11	Descrição dos objetos e regimes possíveis para esta modalidade.
		Subseção II – Do Procedimento Licitatório	12 ao 28	Enumeração das fases e descrição dos requisitos das licitações em RDC.
		Subseção III – Dos Procedimentos Auxiliares das Licitações no Âmbito do RDC	29 ao 33	Definição e regulamentação do sistema de pré-qualificação eletrônica de licitantes.
		Subseção IV – Da Comissão de Licitação	34	Regula a composição da comissão de licitação. Outros aspectos do tema estão regulados na Seção II do Decreto nº 7.581 (ver o quadro "Legislações úteis", na pág. 118).
		Subseção V – Da Dispensa e Inexigibilidade de Licitação	35	Remete à Lei nº 8.666/1993 para os casos em que não há necessidade de licitação.
		Subseção VI – Das Condições Específicas para a Participação nas Licitações e para a Contratação no RDC	36 ao 38	Enumeração das restrições à participação em licitações em RDC.
	Seção III – Das Regras Específicas Aplicáveis aos Contratos Celebrados no Âmbito do RDC		39 ao 44	Trata das diferenças entre as regras aplicáveis aos contratos de RDC e aos da Lei nº 8.666/1993.
	Seção IV – Dos Pedidos de Esclarecimento, Impugnações e Recursos		45 ao 46	Hipóteses e prazos de pedidos de esclarecimento, impugnações e recursos.
	Seção V – Das Sanções Administrativas		47	Enumeração dos casos em que agentes podem perder o direito de contratar com a administração pública por 5 anos.
Capítulo II – OUTRAS DISPOSIÇÕES	Seção I – Alterações da Organização da Presidência da República e dos Ministérios		48 ao 52	Não trata de contratos públicos.
	Seção II – Das Adaptações da Legislação da Anac		53	Não trata de contratos públicos.
	Seção III – Da Adaptação da Legislação da Infraero		54	Não trata de contratos públicos.
	Seção IV – Da Adaptação do Programa Federal de Auxílio a Aeroportos		55	Não trata de contratos públicos.
	Seção V – Dos Cargos Decorrentes da Reestruturação da Secretaria de Aviação Civil		56 ao 60	Não trata de contratos públicos.
	Seção VI – Do Pessoal Destinado ao Controle de Tráfego Aéreo		61 ao 62	Não trata de contratos públicos.
	Seção VII – Da Criação do Fundo Nacional de Aviação Civil (FNAC)		63	Não trata de contratos públicos.
Capítulo III – DISPOSIÇÕES FINAIS			64 ao 68	Trata de crédito e financiamento dos contratos regulamentados por esta lei.
Capítulo IV – DAS REVOGAÇÕES			69 ao 70	Enumeração das leis que deixam de valer pela promulgação desta lei.

3. Estrutura da lei de PPP (nº 11.079/2004)

CAPÍTULO	ARTIGOS ENVOLVIDOS	CONTEÚDO
Capítulo I – DISPOSIÇÕES PRELIMINARES	1º ao 4º	Determina normas gerais para as contratações por meio de parceria público-privada, bem como suas diretrizes.
Capítulo II – DOS CONTRATOS DE PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA	5º ao 7º	Determina as cláusulas necessárias ao contrato por meio de PPP e as modalidades de contraprestação pela administração pública.
Capítulo III – DAS GARANTIAS	8º	Trata dos tipos de garantia possíveis para as obrigações em dinheiros contraídos pelo poder público.
Capítulo IV – DA SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO	9º	Estabelece a necessidade de instituir a Sociedade de Propósito Específico (SPE) no contrato de PPP e a regulamenta.
Capítulo V – DA LICITAÇÃO	10 a 13	Determina que a modalidade de licitação será concorrência e traz normas para o processo licitatório (instrumento convocatório, edital etc.).
Capítulo VI – DISPOSIÇÕES APLICÁVEIS À UNIÃO	14 a 22	Institui a criação de órgão gestor para as PPPs estabelecidas pela governo federal, suas atribuições, bem como as atribuições referentes às PPPs federais dos ministérios e agências reguladoras. Também trata da participação da União em um fundo garantidor para prestar garantia das obrigações assumidas em contratos de até R$ 6 bilhões.
Capítulo VII – DISPOSIÇÕES FINAIS	23 a 30	Disposições complementares sobre temas diversos: programa de incentivo pela União às parcerias de interesse social, diretrizes para a concessão de crédito pelo Conselho Monetário Nacional, fontes de recursos da SPE etc.

4. Estrutura da lei de concessão e permissão de prestação de serviços públicos (nº 8.987/1995)

CAPÍTULO	ARTIGOS ENVOLVIDOS	CONTEÚDO
Capítulo I – DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES	1º ao 5º	Definições gerais (poder concedente, concessão, permissão etc.) e requisitos formais mínimos.
Capítulo II – DO SERVIÇO ADEQUADO	6º	Definição de "serviço adequado" e regulamentação da sua prestação.
Capítulo III – DOS DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS USUÁRIOS	7º	Enumeração dos direitos e deveres dos usuários de serviços públicos em regime de concessão.
Capítulo IV – DA POLÍTICA TARIFÁRIA	8º ao 13	Princípios de equilíbrio econômico e diretrizes de tarifação dos serviços.
Capítulo V – DA LICITAÇÃO	14 a 22	Regulamentação da licitação (requisitos, etapas etc.).
Capítulo VI – DO CONTRATO DE CONCESSÃO	23 a 28	Requisitos e formalidades do contrato de concessão.
Capítulo VII – DOS ENCARGOS DO PODER CONCEDENTE	29 ao 30	Enumera as obrigações da administração pública nos contratos de concessão.
Capítulo VIII – DOS ENCARGOS DA CONCESSIONÁRIA	31	Enumera as obrigações da empresa contratada nos contratos de concessão.
Capítulo IX – DA INTERVENÇÃO	32 a 34	Hipóteses e regulamentação de intervenção do poder público na prestação do serviço.
Capítulo X – DA EXTINÇÃO DA CONCESSÃO	35 ao 39	Hipóteses de extinção do contrato.
Capítulo XI – DAS PERMISSÕES	40	Estende os dispositivos acima ao regime de permissão.
Capítulo XII – DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS	41 ao 47	Hipóteses de não aplicação da lei, regulamentação de concessões vigentes na época da promulgação da lei etc.

5. Estrutura da lei de contratação de consórcio público (nº 11.107/2005)

ARTIGOS ENVOLVIDOS	CONTEÚDO
Art. 1º ao 2º	Definição, objetivos e poderes dos consórcios públicos.
Art. 4º ao 8º	Disposições sobre os contratos de consórcio público, cláusulas obrigatórias etc.
Art. 9º	Questões financeiras e patrimoniais.
10	Estabelece a responsabilidade dos agentes públicos.
11 ao 12	Condições de alteração e extinção dos consórcios públicos.
13 ao 14	Regulamenta os acordos entre os entes públicos nos consórcios.
15 ao 21	Especificidades da lei de consórcios em relação a outras legislações.

APÊNDICE II

RELAÇÃO DAS PRINCIPAIS LEGISLAÇÕES CONFORME O TIPO DE CONTRATO

Legislações Úteis

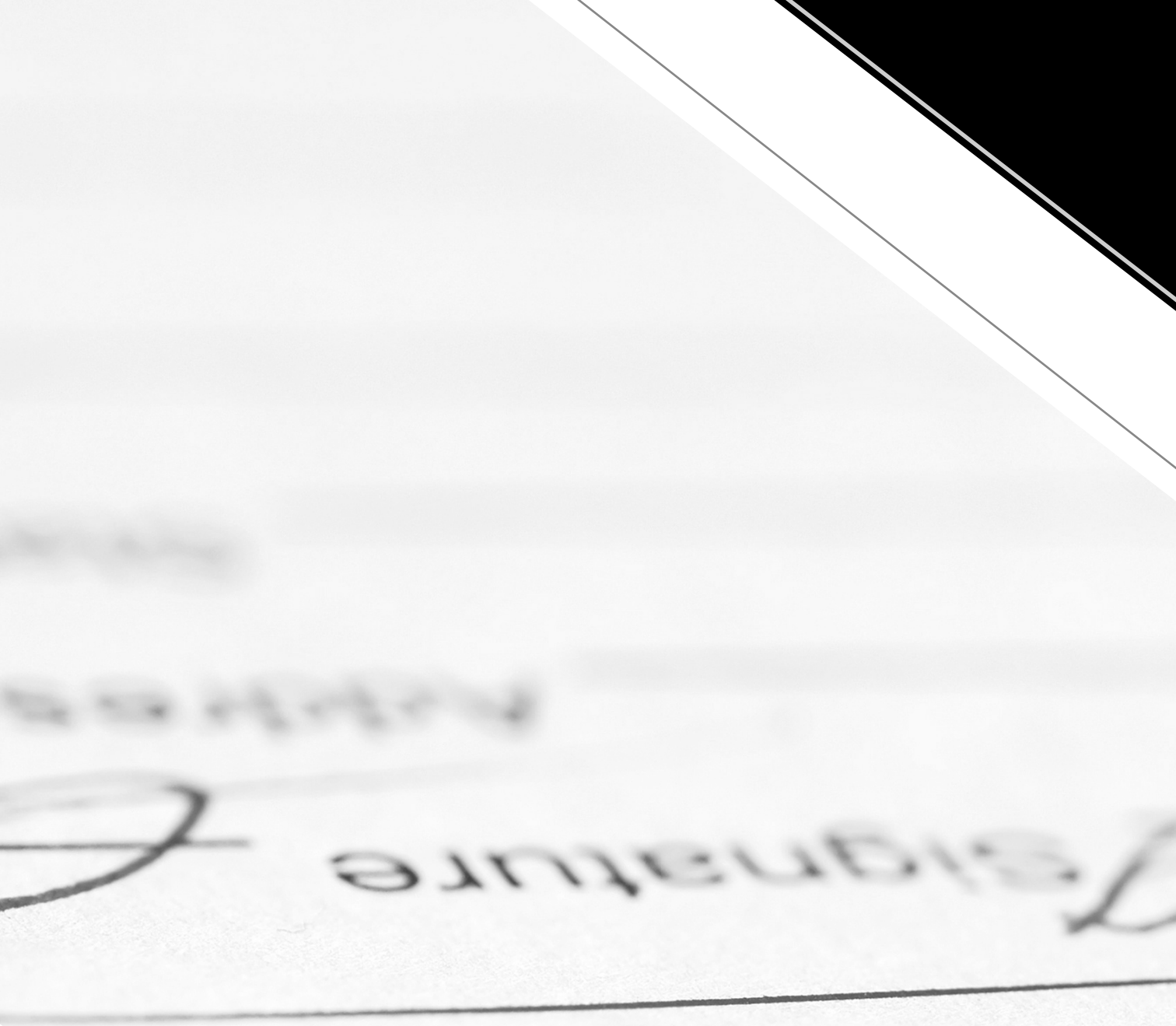
TIPO DE CONTRATO	LEGISLAÇÕES	LINK	DESCRIÇÃO
Licitação	Lei nº 8.666/1993	www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm	Institui normas para licitações e contratos da administração pública.
RDC	Lei nº 13.243/2016	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13243.htm	Altera a abrangência do regime do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC).
	Lei nº 13.190/2015	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13190.htm	Altera a abrangência do regime do Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC).
	Decreto 7.581/2011	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Decreto/D7581.htm	Regulamenta o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC).
	Lei nº 12.462/2011	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm	Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC).
Consórcio	Portaria nº 72/2012	www3.tesouro.gov.br/legislacao/download/contabilidade/Portaria_STNa_72_01022012.pdf	Estabelece normas gerais de consolidação das contas dos consórcios públicos a serem observadas na gestão orçamentária, financeira e contábil, em conformidade com os pressupostos da responsabilidade fiscal.
	Decreto nº 6.017/2007	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6017.htm	Regulamenta a Lei nº 11.107 de 6 de abril de 2005, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos.
	Lei nº 11.107/2005	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11107.htm	Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências.
PPP	Lei nº 11.079/2004	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm	Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.
	Lei nº 8.987/1995	www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm	Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal.
	Lei nº 9.074/1995	www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9074cons.htm	Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos.
Contratos em geral	Lei nº 8.666/1993	www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm	Institui normas para contratos da administração pública e dá outras providências.
Concessão comum	Lei nº 8.987/1995	www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm	Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal e dá outras providências.
Outros	Lei nº 13.019/2014	www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L13019.htm	Estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre a administração pública e as organizações da sociedade civil.
	Lei nº 9.637/1998	www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9637.htm	Dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais, a criação do Programa Nacional de Publicização, a extinção dos órgãos e entidades que menciona e a absorção de suas atividades por organizações sociais e dá outras providências.

Iniciativa

INSTITUTO ETHOS

Realizado com o apoio da

Siemens Integrity Initiative



Agência Brasileira do ISBN
ISBN 978-85-88046-45-0
9 788588 046450