



ORIENTAÇÃO JURÍDICA Nº 003/2024 – AJSEADM

PROCESSO: TJPA-PRO-2024/04944

UNIDADE INTERESSADA: UNIDADES ADMINISTRATIVAS QUE ATUAM NAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS.

ASSUNTO JURÍDICO: GARANTIAS CONTRATUAIS. NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS.

EMENTA: LEI Nº. 14.133, DE 1º DE ABRIL DE 2021. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 001/2023 E 002/2024. PORTARIA Nº. 013/2023 - GP.

1. **Orientação Jurídica nº. 003/2024**, elaborada nos termos da regulamentação prevista na Portaria nº 013/2023 - SA, de 9 de novembro de 2023, da Secretaria de Administração;
2. Documento jurídico produzido em observância à Portaria Conjunta nº. 5/2021-GP/VP/CGJ, de 4 de outubro de 2021 (uso de linguagem simples);
3. Aspectos gerais das garantias contratuais na Nova Lei de Licitações e Contratos;
4. Percentuais para aplicabilidade;
5. Prazo legal para apresentação do seguro-garantia;
6. Complementação do valor na hipótese de reajuste;

I. RELATÓRIO

1. A Assessoria Jurídica da Secretaria de Administração (AJSEADM) informa às unidades administrativas sobre o entendimento jurídico a respeito das particularidades da utilização das modalidades de garantia contratual previstas na Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021.
2. A razão para esta orientação jurídica é a relevância do tema, devido à possibilidade de apresentação, pela contratada, de garantia quando da formalização de contratos com a Administração Pública.
3. É o relato essencial.

II. PRELIMINARES

II.1. PREVISÃO NORMATIVA PARA A EMISSÃO DE ORIENTAÇÃO JURÍDICA PELA AJSEADM

4. A Portaria nº 013/2023-SA regulamentou o procedimento para a emissão de Orientação Jurídica pela Assessoria Jurídica da Secretaria de Administração desta Corte, conforme previsões dos artigos 8º e 9º:

Art. 8º A unidade de assessoramento jurídico emitirá:

(...)

III - **orientação jurídica**: documentos exarados pela assessoria jurídica, com o fito de informar a outros setores sobre assuntos jurídicos;

(...)



§2º As orientações jurídicas, previstas no inciso III, terão **numeração sequencial e exclusiva**, reiniciada a cada ano.

(...)

Art. 9º Todas as manifestações, à exceção dos despachos, deverão ser **acolhidas pela autoridade competente da Secretaria de Administração**.

5. Nesse sentido, avalia-se que o inciso III e §2º do artigo 8º do normativo serão considerados na elaboração deste documento, que ao final será remetido ao acolhimento da autoridade competente da Secretaria de Administração.

II.2. FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DA ORIENTAÇÃO JURÍDICA

6. A finalidade desta manifestação se restringe à apresentação das orientações para demandas relacionadas aos aspectos das hipóteses de garantias contratuais previstas no artigo 96 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, **especificamente do seguro-garantia e caução**, que são as modalidades usualmente processadas neste Tribunal.

7. As unidades administrativas que realizam contratações públicas devem seguir esta orientação jurídica. Ela poderá ser anexada ao processo, se for útil para decisões que não exigem parecer jurídico prévio, conforme o artigo 6º, §1º da Portaria nº 013/2023 – SA.

8. Consultas jurídicas enviadas à AJSEADM, cujos temas já foram abordados nesta orientação, serão devolvidas à unidade solicitante com a referência à orientação correspondente e onde acessá-la. Se ainda houver dúvidas, a Assessoria analisará apenas os pontos indicados pela unidade solicitante.

III. DA ANÁLISE JURÍDICA

III.1. CONSIDERAÇÕES GERAIS ACERCA DA GARANTIA NA NOVA LEI DE LICITAÇÕES

9. A Administração Pública tem a opção de exigir a prestação de garantia nas contratações de bens, obras e serviços. Isso serve para garantir o fiel cumprimento das obrigações assumidas pelo contratado, inclusive no que diz respeito a multas, prejuízos e indenizações decorrentes de inadimplemento.

10. O legislador previu, inicialmente, a garantia da proposta, consoante dispõe o art. 58 da Lei n. 14.133, de 2021:

Art. 58. Poderá ser exigida, no momento da apresentação da proposta, a comprovação do recolhimento de quantia a título de garantia de proposta, como requisito de pré-habilitação.

§ 1º A garantia de proposta não poderá ser superior a 1% (um por cento) do valor estimado para a contratação.

§ 2º A garantia de proposta será devolvida aos licitantes no prazo de 10 (dez) dias úteis, contado da assinatura do contrato ou da data em que for declarada fracassada a licitação.



§ 3º Implicará execução do valor integral da garantia de proposta a recusa em assinar o contrato ou a não apresentação dos documentos para a contratação.

§ 4º A garantia de proposta poderá ser prestada nas modalidades de que trata o § 1º do art. 96 desta Lei.

11. Como se depreende do dispositivo, a garantia da proposta não é exigência obrigatória, a Administração decide no uso de sua competência discricionária se a exige ou não.

12. A garantia da proposta, como um requisito de pré-habilitação, em consonância ao afirmado no *caput* do artigo 58, seria uma espécie de prova da qualificação econômico-financeira dos licitantes. Pressupõe-se que, se o licitante não tem condições de oferecer a garantia limitada a 1% do valor estimado do contrato, ele não tem condições econômico-financeiras de executá-lo.

13. A Lei previu ainda, outras formas de garantia, as quais são denominadas de garantias contratuais, previstas no art. 96 da Lei, vejamos:

Art. 96. A critério da autoridade competente, em cada caso, poderá ser exigida, mediante previsão no edital, prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e fornecimentos.

§ 1º Caberá ao contratado optar por uma das seguintes modalidades de garantia:

I - caução em dinheiro ou em títulos da dívida pública emitidos sob a forma escritural, mediante registro em sistema centralizado de liquidação e de custódia autorizado pelo Banco Central do Brasil, e avaliados por seus valores econômicos, conforme definido pelo Ministério da Economia;

II - seguro-garantia;

III - fiança bancária emitida por banco ou instituição financeira devidamente autorizada a operar no País pelo Banco Central do Brasil.

IV - título de capitalização custeado por pagamento único, com resgate pelo valor total.

§ 2º Na hipótese de suspensão do contrato por ordem ou inadimplemento da Administração, o contratado ficará desobrigado de renovar a garantia ou de endossar a apólice de seguro até a ordem de reinício da execução ou o inadimplemento pela Administração.

§ 3º O edital fixará prazo mínimo de 1 (um) mês, contado da data de homologação da licitação e anterior à assinatura do contrato, para a prestação da garantia pelo contratado quando optar pela modalidade prevista no inciso II do § 1º deste artigo.



14. A decisão de exigir a prestação de garantia nas contratações é de responsabilidade da Administração. No entanto, a escolha da modalidade de garantia é, em geral, do contratado. A exceção ocorre nas contratações de obras e serviços de engenharia, em que o edital pode exigir que a garantia seja prestada na modalidade seguro-garantia. (Art. 98 da Lei 14.133, de 2021)

III.2. DO PRAZO LEGAL PARA APRESENTAÇÃO DO SEGURO-GARANTIA

15. Via de regra, as garantias devem ser apresentadas antes da assinatura do contrato, não havendo prazo específico para tanto.

16. Contudo, o parágrafo 3º, do art. 96 da Nova Lei de Licitações - NLL, estabelece que, caso o contratado escolha apresentar modalidade seguro-garantia, o edital deverá estipular prazo mínimo de 1 (um) mês da data de homologação da licitação e anterior à assinatura do contrato, para a prestação de garantia:

Art. 96. A critério da autoridade competente, em cada caso, poderá ser exigida, mediante previsão no edital, prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e fornecimentos.

(...)

II – seguro-garantia;

(...)

§ 3º O edital fixará prazo mínimo de 1 (um) mês, contado da data de homologação da licitação e anterior à assinatura do contrato, para a prestação da garantia pelo contratado quando optar pela modalidade prevista no inciso II do § 1º deste artigo.

17. Como se pode ver, a Lei 14.133, de 2021, expressamente prescreveu um prazo mínimo a ser observado para a apresentação dessa modalidade de garantia, remanescendo à Administração a discricionariedade de prever prazo diverso tão somente se superior ao mínimo legal.

III.3. DOS PERCENTUAIS PARA INSTITUIÇÃO DO SEGURO

18. O art. 98 da NLL dispõe sobre os valores da garantia contratual nas contratações públicas, nos seguintes termos:

Art. 98. Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos, a garantia poderá ser de até 5% (cinco por cento) do valor inicial do contrato, autorizada a majoração desse percentual para até 10% (dez por cento), desde que justificada mediante análise da complexidade técnica e dos riscos envolvidos.

Parágrafo único. Nas contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a 1 (um) ano,



assim como nas subseqüentes prorrogações, será utilizado o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais previstos no caput deste artigo.

19. À luz do disposto, a Administração poderá exigir a garantia contratual de até 5% do valor inicial do contrato, contudo, esse valor poderá ser majorado em até 10%, desde que tal majoração seja justificada, mediante análise da complexidade técnica e dos riscos envolvidos em determinada licitação.

III.4. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÍNUOS. VIGÊNCIA DO SEGURO-GARANTIA. HIPÓTESES DE ENDOSSO.

20. Nos casos de contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a 1 (um) ano, bem como, nas eventuais prorrogações decorrentes desta contratação, a Administração deverá considerar o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais previstos no *caput* do art. 98 da NLL.

21. Assim, considerando que o art. 106 da Lei 14.133 de 2021 permite a contratação com prazo de até 5 (cinco) anos nas hipóteses de serviços e fornecimentos contínuos, com possibilidade de prorrogação em até 10 (dez) anos, nos termos do art. 107 do mesmo diploma legal, o parâmetro a ser utilizado pela Administração para calcular o valor da garantia é o período de 12 (doze) meses do contrato e não o seu valor global.

22. Sobre o tema, confira-se as seguintes posições doutrinárias:

O percentual da garantia deve ser calculado sobre o valor inicial do contrato, contudo, na hipótese de contratações de prestação continuada (serviços contínuos ou fornecimentos contínuos), será utilizado o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais exigíveis para a garantia. Vale lembrar que, para esses tipos de contratos, a Lei admite (conforme artigo 106) prazos de até 5 (cinco) anos, com possibilidade de prorrogação sucessiva, respeitada a vigência máxima decenal. Assim, nesses contratos, mesmo estabelecido um prazo de três ou cinco anos, a referência para incidência dos percentuais previstos deve ser o valor de 12 meses do contrato. Bom salientar, a garantia deve restar vigente durante todo o período da contratação. A limitação envolve apenas o valor contratual, para fins de incidência dos percentuais legais.

(TORRES, Ronny Charles Lopes de. Lei de Licitações Públicas Comentadas. 13. ed. São Paulo: Editora JusPODIVM, 2022. p. 591)

Diante do artigo 98 da Lei n. 14.133/2021, a regra é que o percentual da garantia seja limitado a 5% do valor do contrato e a



exceção é que alcance 10%. Portanto, a Administração goza de discricionariedade para decidir se exige ou não a garantia e, também, para definir o seu montante. Veja-se que os percentuais são limites máximos, o que significa que, a depender do caso, a Administração pode estabelecer percentual menor do que 5%. Para ultrapassar 5%, é necessária justificativa, diante da complexidade técnica e dos riscos envolvidos. O natural é que essa justificativa decorra da análise de riscos produzida na etapa preparatória da licitação, exigida no inciso X do caput do artigo 18 da Lei n. 14.133/2021. De todo modo, a definição da garantia, por conseguinte do seu montante, deve ser realizada na etapa preparatória da licitação, de acordo com o inciso III, também do caput do artigo 18 da Lei n. 14.133/2021. (...) O parágrafo único do artigo 98 da Lei n. 14.133/2021, em complemento, esclarece que, “nas contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a 1 (um) ano, assim como nas subsequentes prorrogações, será utilizado o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais previstos no caput deste artigo”. Ou seja, nessas hipóteses o parâmetro é anual, ainda que para serviços e fornecimentos contínuos cuja contratação dá-se já de início por prazo superior, como autoriza o artigo 106 da Lei n. 14.133/2021, que prevê o limite de 5 anos, com possibilidade de prorrogação até completar os 10 anos, daí autorizado pelo artigo 107, também da Lei n. 14.133/2021.

(NIEBUHR, Ibidem. p. 937)

23. O Tribunal de Contas da União – TCU, em seu Manual de Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU, perfilha-se a esses entendimentos, veja-se:

Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos, a garantia pode ser de até 5% do valor inicial do contrato. No entanto, é possível autorizar a majoração desse percentual para até 10%, desde que justificada mediante análise da complexidade técnica e dos riscos envolvidos. Nas contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a um ano, assim como nas subsequentes prorrogações, o percentual de garantia deve ser calculado sobre o valor anual do contrato, e não sobre o valor inicial do contrato. Isso se aplica mesmo em contratos que tenham prazo inicial de cinco anos.



24. Desse modo, a regra é que o percentual da garantia contratual seja calculado sobre o valor inicial do contrato de até 5% (cinco por cento) e, dependendo da complexidade da licitação e dos riscos envolvidos, mediante justificativa, esse valor poderá ser majorado em até 10% (dez por cento).

25. Contudo, em se tratando de serviços ou fornecimentos contínuos com vigência superior a 12 (doze) meses, o valor da garantia terá por base o período de 12 (doze) meses do contrato e não o valor global do mesmo.

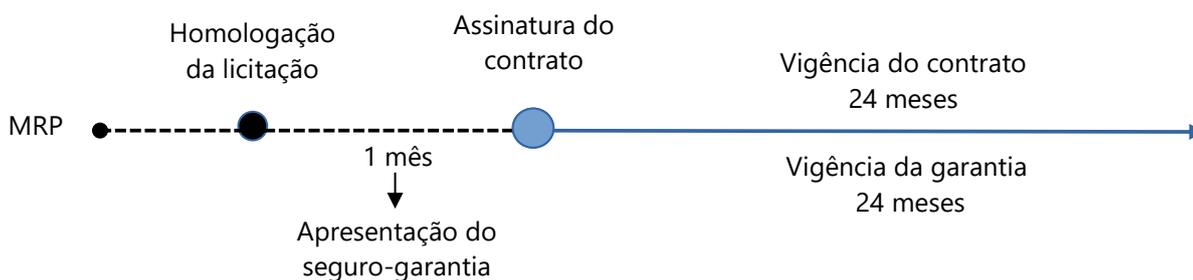
26. Importante destacar, que a garantia deve restar vigente durante todo o período da contratação, independentemente se o contrato possuir vigência de 12 (doze) ou 24 (vinte e quatro) meses, por exemplo.

27. Ao mais, na hipótese de reajuste ou eventual acréscimo contratual, deverá o contratado fazer o endosso desta garantia, utilizando-se do mesmo parâmetro de percentual da contratação inicial. Isso significa, em termos práticos, que a alteração dos valores originalmente contratados enseja a completação do valor da garantia nos mesmos moldes que ela fora exigida.

28. Para melhor compreensão, criamos a seguinte situação hipotética de um contrato celebrado com vigência total de 24 (vinte e quatro) meses. A “linha do tempo 01” se refere ao prazo legal em que a contratada deverá apresentar a modalidade de garantia escolhida, observando-se que o seguro-garantia deverá ser apresentado, no mínimo, 1 (um) mês entre a homologação da licitação e anterior a assinatura do contrato, e a caução deverá ser apresentada conforme critério a ser definido pela Administração.

29. Neste caso, a vigência da garantia deverá abarcar a vigência contratual em sua totalidade (24 meses), no entanto, o valor a ser apresentado será o percentual em cima do valor anual (12 meses), conforme “linha do tempo 02”. (art. 98, parágrafo único da Lei 14.133 de 2021)

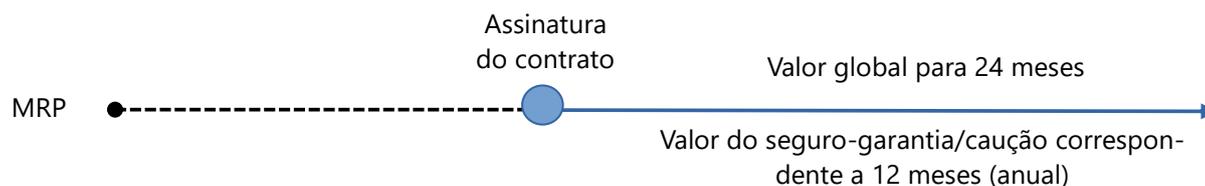
Linha do tempo 01¹:



¹ MRP – Mapa Referencial de Preços (art. 54, §1º da IN – TJPA n. 001/2023 e art. 89, §1º da IN – TJPA n. 002/2024)

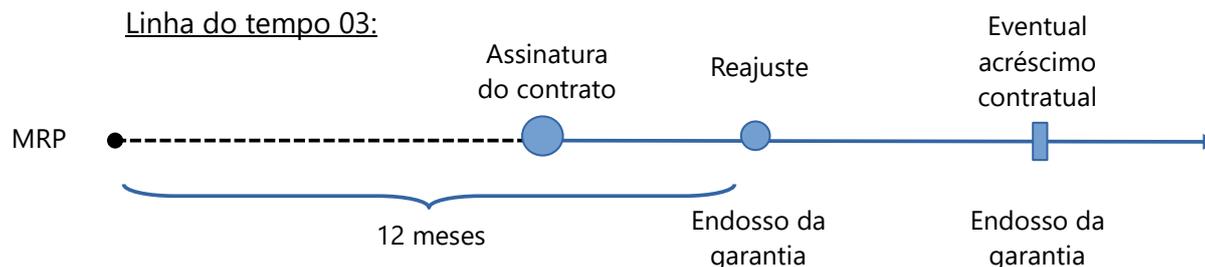


Linha do tempo 02:



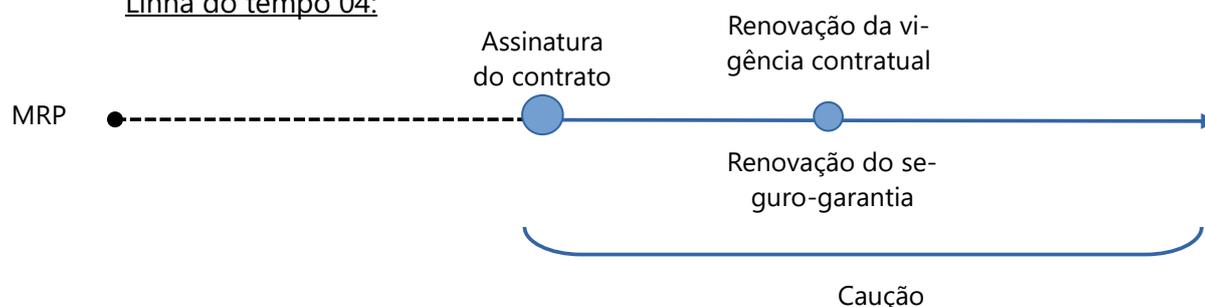
30. Ainda neste cenário, quando do reajuste anual do contrato ou da ocorrência de eventuais acréscimos, deve a contratada realizar o endosso do seguro-garantia ou caução em cima do novo valor, nos moldes inicialmente pactuados. (art. 97, I da Lei 14.133 de 2021).

Linha do tempo 03:



31. Por ocasião da renovação dos instrumentos contratuais, é imprescindível verificar a necessidade de atualização ou renovação do seguro-garantia. No caso da caução ser a modalidade de garantia escolhida, esta deverá permanecer devidamente depositada na conta específica vinculada ao contrato.

Linha do tempo 04:



32. Por fim, exceções às regras gerais explanadas deverão ser devidamente justificadas nos autos processuais correspondentes.

IV. CONCLUSÃO

33. Portanto, finda a análise conclui-se que:

- A garantia deve restar vigente durante todo o período da contratação;
- Caso o contratado escolha apresentar modalidade seguro-garantia, o edital deverá estipular prazo mínimo de 1 (um) mês da data de homologação da licitação e anterior à assinatura do contrato, para a prestação de garantia;



- c) Nos casos de contratações de serviços e fornecimentos contínuos com vigência superior a 1 (um) ano, bem como, nas eventuais prorrogações decorrentes desta contratação, a Administração deverá considerar o valor anual do contrato para definição e aplicação dos percentuais previstos no *caput* do art. 98 da Lei 14.133, de 2021; e
- d) Na hipótese de reajuste ou eventual acréscimo contratual, deverá o contratado fazer o endosso da garantia escolhida (seguro-garantia ou caução), utilizando-se do mesmo parâmetro de percentual estipulado nas regras da contratação.

34. Feitas as considerações, submete-se o posicionamento desta Assessoria Jurídica à autoridade competente da Secretaria de Administração e, no caso de acolhimento, recomenda-se que a Orientação Jurídica nº. 003/2024 – AJSEADM seja adotada como diretriz da Secretaria de Administração para os temas tratados.

Belém/PA, 16 de dezembro de 2024.

ADRIANA HELOISA DE MENEZES PINHEIRO
Assessora Jurídica

BRUNA HELENA MONTEIRO NUNES
Assessora Jurídica

ANDREZA DE LOURDES OLIVEIRA CASSIANO
Assessora Jurídica

GILIANE REGINA NASCIMENTO ASSUNÇÃO
Assessora Jurídica

AUREA GABRIELLE LOPES PAES
Assessora Jurídica

MARCIA CRISTINA DE VASCONCELLOS ARAÚJO
Assessora Jurídica