



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO À UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE
PORTO ALEGRE/RS

PARECER n. 0149/2023/PF-UFCSPA//PGF/AGU

NUP: 23103.219706/2021-23

INTERESSADOS: UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE PORTO ALEGRE

ASSUNTOS: LICITAÇÃO. CONTRATO. RESCISÃO.

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. RESCISÃO UNILATERAL

I. Rescisão unilateral do Contrato nº 64/2023. Produção, entrega e distribuição de refeições no Restaurante Universitário.

II. Pretensão com fundamento legal na Cláusula Décima Primeira do contrato, no artigo 78, incisos I, V, VII e VIII, e artigo 79, inciso I, todos da Lei nº 8.666/93: não cumprimento de cláusulas contratuais, reiterado cometimento de falhas na prestação do serviço e inequívoco abandono do contrato de prestação do serviço.

III. Consequências do art. 80, incisos III e IV, da Lei de Licitações e Contratos.

IV. Viabilidade jurídica condicionada.

- ANÁLISE EM REGIME DE URGÊNCIA -

1. RELATÓRIO

1. Retorna ao exame desta Procuradoria Federal o procedimento administrativo acima epigrafado, contendo requerimento de análise jurídica da minuta do termo de rescisão unilateral do Contrato nº 64/2023, tendo por finalidade o encerramento da contratação de empresa especializada para produção (em local próprio), entrega e distribuição de refeições no Restaurante Universitário da Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre (UFCSPA).

2. Os artefatos relevantes à análise jurídica serão referenciados ao longo desta manifestação.

É o relatório.

2. ANÁLISE JURÍDICA

3. A doutrina, acompanhando a evolução prática do tema, costuma apontar, tradicionalmente,

três formas de extinção dos contratos administrativos. Uma das formas de extinção consiste na extinção natural, pelo cumprimento do contrato. A segunda forma de extinção dos contratos administrativos é a anulação, que decorre de ilegalidade constatável no ajuste. A rescisão constitui outra modalidade de extinção do contrato administrativo, originando-se de um fato jurídico superveniente nascido de manifestação volitiva. O art. 78, da Lei n. 8.666/93 elenca as hipóteses motivadoras de rescisão do contrato administrativo

4. A referida Lei n.8.666/93, em seu artigo 79, dispõe acerca das modalidades de rescisão do contrato firmado junto à Administração. Acerca dos tipos de rescisão do contrato administrativo, tem-se a denominada "rescisão administrativa", que se opera justamente pela manifestação de vontade unilateral da Administração Pública.

5. Acerca da rescisão unilateral (ou administrativa), cumpre transcrever os pertinentes artigos da Lei nº 8.666/93:

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

[...]

II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei;

[...]

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;

II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos;

III - a lentidão do seu cumprimento, levando a Administração a comprovar a impossibilidade da conclusão da obra, do serviço ou do fornecimento, nos prazos estipulados;

IV - o atraso injustificado no início da obra, serviço ou fornecimento;

V - a paralisação da obra, do serviço ou do fornecimento, sem justa causa e prévia comunicação à Administração;

VI - a subcontratação total ou parcial do seu objeto, a associação do contratado com outrem, a cessão ou transferência, total ou parcial, bem como a fusão, cisão ou incorporação, não admitidas no edital e no contrato;

VII - o desatendimento das determinações regulares da autoridade designada para acompanhar e fiscalizar a sua execução, assim como as de seus superiores;

VIII - o cometimento reiterado de faltas na sua execução, anotadas na forma do § 1º do art. 67 desta Lei;

IX - a decretação de falência ou a instauração de insolvência civil;

X - a dissolução da sociedade ou o falecimento do contratado;

XI - a alteração social ou a modificação da finalidade ou da estrutura da empresa, que prejudique a execução do contrato;

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

[...]

Parágrafo único. Os casos de rescisão contratual serão formalmente motivados nos autos do processo, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

I - determinada por ato unilateral e escrito da Administração , nos casos enumerados nos incisos I a XII e XVII do artigo anterior;

[...]

§ 1º A rescisão administrativa ou amigável deverá ser precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente.

§ 2º Quando a rescisão ocorrer com base nos incisos XII a XVII do artigo anterior, sem que haja culpa do contratado, será este ressarcido dos prejuízos regularmente comprovados que houver sofrido, tendo ainda direito a:

I - devolução de garantia;

II - pagamentos devidos pela execução do contrato até a data da rescisão;

III - pagamento do custo da desmobilização.

[...]

Art. 80. A rescisão de que trata o inciso I do artigo anterior acarreta as seguintes consequências, sem prejuízo das sanções previstas nesta Lei:

I - assunção imediata do objeto do contrato, no estado e local em que se encontrar, por ato próprio da Administração;

II - ocupação e utilização do local, instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do contrato, necessários à sua continuidade, na forma do inciso V do art. 58 desta Lei;

III - execução da garantia contratual, para ressarcimento da Administração, e dos valores das multas e indenizações a ela devidos;

IV - retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração.

§ 1º A aplicação das medidas previstas nos incisos I e II deste artigo fica a critério da Administração, que poderá dar continuidade à obra ou ao serviço por execução direta ou indireta.

§ 2º É permitido à Administração, no caso de concordata do contratado, manter o contrato, podendo assumir o controle de determinadas atividades de serviços essenciais.

§ 3º Na hipótese do inciso II deste artigo, o ato deverá ser precedido de autorização expressa do Ministro de Estado competente, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso.

[...] (grifamos)

6. Como se pode perceber, a rescisão administrativa é aquela perpetrada por ato unilateral e escrito da Administração Pública (art. 79, I, da Lei nº 8.666/93), quando verificada uma das hipóteses previstas nos incisos I a XII e XVII do art. 78 da mesma Lei. Trata-se de prerrogativa inerente aos contratos administrativos, caracterizados que são pela presença de cláusulas exorbitantes, assim conceituadas pela prof. Maria Sylvia Zanella di Pietro:

"São cláusulas exorbitantes aquelas que não seriam comuns ou que seriam ilícitas em contrato celebrado entre particulares, por conferirem prerrogativas a uma das partes (a Administração) em relação à outra; elas colocam a Administração em posição de supremacia sobre o contratado". (Direito Administrativo. 32.ª Edição, 2019. Ed. Forense. Rio de Janeiro, RJ. p. 308)

7. Como se pode perceber, algumas causas de extinção são por ato ou fato imputável ao contratado (incisos I a XI e XVIII) e outras por inadimplemento contratual da Administração ou ainda de

inviabilidade material da execução contratual, alheios à vontade do particular (incisos XIII a XVII).

8. A caracterização de alguma das hipóteses de rescisão por ato ou fato imputável ao contratado, ou ainda a utilização, por parte da Administração, da prerrogativa de resolver a avença por razões de interesse público (inciso XII), poderá culminar em uma rescisão unilateral.

9. A rescisão contratual, portanto, é cláusula necessária em todo contrato administrativo, como estabelece o art. 55, VIII e IX da Lei nº 8.666/1993:

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

(...)

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;

(...)

10. **No presente contrato (SEI! [1563875](#))**, a rescisão encontra-se prevista na Cláusula Décima Primeira:

"CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA – RESCISÃO

11.1. O presente Termo de Contrato poderá ser rescindido:

11.1.1. por ato unilateral e escrito da Administração, nas situações previstas nos incisos I a XII e XVII do art. 78 da Lei nº 8.666, de 1993, e com as consequências indicadas no art. 80 da mesma Lei, sem prejuízo da aplicação das sanções previstas no Termo de Referência, anexo ao Edital;

11.1.2. amigavelmente, nos termos do art. 79, inciso II, da Lei nº 8.666, de 1993.

11.2. Os casos de rescisão contratual serão formalmente motivados, assegurando-se à CONTRATADA o direito à prévia e ampla defesa.

11.3. A CONTRATADA reconhece os direitos da CONTRATANTE em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 da Lei nº 8.666, de 1993.

11.4. O termo de rescisão, sempre que possível, será precedido:

11.4.1. Balanço dos eventos contratuais já cumpridos ou parcialmente cumpridos;

11.4.2. Relação dos pagamentos já efetuados e ainda devidos;

11.4.3. Indenizações e multas". (grifamos)

11. Acerca da motivação formal do ato rescisório, o termo que o formalizar deverá indicar os fatos que levaram à rescisão do contrato, o estado em que se encontra o objeto contratual, em qual(is) das hipóteses de rescisão unilateral previstas no art. 78 da Lei nº 8.666/93 o caso se amolda, além de todos os demais elementos e informações subjacentes à relação jurídica que tenham ensejado a sua rescisão. Nesse sentido, preconiza a doutrina à luz do art. 78, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93:

"O ato rescisório, expresso em decreto ou despacho, deverá ser consubstanciado em termo, no qual se descreva o estado em que se encontra o objeto do contrato e se indiquem os motivos e disposições, normativas ou contratuais, que embasaram a rescisão, para que a qualquer tempo se possa evidenciar sua legitimidade e fixar a indenização, se devida. Esse termo é o ato formalizador da rescisão administrativa, operando seus efeitos a partir da data de sua publicação ou ciência oficial ao interessado (ex nunc)."

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores. São Paulo. SP. 42ª Edição. 2016, pág. 278) (grifamos)

12. A motivação da decisão de encerramento da contratação está expressa na

consubstanciada manifestação administrativa do despacho SEi! [1770930](#) (NUP 23103.024052/2023-13), cuja transcrição parcial é primordial para a compreensão dos contornos fáticos específico do caso concreto:

"DO BREVE HISTÓRICO

A empresa ALL BUSSINNESS SERVICOS DE COLETA E TRATAMENTO DE RESIDUOS LTDA foi formalmente notificada através de meios eletrônicos e por carta com aviso de recebimento da decisão de rescisão unilateral do Contrato Administrativo nº 64/2023, com fundamento legal no artigo 78, incisos I, V, VII e VIII, cumulado com o artigo 79 inciso I, todos da Lei n. 8.666/93, visto que deliberadamente ABANDONOU as suas atividades nas instalações da universidade no dia 01/11/2023, conforme registros dos eventos nº [1770090](#), [1770094](#) e [1770096](#).

Em respeito ao contraditório e ampla defesa, foi concedido prazo de manifestação sobre a notificação de rescisão. No dia 13/11/2023, a empresa apresentou defesa prévia sobre a missiva de rescisão. Em suma, foi alegado que o contrato era demasiadamente oneroso para empresa e que ela mesma havia rescindido a relação contratual ao encerrar suas atividades na UFCSPA no dia 01/11/2023.

Vieram os autos à PROAD para análise da defesa e de possível aplicação de sanção relativa a causa da rescisão unilateral.

Para melhor organização, inicialmente cumpre analisarmos a questão da rescisão contratual. Após, as questões de possível aplicação de sanção serão objeto de verificação.

DA RESCISÃO CONTRATUAL UNILATERAL

Não resta dúvida pela teor da defesa apresentada no evento nº [1770127](#) que houve claro, deliberado e injustificado abandono contratual por parte da empresa ALL BUSSINNESS SERVICOS DE COLETA E TRATAMENTO DE RESIDUOS LTDA, a qual, deixou de entregar os serviços contratados a partir de 01/11/2023.

Inicialmente é importante para entendimento do ocorrido que seja refutada a irrazoável hipótese de que houve uma "rescisão unilateral por parte da empresa", visto que tal prerrogativa não é facultada ao contratado, mas tão-somente à contratante. Portanto, como já dito, **trata-se de abandono contratual deliberado e injustificado**, ou seja, causa plenamente justa para o exercício do direito da administração pública de rescindir unilateralmente o contrato, isso com fundamento legal no artigo 78, incisos I, V, VII e VIII, cumulado com o artigo 79 inciso I, todos da Lei n. 8.666/93. Ademais, os 8 (oito) processos de aplicação de sanções e penalidades instaurados contra a empresa em apenas 3 meses de efetiva operação constituem os motivos tipificados nos incisos I, VII e VIII, do artigo 78, da Lei n. 8.666/93, todas devidamente formalizados nos processos administrativos de NUPs: 23103.013199/2023-88, 23103.016793/2023-21, 23103.018559/2023-38, 23103.019580/2023-51, 23103.020082/2023-51, 23103.020220/2023-00, 23103.020777/2023-32 e 23103.021775/2023-61.

Além disso, a repetida e infundada tentativa de utilizar o dispositivo do §1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, o qual trata especificamente de alterações contratuais, revela um total desconhecimento da empresa dos documentos contidos na licitação a qual participou, obteve êxito e concordou - mediante contrato - em executar fielmente as atividades ali pactuadas. Os percentuais da lei não se prestam a ser uma garantia de "risco zero" para o contratado, teoria absurda pela qual a empresa veicula todo o seu aparato argumentativo, no intuito de garantir um lucro certo, isento de riscos e - ainda mais grave - em prejuízo aos recursos públicos. Portanto, indiscutível que a

recorrente tenta - de toda as formas - transferir à Universidade a responsabilidade que é de sua competência como empresa contratada para prestação do serviço.

Outrossim, os atos da Administração Pública buscam a satisfação do interesse público, e os contratos administrativos guardam características próprias, sendo-as regidas pelos princípios da Administração Pública observados no art. 37 da Constituição Federal. Os contratos administrativos são revestidos de prerrogativas para o seu exercício, dentre eles o poder de rescisão unilateral, os quais no presente caso de dão pelos fatos e direito expostos acima e contidos na notificação de rescisão, os quais não foram detalhadamente contestados pela empresa, pelo contrário, houve apenas alegações genéricas e desprovidas de amparo fático ou jurídico.

Diante do exposto, não há outra saída se não a rescisão unilateral na forma delineada na Notificação de Rescisão do evento nº 1770097, com a respectiva emissão do termo de rescisão unilateral na forma da lei." (grifos e destaque no original)

13. A justificativa para a rescisão, portanto, decorre do não cumprimento de cláusulas contratuais, do reiterado cometimento de falhas na prestação do serviço e do inequívoco abandono (paralisação/interrupção) da prestação do serviço.

14. Lado outro, conforme se observa no Processo SEi! 23103.024052/2023-13, fora garantido à CONTRATADA o contraditório e ampla defesa, culminando na decisão da Administração (SEi! [1770930](#)), ratificada pela Autoridade Superior (SEi! [1777380](#)), após análise da defesa (SEi! [1770930](#)) e da certificação da ausência de interposição de recurso pela contratada (SEi! [1777374](#)).

15. Sob este aspecto, importante salientar que o exame dos autos processuais se restringe aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos^[1].

16. Consigna-se, pela pertinência, que **a rescisão unilateral não possui, em si, natureza sancionatória**, constituindo uma consequência de ruptura dos efeitos decorrentes da relação contratual entre a administração pública e a contratada, que se tornou insustentável diante de uma situação específica. A rescisão importa na ruptura do que foi inicialmente ajustado, uma alteração extrema das cláusulas contratuais. Não se trata de penalidade a ser imposta ao contratado, como já dito, mas da constatação, pela Administração, da impossibilidade de manutenção da avença, em face de descumprimento de obrigação contratual, pelo contratado. É o desate abrupto do que foi inicialmente ajustado, com a interrupção da vigência do contrato, sem a devida execução de seu objeto, ocasionando a alteração, inequívoca, das cláusulas obrigacionais

17. Vale ressaltar, ademais, que a rescisão unilateral acarreta a execução da garantia contratual, caso existente, para ressarcimento da Administração, e dos eventuais valores das multas e indenizações a ela devidos, e ainda a retenção dos créditos decorrentes do contrato até o limite dos prejuízos causados à Administração, nos moldes previstos no art. 80, incisos III e IV, da Lei de Licitações e Contratos.

18. Assim, registre-se as providências determinadas pela Autoridade Administrativa na parte dispositiva da decisão (SEi! 17700930 - NUP 23103.024052/2023-13), além da comunicação oficial da expectativa de sinistro à empresa seguradora (SEi! [1769732](#) do presente caderno processual), em conformidade com o art. 80, incisos III e IV, da Lei n. 8.666/93.

19. Por fim, vale relembrar a necessidade de publicação do termo de rescisão no Diário Oficial da União, por força do art. 61, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93, que a impõe como condição para a eficácia do ato administrativo.

3. CONCLUSÃO

20. Pelo exposto, **a Advocacia-Geral da União, por intermédio da Procuradoria Federal junto à UFCSPA** (art. 131 da Constituição Federal, art. 11, IV, "b" da Lei Complementar n. 73/93 e art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/93), **opina pela viabilidade jurídica da rescisão unilateral do contrato**, uma vez acolhidas ou fundamentadamente afastadas as recomendações dispostas neste parecer.

21. A presente manifestação jurídica foi exarada em regime de urgência, conforme solicitação formulada no despacho SEI! [1777494](#).

Remeta-se à PROAD.

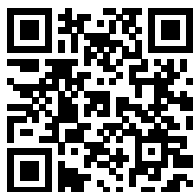
Porto Alegre, 27 de novembro de 2023.

Alexandre Brentano
Procurador Federal
Procurador-Chefe da PF-UFCSPA

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) [23103219706202123](#) e da chave de acesso 782d9011

Notas

1. [^] *Enunciado nº 07, do Manual de Boas Práticas Consultivas da CGU/AGU, “A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento”*



Documento assinado eletronicamente por ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código [1351131972](#) e chave de acesso 782d9011 no endereço eletrônico <https://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ALEXANDRE BRENTANO, com certificado A1 institucional (*.agu.gov.br). Data e Hora: 27-11-2023 16:38. Número de Série: 51385880098497591760186147324. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO SSLv1.
