



VOLUME #03 | GERENCIAMENTO E ALOCAÇÃO DE RISCOS

Dos Contratos Administrativos na Nova Lei de Licitações

Por: Lindineide Oliveira Cardoso



Lindineide Oliveira Cardoso

Servidora de carreira da Justiça Eleitoral. Bacharel em Direito. Especialista em Direito Processual Civil, com Formação para o Magistério Superior na área do Direito, Especialista em Licitações e Contratos. Larga experiência em Direito Administrativo, com ênfase em Gestão e Fiscalização de Contratos. Ex-Chefe da Seção de Gestão de Contratos do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas. Palestrante, professora e instrutora em Gestão e Fiscalização de Contratos. Colunista do portal Sollicita. Criadora do perfil no Instagram @o_xdagestao onde compartilha gratuitamente conhecimento sobre o dever de acompanhamento da execução contratual.

Apresentação

Neste terceiro volume trataremos sobre dever de **gerenciamento dos riscos e sobre a matriz de alocação de riscos** previstos na Lei nº 14.133/2021, respectivamente, no inciso X do artigo 18 e no Capítulo III.

O dever de gerenciamento dos riscos decorre das influências de fatores internos e externos que geram incertezas quanto ao alcance dos objetivos de uma organização, seja ela pública ou privada.

No âmbito da Administração Pública é certo que grande parte dos órgãos e entidades sequer iniciaram processo de implantação de um programa de gestão dos riscos institucionais. Outras, embora tenham estabelecido parâmetros iniciais, esbarram na cultura organizacional que trava o processo impedindo um avanço desejável quanto ao mapeamento dos riscos organizacionais.

De acordo com a INC CGU/MP n. 1/2016, os órgãos e as entidades do Poder Executivo Federal devem implementar, manter, monitorar e revisar os controles internos da gestão, tendo por base a identificação, a avaliação e o gerenciamento de riscos para mitigar a probabilidade de ocorrências dos riscos ou seu impacto nos objetivos organizacionais.

Quando o assunto é gerenciar os riscos do macroprocesso de contratação os desafios são ainda maiores, os servidores, mesmo sem domínio sobre o tema, precisam identificar os riscos que possam impactar os objetivos ligados especificamente ao objeto da contratação.

A IN nº 05/2017 apresenta-nos, em seu Anexo IV, o artefato MAPA DE RISCOS que deve ser atualizado e juntado aos autos do processo de contratação durante todas as suas fases.

O presente e-book, antes de tratar sobre a alocação dos riscos, orienta o agente público na missão de identificar os riscos que permeiam o procedimento de contratação; também a implementar ações de controle, prevenção e mitigação dos impactos, através da elaboração do artefato MAPA DE RISCOS (modelo da IN 05/2017).

Ao final, ressalta que o levantamento dos riscos e seu gerenciamento não podem ser confundidos com a matriz de alocação dos riscos, entendida como cláusula contratual que integra a equação econômico-financeira do contrato, ressaltando, inclusive, que o uso da ferramenta **ContratosGOV** é capaz de auxiliar agentes públicos no mapeamento e alocação dos riscos, gerando, em poucos minutos os artefatos necessários.

A leitura é breve e essencial!

Sumário

1. Conceito de risco	pág. 04
1.1. O processo de gestão de riscos	
2. Análise de riscos no macroprocesso de contratação	pág. 07
2.1. Qual seria o instrumento que materializa o gerenciamento de riscos?	
2.2. Análise prática de um risco	
3. Da alocação dos riscos	pág. 15
3.1. Conhecendo a expressão “alocar riscos”	
3.2. Consequências de uma elaboração equivocada da matriz de risco	
4. Referências	pág. 21



Conceito de Risco

1. Conceito de Risco

O Tribunal de Contas da União conceitua o risco como a possibilidade de que um evento afete negativamente o alcance dos objetivos¹.

De forma mais ampla, o modelo de Gerenciamento de Riscos Corporativos estabelecido pelo *Committee of Sponsoring Organizations – COSO ERM*², estabelece:

Os eventos podem gerar impacto tanto negativo quanto positivo ou ambos. Os que geram impacto negativo representam riscos que podem impedir a criação de valor ou mesmo destruir o valor existente. Os de impacto positivo podem contrabalançar os de impacto negativo ou podem representar oportunidades, que por sua vez representam a possibilidade de um evento ocorrer e influenciar favoravelmente a realização dos objetivos, apoiando a criação ou a preservação de valor. A direção da organização canaliza as oportunidades para seus processos de elaboração de estratégias ou objetivos, formulando planos que visam ao aproveitamento destes.

Já o Manual de Gerenciamento de Riscos do Conselho da Justiça Federal estabelece que riscos são aqueles eventos “com capacidade de afetar negativamente as metas e objetivos, processos de trabalho ou projetos institucionais”³.

Logo, nesse contexto, podemos firmar a compreensão de que onde há objetivos, há riscos, mas nem sempre onde há riscos, há controles. Tanto o processo licitatório, como a fase de execução contratual possuem riscos inerentes que devem ser identificados, avaliados e tratados, quando relevantes, pelos órgãos e entidades públicas⁴.

1.1. O processo de gestão de riscos

A Resolução CNJ nº 347/2020 conceitua o processo de gestão de riscos da seguinte forma:

Gestão de Riscos das contratações: trata-se de gerenciar os riscos que possam impactar negativamente o alcance dos objetivos definidos pela organização para as contratações [...]. O objetivo é identificar riscos, classificá-los pela sua relevância e estabelecer controles internos para aqueles que devam ser reduzidos.

De sorte que a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos estabelece em seu

¹ Neste sentido, vide ACÓRDÃO TCU 1742/2003 - PLENÁRIO.

² Carvalho, Matheus. Nova Lei de Licitações Comentada. Matheus Carvalho, João Paulo Oliveira e Paulo Germano Rocha - Salvador: Editora Juspodivm, 2021, p 389.

³ O modelo, em sua última versão, encontra-se disponível para download gratuito no endereço:

<https://www.coso.org/documents/coso-erm-executive-summary-portuguese.pdf>

⁴ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Secretaria de Estratégia e Governança; Subsecretaria de Modernização da Gestão. Manual de gerenciamento de riscos. Brasília, 2019. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/cjf/unidades/estrategia-e-governanca/Manual_Gerenciamento_de_Riscos02.pdf

artigo 169 que “as contratações públicas deverão submeter-se a **práticas contínuas e permanentes de gestão de riscos e de controle preventivo**, inclusive mediante adoção de recursos de tecnologia da informação (...)”, disposição que deve ser compreendida em nível macro, aplicável no âmbito estratégico-organizacional.

No âmbito da administração pública federal, os esforços para minimizar os riscos passíveis de impactar a consecução dos objetivos estabelecidos pelo Poder Público foram concentrados através da Instrução Normativa Conjunta nº 1, de 10 de maio de 2016 – Controladoria-Geral da União e Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que “dispõe sobre controles internos, gestão de riscos e governança no âmbito do Poder Executivo federal”⁵.

Referida instrução nos apresenta conceitos essenciais para a compreensão do que vem a ser o gerenciamento de riscos, entre os quais, para a finalidade deste estudo, destacam-se:

- (a) **Accountability:** conjunto de procedimentos adotados pelas organizações públicas e pelos indivíduos que as integram que evidenciam sua responsabilidade por decisões tomadas e ações implementadas, incluindo a salvaguarda de recursos públicos, a imparcialidade o desempenho das organizações;
- (b) **Apetite a risco:** nível de risco que uma organização está disposta a aceitar;
- (c) **Gerenciamento de riscos:** processo para identificar, avaliar, administrar e controlar potenciais eventos ou situações, para fornecer razoável certeza quanto ao alcance dos objetivos da organização;
- (d) **Incerteza:** incapacidade de saber com antecedência a real probabilidade ou impacto de eventos futuros;
- (e) **Mensuração de risco:** significa estimar a importância de um risco e calcular a probabilidade e o impacto de sua ocorrência;
- (f) **Política de gestão de riscos:** declaração das intenções e diretrizes gerais de uma organização relacionadas à gestão de riscos;
- (g) **Risco:** possibilidade de ocorrência de um evento que venha a ter impacto no cumprimento dos objetivos. O risco é medido em termos de impacto e de probabilidade;
- (h) **Risco inerente:** risco a que uma organização está exposta sem considerar quaisquer ações gerenciais que possam reduzir a probabilidade de sua ocorrência ou seu impacto;
- (i) **Risco residual:** risco a que uma organização está exposta após a implementação de ações gerenciais para o tratamento do risco;

De forma mais restrita, a nova lei institui no inciso X do artigo 18 **o dever de realizar durante a fase do planejamento da contratação a “análise dos riscos que possam comprometer o sucesso da licitação e a boa execução contratual”**.

Essa forma de gerenciar riscos significa instituir, desde o princípio da contratação, processo para identificar, avaliar, administrar e controlar potenciais eventos ou situações, para fornecer razoável certeza quanto ao resultado da contratação.

⁵ Trecho do e-book A nova Lei de Licitações e a Inexorável Chegada da Governança das Contratações / Lindineide Oliveira Cardoso, Paulo Ribeiro Alves – Salvador, BA; Brasília, DF: Editora Mente Aberta; Rede Governança Brasil, 17 de setembro de 2021. [E-book].



Análise de riscos no macroprocesso de contratação

2. Análise de riscos no macroprocesso de contratação

É a Instrução Normativa nº 05/2017 que nos oferece o norte para uma aplicação prática do gerenciamento dos riscos ligados ao macroprocesso de contratação, ao estabelecer:

Art. 25. O Gerenciamento de Riscos é um processo que consiste nas seguintes atividades:

I – identificação dos principais riscos que possam comprometer a efetividade do Planejamento da Contratação, da Seleção do Fornecedor e da Gestão Contratual ou que impeçam o alcance dos resultados que atendam às necessidades da contratação;

II – avaliação dos riscos identificados, consistindo da mensuração da probabilidade de ocorrência e do impacto de cada risco;

III – tratamento dos riscos considerados inaceitáveis por meio da definição das ações para reduzir a probabilidade de ocorrência dos eventos ou suas consequências;

IV – para os riscos que persistirem inaceitáveis após o tratamento, definição das **ações de contingência** para o caso de os eventos correspondentes aos riscos se concretizarem; e

V – definição dos responsáveis pelas ações de tratamento dos riscos e das ações de contingência.

Significa que o **gerenciamento de riscos deve ocorrer em todas as fases do macroprocesso das contratações** (Planejamento da Contratação, da Seleção do Fornecedor e da Gestão do Contrato⁶), **de forma contínua e permanente**, de modo a aperfeiçoar todo o processo e garantir que os objetivos pretendidos pela administração sejam alcançados, por meio de ações tendentes a assegurar que o risco não ocorra (afastando-o), ou que, na sua ocorrência, os impactos sejam minimizados (mitigando-os).

É da IN nº 05/2017 o entendimento de que a responsabilidade pelo gerenciamento dos riscos das contratações públicas compete à equipe de Planejamento da Contratação, cuja atuação deve encontrar amparo na própria política de gestão de riscos da organização, se houver⁷.

Eis aí a razão da necessidade de criação de toda uma estrutura e de mecanismos aptos à análise dos riscos que possam comprometer a contratação, inclusive através da participação colaborativa de agentes que possuem conhecimento técnico sobre o objeto (unidade demandante, fiscais, gestores) e, inclusive, se possível, da utilização de artefatos de tecnologia da informação.

⁶ Manual de gestão de riscos do TCU / Tribunal de Contas da União. – Brasília: TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão (Seplan), 2020, p. 15.

⁷ Política de gestão de riscos: declaração das intenções e diretrizes gerais de uma organização relacionadas à gestão de riscos.

2.1 Qual seria o instrumento que materializa o gerenciamento de riscos?

Embora a Lei nº 14.133/2021 estabeleça o dever de contínuo gerenciamento dos riscos, ela não nos apresenta o caminho a ser seguido, o “como fazer”,
Neste sentido, mais uma vez recorre-se à IN nº 05/2017 que fixa:

Art. 26. O Gerenciamento de Riscos materializa-se no documento Mapa de Riscos.

§ 1º O Mapa de Riscos deve ser atualizado e juntado aos autos do processo de contratação, pelo menos:

- I – ao final da elaboração dos Estudos Preliminares;
- II – ao final da elaboração do Termo de Referência ou Projeto Básico;
- III – após a fase de Seleção do Fornecedor; e
- IV – após eventos relevantes, durante a gestão do contrato pelos servidores responsáveis pela fiscalização. (GN)

O Mapa de Riscos é o documento elaborado para que a Administração identifique e trate os principais riscos que permeiam o procedimento de contratação, através de ações que permitam o controle, a prevenção e a mitigação dos impactos⁸. Nele, para cada risco identificado, define-se a probabilidade de ocorrência dos eventos, os possíveis danos potenciais em caso de acontecimento, as possíveis ações preventivas e de contingências⁹, bem como a identificação de responsáveis para cada ação.

Identificados os possíveis riscos, parte-se para a realização da análise qualitativa e quantitativa. A primeira será mensurada usando-se escalas qualitativas de probabilidade e impacto, conforme os modelos a seguir:

ESCALA DE PROBABILIDADE		
Nível	Descritor	Descrição
1	Muito Baixo	Evento extraordinário, sem histórico de ocorrência
2	Baixo	Evento casual e inesperado, sem histórico de ocorrência
3	Médio	Evento esperado, de frequência reduzida, com histórico de ocorrência parcialmente conhecido
4	Alto	Evento usual, com histórico de ocorrência amplamente conhecido
5	Muito Alto	Evento repetitivo e constante

⁸ Art. 25 da IN nº 05/2017

⁹ Anexo IV da IN nº 05/2017

ESCALA DE IMPACTO		
Nível	Descritor	Descrição
1	Muito Baixo	Impacto insignificante nos objetivos
2	Baixo	Impacto mínimo nos objetivos
3	Médio	Impacto mediano nos objetivos, com possibilidade de recuperação
4	Alto	Impacto considerável nos objetivos, com possibilidade remota de recuperação
5	Muito Alto	Impacto máximo nos objetivos, sem possibilidade de recuperação

Para realizar a análise quantitativa do risco identificado, faz-se necessário classificá-lo através da relação entre as duas tabelas acima (probabilidade x impacto), cujo resultado será o nível de risco, fundamental para o direcionamento das ações necessárias.

2.2 Análise prática de um risco

Tomemos como exemplo um dos riscos mais comuns para a administração pública: **o risco de descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e com FGTS da contratada**¹⁰.

Nos contratos com dedicação exclusiva de mão de obra, trata-se de risco com histórico de ocorrência amplamente conhecido, de grau ALTO, com probabilidade de ocorrência de nível 4.

Caso a administração adote outras medidas para assegurar o cumprimento das obrigações trabalhistas pelo contratado (por exemplo: exigir de garantia, condicionar o pagamento à comprovação de quitação das obrigações trabalhistas e/ou depósito em conta vinculada ou pagamento pelo fato gerador) pode-se afirmar, quanto à escala de impacto, tratar-se de risco de impacto mediano nos objetivos, inclusive, com possibilidade de recuperação.

Entretanto, se a administração não adotar nenhum desses mecanismos a escala de impacto passará a ser alta ou muito alta.

Vejamos a classificação desse mesmo risco em uma Matriz Probabilidade x Impacto:

RISCO: descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e com FGTS da contratada

PROBABILIDADE: ALTA (4)

IMPACTO: MÉDIO (3) ou ALTO (4)

¹⁰ Nos termos do caput do artigo 18 da IN nº 05/2017 trata-se de risco que obrigatoriamente deve ser contemplado quando do gerenciamento dos riscos. Ressalta-se que o §1º estabelece a possibilidade de adoção dos seguintes controles internos: conta depósito vinculada e pagamento pelo fato gerador, ambos recepcionados pela nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (vide art. 121)



O produto da probabilidade pelo impacto do risco se enquadra em uma das regiões da matriz abaixo (probabilidade x impacto)

In casu, considerando que a probabilidade será sempre 4, se adotarmos o impacto 3, teremos como resultado ($3 \times 4 = 12$). Por outro lado, se adotarmos o impacto 4, teremos como resultado ($4 \times 4 = 16$)

MATRIZ PROBABILIDADE X IMPACTO		Probabilidade				
		1	2	3	4	5
Impacto	5	5	10	15	20	25
	4	4	8	12	16	20
	3	3	6	9	12	15
	2	2	4	6	8	10
	1	1	2	3	4	5

Definida classificação quantitativa do risco, partimos para a classificação quanto ao apetite ao risco, e, em seguida, quanto à sua classificação, vejamos:

Quanto ao **apetite a risco**, trata-se de risco inaceitável (impacto médio=3) ou absolutamente inaceitável (impacto alto=4).

MATRIZ		Probabilidade				
		1	2	3	4	5
Impacto	Apetite a Risco					
	5					
	4					
	3					
	2					
	1					

Oportunidade
Aceitável
Inaceitável
Absolutamente inaceitável

Quanto à classificação do risco, trata-se de risco alto (impacto médio=3) ou extremo (impacto alto=4).

MATRIZ Classificação de Riscos		Probabilidade				
		1	2	3	4	5
Impacto	5					
	4					
	3					
	2					
	1					

Baixo
Médio
Alto
Extremo

De sorte que nos resta definir as diretrizes para o tratamento dos riscos através das seguintes ações:



Nível de Risco	Descrição	Diretriz
Extremo	Nível de risco absolutamente inaceitável, muito além do apetite a risco da organização	Qualquer risco encontrado nessa área deve ter uma resposta imediata. Admite-se postergar o tratamento somente mediante manifestação da autoridade superior.
Alto	Nível de risco absolutamente inaceitável, além do apetite a risco da organização	Qualquer risco encontrado nessa área deve ter uma resposta em um intervalo de tempo definido pela autoridade superior. Admite-se postergar o tratamento somente mediante manifestação da autoridade superior.
Médio	Nível de risco aceitável, dentro do apetite a risco da organização	Não é necessário adotar medidas especiais de tratamento, apenas manter os controles já existentes.
Baixo	Nível de risco muito baixo, em que há possíveis oportunidades de maior retorno que podem ser exploradas	Deve-se explorar as oportunidades, determinadas pela autoridade superior.

No modelo de análise de riscos do Anexo IV da IN nº 05/2017, após as etapas acima, assim ficaria o preenchimento do MAPA DE RISCOS:

ETAPA: EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS	
() Planejamento da Contratação e Seleção do Fornecedor	
(X) Gestão do Contrato	
RISCO: descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e com FGTS da contratada	
PROBABILIDADE	() Baixa () Média (X) Alta
IMPACTO	() Baixa (X) Média (X) Alta
DANO	Prejuízo ao erário, responsabilização solidária e/ou subsidiária da Administração.
AÇÃO PREVENTIVA	Exigência de garantia, pagamento condicionado à comprovação de quitação das obrigações trabalhistas e/ou depósito em conta vinculada ou pagamento pelo fato gerador. Verificação mensal de comprovação de quitação das obrigações.
RESPONSÁVEL	Fiscal administrativo
AÇÃO DE CONTINGÊNCIA	Reter créditos em valores correspondentes à inadimplência e efetuar pagamento diretamente ao beneficiário. Oficiar ao Ministério do Trabalho.
RESPONSÁVEL	Definir com base na organização interna do órgão/entidade



A gestão dos riscos não pode ser uma atividade casual, esporádica e sem norte. De fato, a construção do MAPA DE RISCOS atrelado a uma contratação específica não é tarefa fácil e geralmente demanda tempo e muito esforço humano da administração pública.

Bom lembrar que a ferramenta **ContratosGOV** é capaz de auxiliar agentes públicos no mapeamento desses riscos, gerando, em poucos minutos, um MAPA DE RISCOS, reduzindo consideravelmente o esforço do agente público e, com o emprego de recursos de tecnologia, aumentando a margem de segurança quanto aos riscos sugeridos.

→ Apresentação de como construir um MAPA DE RISCOS no sistema ContratosGOV

Registro de Risco - Fase de Análise

Categoria do Risco: Tecnológicos

Título do risco: Segurança de dados

Unidade: SEGOV

Departamento: Administração

Responsável: ALEX

Aprovador: José Medeiros

Informado: Nubia Oliveira

Consultado: roberto teste assinatura

Descrição do Risco: Sistema com falhas

Probabilidade: Alto

Impacto: Alto

Impacto Financeiro: Acima de R\$ 2 MM a R\$ 3 MM

Tipo Causa/Consequência: Selecione

Descrição Causa/Consequência:

Adicionar

Tipo: Causa

Descrição: Perda de Informações

Consequência: Vazamento de dados

Força do plano de ação: Forte

Resultado do Plano de ação: Efetivo

Resposta Ao Risco: Selecione

Planos de ação vinculados à esse Riscos

Nº	Descrição	Data Inicio	Data Final	Status
3	Efetividade na gestão	03/01/2022	28/01/2022	Não Iniciado

Adicionar Novo Plano de Ação

Título do Plano: Efetividade na gestão

Descrição: Efetividade na gestão

Riscos Relacionados:

Responsáveis: ALEX
Cortesia Demonstração
INSTITUTO NEGOCIOS PUBLICOS DO BRASIL - ESTUDOS E PESQUISAS NA ADMNISTRACAO P JONATAS SA

Data Inicio: 03/01/2022 00:00:00

Data Final: 28/01/2022 00:00:00

Status: Não Iniciado



Da alocação dos riscos



3. Da alocação dos riscos

Como visto acima, mapear riscos (identificar, avaliar e tratar) é o primeiro passo para o processo de alocação desses riscos.

O mapa de riscos não pode ser confundido com a matriz de riscos, posto tratar-se de instrumento que **não** influencia diretamente na elaboração da proposta do contratado, diversamente da matriz de riscos, definida como cláusula contratual que integra a equação econômico-financeira do contrato.

3.1 Conhecendo a expressão “alocar riscos”

Alocar significa dispor ou colocar em lugar específico; colocar (alguém ou algo) em um ponto determinado; destinar algo a um fim específico; colocar no lugar certo¹¹. Logo, “alocar riscos” significa “apontar os riscos e distribuí-los entre os contratantes, tudo em prol da segurança jurídica, deixando-se mais claro o que cabe a cada uma das partes e quais os riscos assumidos por elas”¹².

Somente após listados os riscos é que se constrói a matriz de riscos, definida pelo novo regulamento geral de licitações e contratos administrativos como “cláusula contratual definidora de riscos e de responsabilidades entre as partes e caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em termos de ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação”, **contendo, no mínimo, as seguintes informações**.

a) listagem de possíveis eventos supervenientes à assinatura do contrato que possam causar impacto em seu **equilíbrio econômico-financeiro** e previsão de eventual necessidade de prolação de termo aditivo por ocasião de sua ocorrência;

b) no caso de obrigações de resultado¹³, estabelecimento das frações do objeto com relação às quais haverá **liberdade para os contratados inovarem em soluções metodológicas ou tecnológicas**, em termos de modificação das soluções previamente delineadas no anteprojeto ou no projeto básico;

c) no caso de obrigações de meio¹⁴, estabelecimento preciso das frações do objeto com relação às quais não haverá liberdade para os contratados inovarem em soluções metodológicas ou tecnológicas, devendo haver obrigação de aderência entre a execução e a solução predefinida no anteprojeto ou no projeto básico, consideradas as características do regime de execução no caso de obras e serviços de engenharia.

¹¹ Obrigações de resultado: são aquelas que tem por objetivo obter um resultado claro e definido. A obrigação só será tida como cumprida quando alcançado o resultado.

¹² Obrigações de meio: diz-se daquela em que o devedor se obriga a utilizar seus melhores esforços e meios disponíveis para atingir um resultado. O devedor, in casu, emprega todos os meios para atingir o resultado, mas não garante o resultado em si.

¹³ Atualmente considera-se obras e serviços de grande vulto aquelas cujo valores estimado supere R\$ 216.081.640,00 (duzentos e dezesseis milhões oitenta e um mil seiscentos e quarenta reais)

¹⁴ Ações preventivas são aquelas a serem adotadas para prevenir que o risco ocorra, enquanto que as ações de contingência são aquelas que devem ser adotadas em razão da materialização do risco.

Veja-se que não estamos mais tratando de eventos que possam impactar as fases do metaprocesso de contratação, de forma mais restrita, **estamos diante de eventos que, uma vez ocorrendo, afetarão a equação econômico-financeira do contrato, causando ônus aos contratantes.**

Neste sentido, o artigo 22 da Lei nº 14.133/2021 indica que o edital **poderá** contemplar matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado, hipótese em que o cálculo do valor estimado da contratação **poderá considerar taxa de risco compatível com o objeto da licitação e com os riscos atribuídos ao contratado, de acordo com metodologia predefinida pelo ente federativo.**

Assim, e não por acaso, a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos cuidou de maximizar a eficiência econômica do contrato ao determinar que sejam obrigatoriamente definidos os riscos a serem suportados por cada contratante, através de ações que possibilitem sua correta mensuração e transferência, em contratações de alta materialidade. Por isso, o inciso IX do art. 92 da Lei nº 14.133/2021 estabelece como cláusula essencial dos contratos “a matriz de riscos, **quando for o caso**”.

Neste sentido, Simone Zanotello observa que “A nota que caracteriza e tipifica a alocação contratual de riscos é a sua previsibilidade, ou seja, enumerar aqueles eventos que já são conhecidos no âmbito da relação contratual e que poderão vir a ocorrer. No entanto, **o exame dos riscos contratuais é algo complexo de se realizar**”¹⁵.

Essa complexidade liga-se diretamente ao conteúdo da matriz de risco, que, como bem registrado por Niebuhr, não pode violar direito constitucional dos contratantes ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato, com assento no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal¹⁶.

Por meio de matriz de riscos específica para determinada contratação, a Administração Pública, valendo-se de estudos próprios e aprofundados, promove a alocação eficiente dos riscos, estabelecendo a responsabilidade cabível a cada parte contratante, bem como os mecanismos que afastem ou mitiguem a ocorrência do sinistro ou seus efeitos.

Simone Zanotello esclarece:

A matriz de risco integra a equação econômico-financeira do contrato, visto que as responsabilidades e os riscos que serão atribuídos ao contratado influenciarão diretamente na elaboração da proposta, especialmente aqueles que exigirão dispêndio de recursos financeiros. Trata-se de um guia referencial para que as partes saibam qual tratamento será dado para eventuais fatos que venham a ocorrer durante a execução do contrato (ações preventivas, contratação de seguros, reequilíbrio econômico-financeiro, compensações, pagamento de indenizações, etc.)¹⁷ (GN).

¹⁵ <https://www.dicionarioinformal.com.br/alocar/>

¹⁶ Joel de Menezes Niebuhr e João Joel de Menezes Niebuhr. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 5 ed. Belo Horizonte. Fórum, 2022, p. 528.

¹⁷ §2º do art. 22 da Lei nº 14.133/2021.

Neste sentido, a alocação dos riscos do contrato, nos termos da Lei nº 14.133/2021, deve ocorrer especialmente quanto¹⁸:

- I – às hipóteses de alteração para o restabelecimento da equação econômico-financeira do contrato nos casos em que o sinistro seja considerado na matriz de riscos como causa de desequilíbrio não suportada pela parte que pretenda o restabelecimento;
- II – à possibilidade de resolução quando o sinistro majorar excessivamente ou impedir a continuidade da execução contratual;
- III – à contratação de seguros obrigatórios previamente definidos no contrato, integrado o custo de contratação ao preço ofertado.

Fique atento!

Quando a contratação se referir a obras e serviços de **grande vulto**¹⁹ ou forem adotados os regimes de contratação **integrada e semi-integrada**, o edital **obrigatoriamente** contemplará matriz de alocação de riscos entre o contratante e o contratado.

Nas contratações integradas ou semi-integradas, os riscos decorrentes de fatos supervenientes à contratação associados à escolha da solução de projeto básico pelo contratado deverão ser alocados como de sua responsabilidade na matriz de riscos.

Assim, a alocação dos riscos deve ocorrer previamente, **por meio de cláusulas contratuais que permitam a clara delimitação e o compartilhamento de responsabilidades**, de forma a possibilitar que o seu proprietário (**o dono do risco**) adote medidas tendentes a evitar ou mitigar os efeitos do evento.

3.2 Consequências de uma elaboração equivocada da matriz de risco

Ainda que a construção da matriz de riscos e sua alocação esteja no âmbito discricionário da Administração, não se pode perder de vista as consequências nocivas de uma possível distribuição desproporcional dos riscos.

Niebuhr cita, ao menos, duas consequências dessa distribuição equivocada:

- (i) a matriz de riscos contrariará o seu principal propósito, que é a favor da segurança jurídica. Ela criará contrato leonino, e, com isso, gerará insegurança jurídica;
- (ii) se forem transferidos equivocadamente todos os riscos ao contratado, o contrato deve tornar-se mais caro, em total prejuízo para o ente licitante²⁰.

¹⁸ Oliveira, Simone Zanotello de. Alocação de riscos e equilíbrio econômico-financeiro nas contratações públicas (p. 135). Editora Dialética. Edição do Kindle.

¹⁹ Op. citada. p. 528

²⁰ Op. citada. p. 160

Exatamente por isso, a Lei nº 14.133/2021 ao adotar capítulo específico nominado “Da Alocação de Riscos” determina que durante a alocação dos riscos sejam considerados:

- os encargos atribuídos às partes no contrato;
- a natureza do risco;
- o beneficiário das prestações a que se vincula, e
- a capacidade de cada setor para melhor gerenciá-lo.

Além disso, a NLLCA estabelece que os riscos que tenham cobertura oferecida por seguradora sejam preferencialmente transferidos ao contratado e que **na solução de eventuais pleitos das partes, relativamente a eventos supervenientes, a matriz de alocação dos riscos deve sempre ser observada.**

É essencial refletir que, sempre que atendidas as condições do contrato e da matriz de alocação de riscos, será considerado mantido o equilíbrio econômico-financeiro, renunciando as partes aos pedidos de restabelecimento do equilíbrio relacionados aos riscos assumidos, exceto no que se refere:

- I – às alterações unilaterais determinadas pela Administração;
- II – ao aumento ou à redução, por legislação superveniente, da carga tributária que tenha correlação direta com os preços pactuados²¹.

Finalmente, explica-nos Matheus Carvalho, João Paulo Oliveira e Paulo Germano Rocha²² que o despreparo do corpo técnico poderá comprometer os benefícios da matriz de alocação de riscos, isso porque, embora a Lei estabeleça a **possibilidade de adoção de métodos e padrões usualmente utilizados por entidades públicas e privadas**, para os autores:

“não se trata de atividade singela, a ponto de, simplesmente, ser replicada. Identificação, alocação e quantificação dos riscos não se faz por mero uso de fórmulas e modelos pré-formatados. Faz-se necessária a realização de estudos específicos e aprofundados acerca do objeto da contratação, bem como da frequência e severidade dos riscos envolvidos”

Mais uma vez é fundamental ressaltar que a ferramenta ContratosGOV é instrumento que auxilia os agentes públicos na elaboração de uma MATRIZ DE ALOCAÇÃO DE RISCOS.

²¹ Op. citada. p. 529

²² Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/21519355/do1-2016-05-11-instrucao-normativa-conjunta-n-1-de-10-de-maio-de-2016-21519197

→ Apresentação de como construir uma MATRIZ DE RISCOS no sistema ContratosGOV

Matriz Risco - Contrato 3/2019

ID Risco	Identificação dos Riscos				Avaliação do Risco		Nível de Risco	
	Categoria	Evento de Risco	Causas	Consequências	Probabilidade	Impacto	Risco Inerente	Risco Residual
1	Tecnológicos	Segurança de dados	Perda de Informações	Vazamento de dados	Alto	Alto	Extremo	Baixo
2	Financeiro	Recursos financeiros	Pouco recurso inicialmente	Desequilíbrio contratual	Alto	Alto	Extremo	Baixo
3	Operacional	Segurança no trabalho	Monitoramento	Melhor gestão	Baixo	Baixo	Médio	Médio

Tratamento	Controles e Planos de Ação					Resultado Planos de Ação	
Resposta ao risco	Plano de Ação	Responsáveis	Data início	Data Final	Status	Força do Plano de Ação	Resultado do Plano de Ação
Explorar	3 - Efetividade na gestão	José Medeiros;	03/01/2022	28/01/2022	Não Iniciado	Forte	Efetivo
Evitar	2 - Monitoramento dos riscos	ALEX;	06/12/2021	06/01/2022	Concluído	Medio	Efetivo
Mitigar	1 - Efetividade na gestão e Monitoramento dos riscos	ALEX;	07/12/2021	07/01/2022	Em Andamento	Fraco	Não Efetivo

LEGISLAÇÃO APLICADA

CAPÍTULO III DA ALOCAÇÃO DE RISCOS

Art. 103. O contrato poderá identificar os riscos contratuais previstos e presumíveis e prever matriz de alocação de riscos, alocando-os entre contratante e contratado, mediante indicação daqueles a serem assumidos pelo setor público ou pelo setor privado ou daqueles a serem compartilhados.

§ 1º A alocação de riscos de que trata o caput deste artigo considerará, em compatibilidade com as obrigações e os encargos atribuídos às partes no contrato, a natureza do risco, o beneficiário das prestações a que se vincula e a capacidade de cada setor para melhor gerenciá-lo.

§ 2º Os riscos que tenham cobertura oferecida por seguradoras serão preferencialmente transferidos ao contratado.

§ 3º A alocação dos riscos contratuais será quantificada para fins de projeção dos reflexos de seus custos no valor estimado da contratação.

§ 4º A matriz de alocação de riscos definirá o equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato em relação a eventos supervenientes e deverá ser observada na solução de eventuais pleitos das partes.

§ 5º Sempre que atendidas as condições do contrato e da matriz de alocação de riscos, será considerado mantido o equilíbrio econômico-financeiro, renunciando as partes aos pedidos de restabelecimento do equilíbrio relacionados aos riscos assumidos, exceto no que se refere:

I - às alterações unilaterais determinadas pela Administração, nas hipóteses do inciso I do caput do art. 124 desta Lei;

II - ao aumento ou à redução, por legislação superveniente, dos tributos diretamente pagos pelo contratado em decorrência do contrato.

§ 6º Na alocação de que trata o caput deste artigo, poderão ser adotados métodos e padrões usualmente utilizados por entidades públicas e privadas, e os ministérios e secretarias supervisores dos órgãos e das entidades da Administração Pública poderão definir os parâmetros e o detalhamento dos procedimentos necessários a sua identificação, alocação e quantificação financeira.



Referências

Referências

_____. BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 11 abr. 2021.

_____. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, p. 8269, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.html. Acesso em: 10 abr. 2021.

_____. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Diário Oficial da União: seção 1, Edição Extra -F - p. 1, Brasília, DF, 1 abr. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.133-de-1-de-abril-de-2021-311876884>. Acesso em: 10 abr. 2021.

_____. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Secretaria de Gestão. Instrução Normativa nº 5, de 26 de maio de 2017. Dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. Diário Oficial da União: seção 1, p. 90, Brasília, DF, 26 maio 2017. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/20239255/do1-2017-05-26-instrucao-normativa-n-5-de-26-de-maio-de-2017-20237783. Acesso em: 02 mai. 2021.

_____. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Secretaria de Estratégia e Governança; Subsecretaria de Modernização da Gestão. Manual de gerenciamento de riscos. Brasília, 2019. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/cjf/unidades/estrategia-e-governanca/Manual_Gerenciamento_de_Riscos02.pdf. Acesso em 16 abr. 22.

_____. Manual de gestão de riscos do TCU / Tribunal de Contas da União. – Brasília : TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão (Seplan), 2020. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/planejamento-governanca-e-gestao/gestao-de-riscos/manual-de-gestao-de-riscos/>. Acesso em 16 abr. 22.

_____. Cardoso, Lindineide Oliveira e Paulo Ribeiro Alves – A nova Lei de Licitações e a Inexorável Chegada da Governança das Contratações / Salvador, BA; Brasília, DF: Editora Mente Aberta; Rede Governança Brasil, 17 de setembro de 2021. [E-book].

_____. Carvalho, Matheus. Nova Lei de Licitações Comentada. Matheus Carvalho, João Paulo Oliveira e Paulo Germano Rocha - Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

_____. Niebuhr, Joel de Menezes e João Joel de Menezes Niebuhr. Licitação Pública e Contrato Administrativo. 5 ed. Belo Horizonte. Fórum, 2022, p. 528.

____ Oliveira, Simone Zanotello de. Alocação de riscos e equilíbrio econômico-financeiro nas contratações públicas). Editora Dialética. Edição do Kindle.

Sítios eletrônicos

 <https://www.dicionarioinformal.com.br/alocar/>

 <https://www.coso.org/documents/coso-erm-executive-summary-portuguese.pdf>



TEL.: (41) 3778-1757

R. Dr. Brasília Vicente de Castro, 111
Campo Comprido, Curitiba - PR
CEP 81200-526

www.contratosgov.com.br