PARECER JURÍDICO Nº. 344/2019 – L.C.

Interessado: Município de Catalão, por meio da Superintendência Municipal de Água e Esgoto.
Referência: Licitação na modalidade Pregão Presencial nº 082/2019.
Protocolo nº: 2019020514.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÕES E CONTRATOS – PARECER PRÉVIO - LEI FEDERAL Nº 8.666/93, ART. 38, INCISO IV C/C PAR. ÚNICO - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 010/2015, ART. 3º, INCISO X.

1. RELATÓRIO

Adveio a esta Procuradoria Jurídica Municipal, afim de se conferir análise e parecer, via do Departamento de Licitações e Contratos Administrativos, por sua chefia, o Processo Administrativo de nº 2019020514, que trata sobre licitação na modalidade Pregão Presencial, autuado sob nº 082/2019.

A consulta cinge-se na análise da fase interna do processo de licitação, da minuta do Edital e da minuta de contrato envolvendo o procedimento licitatório instaurado com vistas à *"futura e eventual contratação de empresa especializada para prestação de serviço de locação de veículo com manutenção e seguro, sem condutor, para atender às necessidades da Superintendência Municipal de Água e Esgoto – SAE, para o período de*

12 (doze) meses, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Termo de Referência (Anexo I)[1]".

A demanda veio acompanhada da solicitação direcionada ao Secretário de Provisão e Suprimentos da Prefeitura de Catalão, com a respectiva justificativa; Decreto nº 858/2018, de 09 de março de 2018, em que restou nomeado o Superintendente Municipal de Água e Esgoto e o Termo de Referência provisório, em que se detalhou o objeto; avaliação dos custos; especificações técnicas dos equipamentos, classificação dos serviços comuns, modo de adjudicação, justificativa da contratação e da quantidade estimada, prazo de vigência da ata, condições de entrega e recebimento, obrigações do contratante e da contratada, pagamento, emissão da nota fiscal, controle e fiscalização e medidas acauteladoras.

Constou do feito, ademais, o levantamento de preços das locações que compõem o objeto da licitação, que tomara por base 03 (três) orçamentos, mapa comparativo, certidão de confecção de mapa de apuração de preços e registro de requisição PRODATA.

Constou ainda, a minuta do Termo de Referência definitivo, em que se detalhou o objeto, avaliação dos custos e cotas, justificativa da contratação, demonstração da necessidade de quantidades estimadas, prazo de duração/vigência, dotação orçamentária, modo de adjudicação, classificação dos bens comuns, garantia, entrega dos produtos registrados, assinatura do contrato, emissão da nota fiscal e pagamento, obrigações da contratante e da contratada, execução e fiscalização, critérios mínimos de aceitabilidade das propostas, sanções administrativas e as medidas acauteladoras.

[1] Lei nº 8.666/93. Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] II - Serviço - 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;

Em seguida, o Superintendente Municipal de Água e Esgoto, Sr. Rodrigo Ramos Margon Vaz, autorizou a instauração do presente procedimento licitatório.

Por meio do Relatório, emitido em 01/07/2019, a Procuradoria Jurídica Municipal emitiu relatório de análise da regularidade dos atos da fase interna, levando em consideração as justificativas técnicas apresentadas pela Secretaria responsável pela pretendida contratação, ressalvando-se a inexistência dos documentos exigidos pela Instrução Normativa 10/2015, art. 3º, incisos IV e V, notadamente: estimativa de impacto orçamentário-financeiro, declaração de compatibilidade da despesa com o PPA, LDO e LOA (quando for o caso), conforme arts. 15, 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Após, em razão do valor do objeto, natureza e forma que se objetiva a contratação, a Comissão Permanente de Licitação autuou o procedimento na modalidade Pregão Presencial nº 082/2019, pelo Sistema de Registro de Preços, oportunidade em que carreou Decreto Municipal nº 1.518/2019, dispondo sobre a nomeação de Presidente e membros da Comissão de Licitação.

Logo depois, foi elaborada a minuta do Instrumento Convocatório e seus anexos.

Por conseguinte, foi encaminhado o processo para análise desta Assessoria Jurídica.

É o breve relato, passo ao parecer.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, necessário elucidar que a presente manifestação jurídico-opinativa toma como referência a exclusiva exigência legal quanto a análise e aprovação dos elementos que compõem o Edital e seus anexos, embora manifeste e elucide pontos acerca do tramitar do feito até o presente momento procedimental.

Destarte, à luz do art. 133 da Constituição Federal, incumbe a este órgão prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Secretaria Municipal solicitante, tampouco analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Quanto ao ponto, necessária a reprodução da exigência legal quanto ao ato jurídico-opinativo que se deflagra, na forma contida na Lei Federal nº 8.666/93, mormente as disposições do artigo 38, parágrafo único, *in verbis*:

> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:
>
> VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;
>
> Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

Por assimetria legal, o mesmo se tem por exigência a orientação do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás (TCM/GO) explicitado na Instrução Normativa nº 010/2015, segundo a qual:

> Art. 3º Os processos referentes aos procedimentos para contratação deverão conter, no que couber:
>
> [...]
>
> X – Parecer prévio de exame e aprovação pela assessoria jurídica da Administração acerca das minutas do edital de licitação, bem como dos contratos, acordos, convênios ou ajustes congêneres;

JP

É imperioso que a esta altura reste por registrado, reiteradamente, que o presente ato consultivo jurídico se limita à análise e juízo quanto aos aspectos formais do Instrumento Convocatório e seus componentes, não vinculando o gestor ou demandante, a qualquer maneira, das consolidações extravagantes aqui tecidas quanto à instrução da fase interna do procedimento.

Embora, neste ponto, a atividade jurídica desta Procuradoria se limite aos comandos legais quanto ao conteúdo do Edital e seus anexos, abordar os aspectos jurídicos envoltos na instrução da fase interna é medida tendente a alertar o Órgão Público e suas representações da necessidade de observância dos requisitos atinentes à contratação.

Nesse sentido, convém elucidar trechos do raciocínio deduzido pelo Jurista Luiz Cláudio de Azevedo Chaves[2] para quem:

> O papel do Assessor Jurídico é, senão outro, intermediar a vontade da sociedade, manejada nas ações dos representantes (vontade democrática) e o direito, compreendendo a política pública que se deseja implementar e buscando estabelecer os mecanismos que viabilizem a realização dessa vontade estatal. O assessor jurídico é sempre instado a manifestar-se em processos administrativos, ou em reuniões gerenciais (na qualidade de consultor), para opinar acerca da juridicidade das ações que a Administração pretende tomar. A partir das suas ponderações (escritas ou verbais), o Gestor toma a sua decisão de fazer ou deixar de fazer algo, segundo a orientação oferecida. Por meio de seu atuar, o causídico, antecipando os efeitos jurídicos das ações administrativas que se lhe encaminham, procura, como fim último,

[2] TCU – Artigo: *O Exercício da função de Assessor Jurídico nos processos licitatórios: competências e responsabilidades.* Revista 130: Luiz Claudio Chaves é especialista em Direito Administrativo, professor da Escola Nacional de Serviços Urbanos-ENSUR e da Escola de Administração Judiciária-ESAJ/TJRJ; professor convidado da Fundação Getúlio Vargas e da PUC-Rio. Autor das obras Curso Prático de Licitações - Os Segredos da Lei no. 8.666/93, *Lumen Juris* e Licitação Pública – Compra e Venda governamental Para Leigos, alta Books. Apresenta regularmente, em âmbito nacional o seminário: A função do Assessor Jurídico no controle prévio de legalidade nos processos licitatórios: competências e responsabilidades. Agosto/2014.

JP

> evitar vícios de legalidade que possam causar a nulidade de atos administrativos que lhes são submetidos para apreciação, ou ainda apresentarem caminhos juridicamente adequados para que o Gestor Público adote as corretas medidas para atendimento da necessidade coletiva.
>
> [...]
>
> Associando-se, entretanto, à preocupação dos eminentes juristas acima citados, por óbvio que a vinculação da manifestação somente poderá ser enxergada no que concerne às questões de ordem técnico-jurídicas. Não é possível imaginar que o jurista venha a corrigir defeito técnico no Projeto Básico num edital de obra pública; tampouco debater a opção pela tecnologia a ser empregada na área de TI, pois o jurista não tem conhecimento técnico para verificar se determinada funcionalidade fere ou não o caráter competitivo da licitação; ou ainda, a quantificação do índice de produtividade estabelecido no Termo de Referência para contratação de um serviço terceirizado. A responsabilidade somente se estenderá ao parecerista na hipótese de o elemento causador da nulidade tiver incidido em questão técnico jurídica.

No mesmo sentido, leciona MOTTA[3] que:

> A experiência administrativa tem revelado que, embora seja observada a obrigatoriedade do exame, e mesmo "aprovação", de editais e contratos pela assessoria jurídica, nem sempre a autoridade administrativa superior vem a adotar os reparos e indicações eventualmente registrados no parecer como base para sua decisão ou aprovação final. No contexto habitual das organizações do setor público, a especificidade do papel do assessor ou consultor é sobremodo clara: seu pronunciamento deve ater-se estritamente ao campo técnico-especializado, relativo aos aspectos jurídicos, legais e doutrinários. Ele, entretanto, não deixa de perceber que, em inúmeras ocasiões e oportunidades, as decisões executivas assumem sua lógica operacional própria, que realmente não lhe cabe focalizar ou avaliar. Configurar-se-á talvez, nesses casos, um parecer obrigatório, mas de

[3] MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Direito Administrativo Brasileiro, 13ª. ed., São Paulo, 1988.

JD

> conteúdo não vinculante, a menos que a norma regulamentar do órgão/entidade especifique, exaustivamente, as situações em que a decisão não possa fugir aos termos do parecer.

Do exposto, bem esclarecida a atuação jurídica para o momento, progredimos.

Pois bem.

Trata-se de procedimento licitatório a ser realizado na modalidade Pregão Presencial, a teor do Diploma Legal nº 10.520/2002, em que restou possível cabalmente identificar os padrões de qualidade e desempenho, em claro atendimento ao art. 1º, *caput* e Parágrafo Único:

> Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.
>
> Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.

Ao caso, fora adotado o Sistema de Registro de Preços para a locação, tratando-se de medida que visa garantir vantagem ao Município de Catalão/GO, pelo período de duração do pacto, a teor e em respeito às prescrições do Decreto Federal nº 7.892/13, artigo 3º, incisos I, II e IV:

> Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:
>
> I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
>
> II - quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
>
> (...)

P

IV - quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Em análise ao Pregão Presencial em referência, verifico a presença de atos que compõem a fase interna do procedimento, tendo sido previstos, quanto aos documentos necessários ao caso:

- Solicitação de abertura do processo e justificativa;
- Decreto de nomeação do Superintendente Municipal de Água e Esgoto;
- Minuta do Termo de Referência;
- Levantamento de preços;
- Memória de cálculo – orçamento;
- Registro de requisição PRODATA;
- Despacho de autorização para início do processo;
- Relatório do Núcleo de Revisão da Procuradoria;
- Termo de abertura e autuação do processo;
- Decreto de Nomeação da Comissão de Licitação;
- Minuta do Edital do Pregão Presencial;
- Anexo I - Minuta Termo de Referência;
- Anexo II – Modelo de Proposta de Preço;
- Anexo III – Minuta do Contrato de Locação;
- Anexo IV – Modelo da Ata de Registro de Preços;
- Anexo V - Modelo de Modelo de Procuração;
- Anexo VI – Modelo de Declaração de Inexistência de Fatos Impeditivos da Habilitação;
- Anexo VII – Modelo de Declaração de que não emprega menores;

- Anexo VIII – Declaração de enquadramento como microempreendedor individual, microempresa ou empresa de pequeno porte;
- Anexo IX – Declaração referente ao artigo 9º, III da Lei nº 8.666/93;
- Anexo X – Minuta de portaria e suplente contratual.

Quanto aos elementos inerentes ao Instrumento Convocatório:

- Preâmbulo;
- Objeto;
- Menção à legislação aplicável;
- Valor máximo estimado da contratação;
- Previsão de consulta, divulgação, esclarecimento e impugnação ao Edital;
- Dotação orçamentária;
- Previsão das condições de participação;
- Previsão de prazo de vigência;
- Previsão de forma de apresentação e recebimento dos envelopes de habilitação e propostas;
- Previsão do credenciamento;
- Regras da proposta de preços;
- Dos documentos de habilitação;
- Previsão da etapa de abertura dos envelopes, julgamento e classificação das propostas;
- Abertura dos envelopes de habilitação e conclusão;
- Regras quanto à contratação e execução;
- Critérios de formalização, vigência, rescisão e publicidade da ata de registro de preços;
- Regramento quanto à rescisão da Ata de Registro de Preços;

- Definição do Órgão Gerenciador e Órgãos participantes da Ata;
- Previsão de regras quanto à utilização da Ata de Registro de Preços por Órgãos não participantes;
- Previsões de alteração da Ata de Registro de Preços;
- Fase recursal;
- Disposições gerais.

Quanto ao julgamento das propostas, o Instrumento Convocatório prevê de modo cristalino em sua cláusula 11.7 que se trata de licitação do tipo menor preço por item, observado o que previsto no Termo de Referência (ANEXO I).

Conquanto a regra estampada na súmula 247 do Tribunal de Contas da União seja a adjudicação pelo menor preço unitário, há que se considerar a possibilidade de, eventualmente, vir a ser por menor preço por lote/global, situação em que deverá ficar comprovado nos autos a viabilidade técnica e econômica, de modo a proporcionar a ampla participação dos interessados. Logo, como se trata de fase interna do procedimento licitatório, é incumbência da Secretaria solicitante proceder análise minuciosa do pretenso objeto, com o fim de balizar os demais atos posteriores. Aliás, é este entendimento da Suprema Corte de Contas ao recomendar que o gestor demonstre, de forma fundamentada, a vantajosidade quando da opção pela adjudicação por menor preço por lote, consoante reverberado nos julgados subsequentes:

> 9.3.1. A opção de se licitar por itens agrupados deve estar acompanhada de justificativa, devidamente fundamentada, da vantagem da escolha, em atenção aos artigos 3º, § 1º, I, 15, IV e 23, §§ 1º e 2º, todos da Lei 8.666/1993;
>
> (...)
>
> 9.3.4. A pesquisa de mercado, prevista no art. 7º, do Decreto 7.892, de 23 de janeiro de 2013, deverá se conformar às características do objeto a ser licitado, possíveis de impactar no preço pesquisado, a exemplo das quantidades a serem adquiridas, do agrupamento de produtos e do critério de regionalização

dos lotes, definidos no Pregão SRP 96/2012. (TCU. Acórdão 1592/2013. Plenário)

Ademais, a Egrégia Corte de Contas da União colacionou entendimento acerca da adjudicação por lote quando da utilização do SRP:

35. **A adjudicação por grupo, em licitação para registro de preços, sem robustas, fundadas e demonstradas razões (fáticas e argumentativas) que a sustente, revela-se sem sentido quando se atenta para o evidente fato de que a Administração não está obrigada a contratar adquirir a composição do grupo a cada contrato**, podendo adquirir isoladamente cada item, no momento e na quantidade que desejar.

36. **Essa modelagem torna-se potencialmente mais danosa ao erário na medida em que diversos outros órgãos e entidade podem aderir a uma ata cujos preços não refletem os menores preços obtidos na disputa por item.**

37. O que fica registrado quando a adjudicação se dá pelo menor preço por grupo, não é o menor preço de cada item, mas o preço do item no grupo em que se sagrou vencedor o futuro fornecedor.

38. **Embora não fosse necessário, por ser evidente, devo observar que a mera similaridade entre itens não é critério hábil para fundamentar a formação de grupos/lotes.**

39. Vale lembrar, também, que o registro de preços tem por escopo exatamente promover o registro de preços de muitos itens, uma vez que é da própria essência do sistema permitir aquisições à medida que forem surgindo as necessidades da Administração.

40. Em modelagens dessa natureza, é preciso demonstrar as razões técnicas, logísticas, econômicas ou de outra natureza que tornam necessário promover o agrupamento como medida tendente a propiciar contratações mais vantajosas, comparativamente à adjudicação por item. **É preciso demonstrar que não há incoerência entre adjudicar pelo menor preço global por**

> **grupo e promover aquisições por itens, em sistema de registro de preços. A Administração não irá adquirir grupos, mas itens.** (TCU. Acórdão 2.977/2012. Plenário) (destaques propositais)

Portanto, admite-se a adjudicação por lote, desde que justificada tal escolha e em concordância com a prática de mercado, sob pena de restringir a competitividade do certame. Diga-se, além do mais, ser cediço que a necessidade de justificar o modo de adjudicação que foge à regra geral substancia-se no dever de fundamentação e justificativa dos atos administrativos, cabendo à Administração averiguar a pertinência e viabilidade prática dos atos praticados.

Na presente situação, a escolha do modo de adjudicação encontra-se justificada no TR, em sua cláusula 5.1, visto que "*a disponibilização dos bens móveis deverá se dar em conjunto ante a particularidade do segmento de cada item*".

As demais cláusulas do Instrumento Convocatório e de seus anexos atendem aos preceitos legais da Lei Geral de Licitações, aqui aplicável subsidiariamente por expressa previsão do artigo 9º da Lei Federal 10.520/02, que faço questão de transcrever:

> Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:
>
> I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;
>
> II - prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, como previsto no art. 64 desta Lei, para execução do contrato e para entrega do objeto da licitação;
>
> III - sanções para o caso de inadimplemento;
>
> IV - local onde poderá ser examinado e adquirido o projeto básico;

V - se há projeto executivo disponível na data da publicação do edital de licitação e o local onde possa ser examinado e adquirido;

VI - condições para participação na licitação, em conformidade com os arts. 27 a 31 desta Lei, e forma de apresentação das propostas;

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

VIII - locais, horários e códigos de acesso dos meios de comunicação à distância em que serão fornecidos elementos, informações e esclarecimentos relativos à licitação e às condições para atendimento das obrigações necessárias ao cumprimento de seu objeto;

IX - condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais;

X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

XII - (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

XIII - limites para pagamento de instalação e mobilização para execução de obras ou serviços que serão obrigatoriamente previstos em separado das demais parcelas, etapas ou tarefas;

XIV - condições de pagamento, prevendo:

a) prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

JS

b) cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

e) exigência de seguros, quando for o caso;

XV - instruções e normas para os recursos previstos nesta Lei;

XVI - condições de recebimento do objeto da licitação;

XVII - outras indicações específicas ou peculiares da licitação.

Isso porque o Termo de Referência é parte integrante do Edital, prevendo, portanto, as regras indicadas acima:

Art. 40. [...]

§ 2º Constituem anexos do edital, dele fazendo parte integrante:

I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;

II - orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários;

III - a minuta do contrato a ser firmado entre a Administração e o licitante vencedor;

IV - as especificações complementares e as normas de execução pertinentes à licitação.

Além disso, o Instrumento Convocatório prevê o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, por expressa permissão da Lei Complementar nº 123/2006, tendo sido respeitadas todas as condições e critérios de desempate em tais circunstâncias:

Art. 43. As microempresas e as empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição.

§1ºHavendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:

I - a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II - não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do *caput* deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2° do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III - no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

§ 1º Na hipótese da não-contratação nos termos previstos no *caput* deste artigo, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

§ 2º O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 3º No caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão.

Por oportuno, convém ressaltar que a descrição dos itens que compõem o objeto do certame é de inteira responsabilidade do elaborador do Termo de Referência, eis que essa assessoria jurídica não possui conhecimentos para adentrar em aspectos eminentemente atinentes à área técnica.

Do mesmo modo, as cláusulas dispostas na minuta do Contrato de Locação atendem as exigências da Lei 8.666/93, em seu artigo 55, eis que o contrato integra precisamente o Termo de Referência e o Instrumento Convocatório, não havendo omissões das regras àqueles que pretendem contratar com a Administração Pública Municipal. Quanto ao ponto, as demais normas aplicáveis restam sobejamente observadas (Instrução Normativa 10/2015, Lei Federal nº 10.520/2002 e Decreto Federal nº 3.555/00).

Especial atenção, por derradeiro, deve-se dispensar ao conteúdo do já mencionado Relatório do Núcleo de Revisão ressalvando-se a inexistência dos documentos exigidos pela Instrução Normativa 10/2015, art. 3º, incisos IV e V, notadamente: estimativa de impacto orçamentário-financeiro, declaração de compatibilidade da despesa com o PPA, LDO e LOA (quando for o caso), conforme arts. 15, 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Aborda-se a questão, a esta altura, com escopo de que seja consignado entendimento quanto ao tema, à luz das considerações jurídicas que norteiam o caso, como se dissertará.

P

Da percuciente análise do conteúdo dos autos, infere-se que, embora reunidas em um único documento, as informações contábeis quanto a compatibilidade da despesa com os instrumentos orçamentários do município (PPA, LDO e LOA), assim como afirmação da existência e indicação de dotação orçamentária para socorrer a despesa encontram-se carreadas.

A legislação correlata (Lei nº 8.666/93) deixa entrelinhas a exigência da gama de documentação acima elucidada, deficiente, ao contrário da previsão normativa contida na IN 10/2015 TCM/GO. Eis o teor do disposto nos artigos 14 e 38, *caput*, da Lei de Licitações e Contratos:

> Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.
>
> (...)
>
> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

Embora a omissão legislativa bem se constata, a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/2000) confere a necessária elucidação da matéria, que em seus artigos 15, 16 e 17 assim determinam:

> Art. 15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.
>
> Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:
>
> I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

P

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição.

Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o *caput* deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.

P

§ 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.

§ 3º Para efeito do § 2º, considera-se aumento permanente de receita o proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 4º A comprovação referida no § 2º, apresentada pelo proponente, conterá as premissas e metodologia de cálculo utilizadas, sem prejuízo do exame de compatibilidade da despesa com as demais normas do plano plurianual e da lei de diretrizes orçamentárias.

§ 5º A despesa de que trata este artigo não será executada antes da implementação das medidas referidas no § 2º, as quais integrarão o instrumento que a criar ou aumentar.

§ 6º O disposto no § 1º não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição.

§ 7º Considera-se aumento de despesa a prorrogação daquela criada por prazo determinado.

Ora, das disposições legais destacadas, temos que é decorrência lógica e medida de segurança ao processo de licitação como um todo, já na fase interna, a adoção de providências tendentes a atestar que a Autarquia licitante dispõe de recursos próprios e suficientes ao atendimento da despesa, para si e como medida de confiabilidade a eventuais interessados em contratar com o Poder Público.

Nesse sentido é que a Lei nº 8.666/93 exige nos instrumentos que compõem a fase interna do processo, bem assim no ato convocatório, termo de referência

e contrato com indicação do recurso e rubrica orçamentária pertinente à despesa, que, ao caso, plenamente se mostra adimplido.

Resta, porém, que seja observado que instrumentos de reserva orçamentária e existência de saldo orçamentário são aqueles que atestam, para todos os casos, a real observância, pelo departamento contábil, da correlação da despesa com o PPA, LDO e LOA. Nesse sentido, a compreensão é de que, na esteira do entendimento aqui exarado, mostram-se documentos obrigatórios a constar dos autos.

Outrossim, quanto ao específico ponto relativo à inexistência de estimativa de impacto orçamentário, este já ressalvado pela IN 10/2015 como admissível "*quando for o caso*" (art. 3º, IV), pelo contexto, apenas se mostra necessário quando a despesa a se contrair tratar-se de criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa, na forma da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Daí que, em se tratando de criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental, cogente se mostra que o departamento contábil analise comedidamente a natureza da despesa, classificando-a nos termos técnico-orçamentários e, em se concluindo pela existência, na demanda, de *ações do tipo projeto*, que tecnicamente ampliam a atuação governamental, necessária a análise e emissão de documentação contábil que averigue estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes, bem como declare que o aumento tem adequação orçamentária com a lei orçamentária anual, compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

Veja que a classificação da ação que ampara a despesa é que se torna importante atestar, de acordo com a Lei Orçamentária Anual e, em se tratando de ações do tipo projeto, sob pena de nulidade (art. 15 da LRF), haverá de ser conferida a necessária análise e ratificação da estimativa de impacto no orçamento, bem como declaração de

adequação, pelo ordenador de despesa, acerca da compatibilidade do gasto com os instrumentos orçamentários local (art. 16 e 17 da LRF).

Nesse sentido, a doutrina leciona que:

> Vale ponderar, não é qualquer aumento de gasto público que precisa submeter-se ao ritual administrativo antes descrito. Livres dessas cautelas estão as despesas corriqueiras, habituais, relacionadas, apenas e tão-somente, à operação e manutenção dos serviços preexistentes e que nada tenham a ver com a criação, expansão ou aperfeiçoamento da ação governamental.[4]

O entendimento aqui exarado guarda pertinência com as consolidações jurisprudenciais do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás – TCM/GO, a exemplo de excertos do acórdão a seguir citado:

> Ao contrário do que insiste o Recorrente, esta Secretaria entende que a simples emissão de empenho não supre a competente emissão da estimativa de impacto orçamentário-financeiro, de declaração de compatibilidade da despesa com o PPA, LDO e LOA, e de declaração de existência de saldo orçamentário suficiente e reserva orçamentária, de responsabilidade do Contador. Tais argumentos vêm sendo rebatidos pelas unidades técnicas do TCM-GO desde a fase 1, que alertaram acerca da ausência de estimativa de impacto orçamentário-financeiro, de declaração de compatibilidade da despesa com o PPA, LDO e LOA, e de declaração emitida pelo contador de existência de saldo orçamentário suficiente e reserva orçamentária. As exigências acima arroladas são instrumentos de planejamento com reflexos diretos na realização de licitações e contratações em razão do princípio da prudência fiscal, fase da despesa pública realizada anteriormente ao empenho, prevista tanto na Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/00) quanto na IN 12/14 do TCM/GO, evidenciando a preocupação do legislador quanto ao

[4] Flavio C. de Toledo Jr. E Sérgio Ciqueira Rossi. *Lei de Responsabilidade Fiscal Comentada Artigo por Artigo*. São Paulo: NDJ. 2002, 2ª ed.

fiel cumprimento do equilíbrio entre receitas e despesas no orçamento, de modo a evitar o descompasso entre estas e a não prejudicar o desempenho do governo. Destarte, a ausência de tais documentos não pode ser considerada simples falha formal. A Lei exige estimativa do impacto orçamentário-financeiro e declaração do ordenador de despesa de que o aumento possui adequação orçamentária e financeira com a LOA e compatibilidade com o PPA e a LDO. Tais normas constituem condição prévia para empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras. Em caso de seu descumprimento, a despesa é considerada não autorizada, irregular e lesiva ao patrimônio público, nos termos do art. 15, da própria LRF. (...) É evidente, outrossim, que o dispositivo acima se aplica aos projetos governamentais, de maneira que **todas as licitações de serviços, fornecimento de bens e execução de contas que correrem à conta de dotações orçamentarias relativas a projetos e acarretarem aumento da despesa pública** deverão ser instruídas com a documentação a que se refere o art. 16, incisos I e II, § 2º, da LRF. Ademais, conforme já mencionado em linhas anteriores, a documentação supra constitui exigência desta Corte de Contas, nos termos do art. 4º, IV, da IN nº 12/2014, que alude à instrução dos processos referentes aos procedimentos de contratação. (...) Tendo em vista que, no caso em análise, **não se trata** de despesa corriqueira e habitual, para a manutenção de serviços já preexistentes, são cabíveis as exigências do art. 16, incisos I e II, § 2º, da LRF. (...) Por fim, é mister, para fazer face à despesa, e verificação da adequação orçamentária e financeira, em conformidade com a Lei de Responsabilidade Fiscal. A **declaração emitida pelo contador** de existência de saldo orçamentário suficiente e reserva orçamentária constitui importante instrumento para a verificação dessa adequação. Não tendo o recorrente se desincumbido de trazer aos autos tal declaração, e tampouco os outros documentos faltantes, a irregularidade permanece. (Acórdão nº 06287/18. Processo nº 04081/16. Rel. Cons. Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz, 12.09.18).

Tecidas, portanto, tais considerações, o entendimento aqui reservado é o de que a emissão, pelo setor contábil, de declaração da existência de saldo orçamentário suficiente e reserva orçamentária, nos termos da IN 10/2015 do TCM/GO (inciso V), configura medida de resguardo a atestar, com maior confiabilidade, a correlação da despesa com os instrumentos orçamentários do Município (PPA, LDO e LOA), externando-se o primado da segurança e equilíbrio.

Quanto à exigência de estimativa de impacto orçamentário, ademais, a compreensão é a de que tal se faz necessária apenas quando a natureza da contratação implique, nos conceitos da contabilidade pública financeira-orçamentária, em criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental.[5]

Por fim, deve-se ressaltar que a Administração Pública, ao efetuar a publicidade do referido ato convocatório, está a ele vinculada, nos termos do art. 41, *caput*, da Lei Federal 8.666/93, não podendo descumprir as suas normas e condições.

2.1. – CONSIDERAÇÕES ESPECIAIS QUANTO AO OBJETO LICITADO:

Como jaz abordado, o presente parecer jurídico se limita à conformidade legal do Instrumento Convocatório e seus anexos, a respaldar o gestor quanto à procedibilidade do certame ao alcance dos fins a que se destina a licitação.

[5] PORTARIA MOG Nº 42, DE 14 DE ABRIL DE 1999:
Art. 2º Para os efeitos da presente Portaria, entendem-se por: a) Programa, o instrumento de organização da ação governamental visando à concretização dos objetivos pretendidos, sendo mensurado por indicadores estabelecidos no plano plurianual; b) Projeto, um instrumento de programação para alcançar o objetivo de um programa, envolvendo um conjunto de operações, limitadas no tempo, das quais resulta um produto que concorre para a expansão ou o aperfeiçoamento da ação de governo; c) Atividade, um instrumento de programação para alcançar o objetivo de um programa, envolvendo um conjunto de operações que se realizam de modo contínuo e permanente, das quais resulta um produto necessário à manutenção da ação de governo; d) Operações Especiais, as despesas que não contribuem para a manutenção das ações de governo, das quais não resulta um produto, e não geram contraprestação direta sob a forma de bens ou serviços.

Inobstante, esclarecido preliminarmente no tópico 2 do presente instrumento ser mister da Assessoria Jurídica funcionar como ferramenta de alerta para o Ordenador de Despesas *latu sensu*, visando a que riscos, prejuízos e responsabilidades no trato da coisa pública sejam, o quanto mais, evitados, de se destacar o alerta e a ressalva adiante expendida.

À par do que contido no TR, a multifalada locação dos bens é necessária à conservação de vias não pavimentadas, como também em outros locais que precisam de intervenção de terraplanagem. Além disso, a variedade de locações justifica-se pelo fato de cada serviço executado demandar um tipo diferente de maquinário, em conformidade com a peculiaridade de cada situação concreta.

Ademais, há que se lembrar que a SAE não dispõe da totalidade dos bens a serem locados e não se mostra viável a aquisição, uma vez que os serviços são executados eventualmente, razão pela qual a locação é melhor aproveitada quando se fizer necessária sua utilização.

Registradas as presentes observações especiais à Superintendência Solicitante/Interessada na locação dos itens, passamos às conclusões de praxe.

3. CONCLUSÃO

De tudo o que se expôs, esta Procuradoria Jurídica do Município de Catalão/GO manifesta, via do procurador que subscreve, pela **APROVAÇÃO** da minuta do **Pregão Presencial nº 082/2019, protocolo 2019020514** e seus anexos trazidos à colação para análise, tendo em vista o cumprimento das disposições da Lei 8.666/93 c/c Lei Complementar nº 123/2006, bem como Instrução Normativa 10/2015 – TCM e 008/2016 – TCM/GO, Lei Federal nº 10.520/2002 e Decreto Federal nº 3.555/00, a fim de realização

P

do processo licitatório objetivando à *"futura e eventual contratação de empresa especializada para prestação de serviço de locação de veículo com manutenção e seguro, sem condutor, para atender às necessidades da Superintendência Municipal de Água e Esgoto – SAE, para o período de 12 (doze) meses, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Termo de Referência (Anexo I)*[6]*"*., visando atender demanda do Município de Catalão, por meio da Superintendência Municipal de Água e Esgoto.

ALERTO, desde logo, que "o original do edital deverá ser datado, rubricado em todas as folhas e assinado pela autoridade que o expedir, permanecendo no processo de licitação, e dele extraindo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados" (art. 40, § 1º, Lei 8.666/93).

Em observância ao primado da publicidade, **ALERTO** que o aviso contendo o resumo do Pregão, embora realizado no local da repartição interessada, deverá ser publicado com antecedência, no mínimo, por uma vez, no Diário Oficial da União (existindo concorrência de verba federal para o objeto licitado), em Diário Oficial do Estado de Goiás, em Jornal Diário de Grande Circulação no Estado e no Município, no site oficial do Município, bem como deverá ser registrado no site do TCM/GO[7], podendo utilizar outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

DESTACO, por cautela, a regra do artigo 4º, inciso V, da Lei 10.520/202, prevendo prazo mínimo de oito dias a se observar entre a data da publicação do Instrumento Convocatório e a realização da sessão pública do Pregão.

SOLICITO, por derradeiro, a remessa de cópia do presente parecer ao Setor Contábil deste Ente Federado, afim de que tome conhecimento quanto à reserva de

[6] Lei nº 8.666/93. Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] II - Serviço - 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;
[7] Art. 2º, Instrução Normativa 010/2015 do TCM/GO.

entendimento e ressalvas aqui exaradas quanto ao conteúdo da IN 10/2015 – TCM/GO, incisos IV e V do art. 3º.

É o parecer.

Catalão, 09 de agosto de 2019.

João Paulo de Oliveira Marra
Procurador-Chefe Administrativo
OAB/GO 35.133