PARECER JURÍDICO

A Câmara Municipal de Santana da Vargem - MG almeja adquirir bateria para o seu veículo, uma vez que a reposição da mesma é necessária devido a paralisação no seu funcionamento.

I - DA NECESSIDADE DE SE FAZER LICITAÇÃO

A) CF/88

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

B) LEI ORGÂNICA MUNICIPAL

“Art. 63 – Além dos princípios explicitados no artigo 62, a administração pública obedecerá também ao seguinte:

XIV – ressalvados os casos especificados na Legislação as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processos de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta nos termos da Lei, exigindo-se a qualificação técnico-econômica indispensável à garantia do cumprimento das obrigações;

Art. 95 – Nos serviços, obras e concessões do Município, bem como nas compras e alienações, será sempre adotada a licitação.

Art. 96 – Observadas as normas gerais estabelecidas pela União, a Lei Municipal disciplinará o procedimento de licitação obrigatória, para a contratação de obra, serviço, compra, alienação e concessão.

Parágrafo Único – Na licitação a cargo do Município ou de entidade da Administração direta, observar-se-ão, entre outros, sob pena de nulidade, os princípios de isonomia, publicidade, probidade administrativa, vinculado ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.”

C) LEI 8666/93

“Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

II – DA ESCOLHA PELA DISPENSA DE LICITAÇÃO

De acordo com o processo administrativo depreende-se que a comissão de licitação optou pela escolha da dispensa de licitação em razão do valor, uma vez que o valor a ser dispendido pela administração se enquadra na hipótese do inciso II do art. 23 e II do art. 24 da Lei 8.666.

Cumprido ressaltar que o decreto nº 9.412/2018 atualizou os valores da citada lei de licitação.

Logo, poderá o processo licitatório, em regra, ser dispensado quando o valor for igual ou inferior a R\$ 17.600,00 (dezesete mil e seiscentos reais)

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:

a) convite - até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

“Art. 24. É dispensável a licitação:

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos

nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;”

Decreto nº 9.412/2018

Art. 1º Os valores estabelecidos nos incisos I e II do caput do art. 23 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, ficam atualizados nos seguintes termos:

II - para compras e serviços não incluídos no inciso I:

a) Na modalidade convite - até R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais);

No caso em tela, o objeto do procedimento licitatório é comprar bateria para o veículo oficial da Câmara Municipal, na quantidade de uma unidade, pois houve a paralisação no funcionamento da que estava em uso.

É importante frisar que o TCEMG tem decidido, reiteradamente, que deverá ser observado o valor total dos dispêndios previstos para a contratação de objetos da mesma natureza ao longo do respectivo exercício financeiro, se o prazo contratual a ele se restringir, ou no decorrer de toda a sua possível vigência, no caso de contratos que comportem prorrogação. Vejamos resposta à Consulta sobre a matéria:

“(…) Embora a Lei de Licitação não tenha fixado qual o período (anual ou mensal) que deva ser observado para a utilização do limite permitido para a dispensa da licitação, entende-se que o mesmo vale para todo o exercício financeiro. Assim, é importante que se atente para o lapso temporal a ser considerado.

O ‘caput’ do art. 57 disciplina a situação de contratos que acarretam dispêndios para a Administração e, desta forma, necessitam de créditos orçamentários para lhes fazer face. Além de se preservar o princípio da moralidade e o direito ao acesso às contratações públicas, é primordial a vinculação do prazo de vigência do contrato ao respectivo crédito orçamentário e, em regra, ao exercício financeiro em curso. As exceções apontadas nos incisos I, II e IV do referido art. correspondem às situações peculiares e que, certamente, serão alvo de previsão orçamentária sucessiva em mais de um exercício financeiro.

Portanto, se para cada despesa deve haver correspondente previsão orçamentária (e disponibilidade) que indique possibilidade de atendê-la, é necessário que o período considerado para verificação da modalidade ou do cabimento da dispensa em razão do valor reduzido seja,

primordialmente, o exercício financeiro em curso, e, em segundo lugar, o provável prazo de duração do contrato, caso ele se enquadre em uma das exceções enumeradas nos incisos do art. 57 da Lei de Licitações. Ressalte-se que, nesse caso, deve ser levado em conta o período total correspondente às prorrogações previstas e, conseqüentemente, as despesas delas decorrentes.

Diante do exposto, conclui-se que para aferir a modalidade de licitação a ser utilizada ou a possibilidade de se realizar dispensa fundada no art. 24, I e II, da Lei nº 8.666/93, **a Administração deverá observar o valor total dos dispêndios previstos para a contratação de objetos da mesma natureza ao longo do respectivo exercício financeiro, se o prazo contratual a ele se restringir, ou no decorrer de toda a sua possível vigência, no caso de contratos que comportem prorrogação.**” (Grifo do Relator).

(Consulta n.º 610.717/2000; Processo Administrativo n.º 691934. Sessão do dia 23/10/2007; Recurso de Reconsideração n.º 716476. Sessão do dia 22/05/2007)”

III - DOS DISPOSITIVOS DA LEI 8.666/93

- a) 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.

A caracterização do objeto está somente descrita nas cotações de preço enviadas aos fornecedores pela Câmara Municipal.

A dotação orçamentária para demonstrar o recurso de pagamento está em fls. 20 do processo administrativo.

- b) Art. 15.** As compras, **sempre que possível**, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantias oferecidas;

Descritas na cotação de preço do fornecedor vencedor.

II - ser processadas através de sistema de registro de preços;

Tendo em vista que o objeto licitatório será adquirido e instalado de dispensa de licitação, não vislumbramos, neste momento, a necessidade de fazer o registro de preços.

III - submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado;

No procedimento licitatório há várias cotações sobre as baterias que demonstram qual é o valor médio dos preços praticados pelo setor privado.

IV - ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade;

No caso, aparentemente, a economicidade ocorrerá com o pagamento feito em apenas uma parcela.

V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

I - a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;

Item já explanado acima.

II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;

III - as condições de guarda e armazenamento que não permitam a deterioração do material.

A Câmara não necessitará de local de guarda e armazenamento do objeto em questão, tendo em vista que a mesma será instalada imediatamente no veículo.

c) Art. 16. Será dada publicidade, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, à relação de todas as compras feitas pela Administração Direta ou Indireta, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação.

Tal item já vem sendo cumprido, tanto que as informações referentes as despesas da Câmara podem ser acompanhadas no site do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e no próprio site da Câmara Municipal.

d) Das Habilitações

“Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista;

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão

negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;”

O §1º do art. 32 da Lei 8.666 aduz que as documentações de que tratam os arts. 28 a 31 poderão ser dispensadas em alguns casos, dentre eles o fornecimento de bens para pronta entrega. Vejamos:

“Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

§ 1º A documentação de que tratam os arts. 28 a 31 desta Lei poderá ser dispensada, no todo ou em parte, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão.”

No caso em comento estamos diante do fornecimento de bem para pronta entrega, pois a aquisição e a entrega do produto será efetivada de uma vez só.

Nesse sentido, o entendimento é que para as contratações por meio de dispensa de licitação seja, tão-somente, exigida a regularidade junto ao INSS e FGTS, conforme Decisão nº 1.241/2002 – TCU/Plenário e § 3º do art. 195 da Constituição Federal.

Ainda, seguindo este raciocínio, é importante salientarmos que uma vez que a DISPENSA não é modalidade de licitação, esta não entraria, portanto, na exigência que faz o art. 27 da Lei 8.666/93, que é de que para a habilitação nas licitações, é necessária determinada e complexa documentação, sendo esta última, expressa no rol dos incisos do mesmo artigo.

Em se tratando de contratação por fornecimento de bem para pronta entrega, a documentação a ser exigida será, obrigatoriamente, a comprovação de regularidade junto ao INSS, de acordo com a determinação do § 3º do art. 195 da Constituição Federal e, quanto aos demais documentos, poderão ser dispensados, no todo ou em parte, conforme dispõe o § 1º do art. 32 da Lei nº 8.666/93.

“SUMÁRIO: PRESTAÇÃO DE CONTAS. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA SUSCITADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU SOBRE A EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL NAS CONTRATAÇÕES EFETIVADAS POR DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO NOS REGULAMENTOS DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DOS SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. ACOLHIMENTO. FIXAÇÃO DE ENTENDIMENTO. CIÊNCIA À COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA DO TCU. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO DAS CONTAS. EXCLUSÃO DE DOIS RESPONSÁVEIS. CONTAS REGULARES COM QUITAÇÃO PLENA DE ALGUNS RESPONSÁVEIS E CONTAS REGULARES COM RESSALVA E QUITAÇÃO DE OUTROS. CIÊNCIA.

1. É dispensável a exigência de regularidade com a seguridade social nas hipóteses previstas no art. 32, § 1º, da Lei 8.666/1993;

2. É dispensável a exigência de regularidade com a seguridade social, nas hipóteses previstas nos artigos 24 e 25 da Lei 8.666/1993, bem assim nas aquisições realizadas mediante pregão, na forma da Lei 10.520/2002, até o limite de convite;

3. Os serviços sociais autônomos, a Agência de Promoção de Exportações do Brasil (Apex-Brasil) e a Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI) deverão exigir comprovação da regularidade fiscal e com a Seguridade Social, segundo as regras estatuídas em seus regulamentos próprios, devidamente publicados e consubstanciados nos princípios gerais do processo licitatório.”

Ademais, temos o seguinte: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6506

“Consoante a esse conjunto argumentativo tem-se os o exemplo do Acórdão 2616/2008 do Plenário do Tribunal de Contas da União, que trata de pedido de reexame do Acórdão 725/2007 do Plenário. Esse último determinava à Infraero que “exija comprovação de regularidade fiscal, mesmo de empresas contratadas por meio de dispensa de licitação, fundamentada nos incisos I e II, do art. 24, da Lei 8.666/93” [

“Do Acórdão reexaminado extraímos, do voto do Ministro Relator, que: a dispensa [de documentos de habilitação de que trata o art. 32, § 1º da Lei de Licitação deve decorrer do fato de a Administração não identificar na situação risco à satisfação do interesse público, uma vez que não se

vislumbraria a possibilidade de ocorrência de Inadimplência do contratado. Significa dizer que o gestor está capacitado a identificar a desnecessidade de verificação da habilitação do licitante em face da certeza da satisfação da futura contratação” (comentários incluídos).

Resultou desse pedido de reexame que não deve persistir a determinação anterior, o que significa a aceitação pelo TCU da dispensa de comprovação de regularidade fiscal nas pequenas contratações que configurem dispensabilidade de licitação.

Isso nos permite uma terceira conclusão parcial, de que é perfeitamente possível não exigir documentos de regularidade fiscal nas contratações por dispensa de licitação motivadas pelo pequeno valor.”

Diante do exposto, é necessário somente a comprovação de regularidade junto ao INSS como documento para a habilitação, o que já consta no processo administrativo.

E) da Formalização dos Contratos

“Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

§ 4º É dispensável o "termo de contrato" e facultada a substituição prevista neste artigo, a critério da Administração e independentemente de seu valor, nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.”

De acordo com o dispositivo acima a comissão poderá optar por substituir o instrumento de contrato pela nota de empenho de despesa.

f) Da Publicidade

*“Da análise do dispositivo acima transcrito, constata-se que para as despesas de pequeno valor, nos termos do art. 24, i e ii, da lei n. 8.666/93, a administração **pode desobrigar-se das formalidades de ratificação do ato de dispensa pela autoridade superior e de sua publicação***

na imprensa oficial, haja vista a simplicidade e a pequena relevância dessas contratações.

*Isso porque o legislador entendeu que o valor da contratação, abaixo de R\$8.000,00 para serviços e de R\$15.000,00 para obras e serviços de engenharia, não justifica o dispêndio de parcela significativa de recursos em rigorosos e minuciosos mecanismos de controle. Assim, em observância aos princípios da eficiência, da razoabilidade, da proporcionalidade e da economicidade, nas hipóteses dos incisos i e ii do art. 24 da lei de licitações, **o gestor pode abster-se da publicação do ato de dispensa em órgão oficial de imprensa, uma vez que os custos para essa publicação podem até ser superior ao valor da despesa contraída***

Reitero que a desnecessidade de publicação em órgão de imprensa oficial não exime o órgão público de motivar o ato que dispensou a licitação, haja vista ser imprescindível dar conhecimento ao público da conduta da administração.

Dessa forma, resta demonstrado que é possível à administração optar pelo procedimento de dispensa de licitação previsto no art. 24, i e ii, da lei n. 8.666/93, nos casos em que a contratação, ainda que se enquadre na hipótese de inexigibilidade, tenha valores inferiores aos limites previstos no citado dispositivo legal, sendo desnecessária a ratificação e a publicação do ato de dispensa em órgão oficial de imprensa”

Fonte: <http://revista1.tce.mg.gov.br/Content/Upload/Materia/1028.pdf>

Em que pese à faculdade conferida à Administração Pública acerca da desnecessidade de publicação dos procedimentos de dispensa de licitação em órgão oficial, orientamos que no caso específico da Câmara de Santana da Vargem, haja a publicação.

Analisando o entendimento emanado no TCEMG entendemos que a dispensa da publicação dar-se-á nos casos em que o custo para o órgão seja elevado, sob a ótica do valor a ser pago pelo objeto a ser adquirido.

No caso da Câmara, o órgão oficial de publicação é o seu próprio site e mural, portanto, não haverá custos com a publicação, por este motivo e em atenção a Lei de Acesso a Informação, orientamos que todo o procedimento de dispensa de licitação seja publicado em ambos (site e mural).

VI – DO ENTENDIMENTO FINAL

Diante de todo o conteúdo exposto, salvo melhor juízo, informo que o processo de dispensa de licitação está sendo conduzido da forma correta e as decisões tomadas pela comissão estão dentro do permitido pelo nosso ordenamento jurídico pátrio, respeitando a Constituição Federal de 1988, a Lei 8.999/96 (Lei de Licitações), a Lei Orgânica Municipal de Santana da Vargem e demais legislações pertinentes.

Nesse sentido, a egrégia comissão poderá acatar, se já não acatou, ao que se segue:

- a) Dispensa de licitação, com base nos arts. 24, inciso II e 23, inciso II, da Lei 8.666/93;
- b) Habilitação baseada no documento que mostre a regularidade junto ao INSS, com base no art. 27 “*caput*” e 32 §1º, ambos da Lei 8.666/93, e no art. 195, §3º da Constituição Federal de 1988.
- c) Formalização de contrato através da nota de empenho de despesa, de acordo com o art. 62 “*caput*” da Lei 8.666/99;
- d) Publicar o procedimento de dispensa de licitação no site da Câmara Municipal e em seu respectivo mural (caso não estejam), acompanhando o que ensina os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, eficiência, economicidade, publicidade e o disposto no art. 37 “*caput*” da Constituição Federal de 1988;
- e) Solicitar ao Presidente da Câmara que adquira o material especificado do estabelecimento que apresentou a proposta com o menor preço para a Administração Pública;
- f) Expedir portaria e publicar a mesma quando se der a compra.
- g) Rubricar todas as folhas do procedimento.

Salvo melhor juízo, é o parecer.

Santana da Vargem – MG, 14 de junho de 2019

Tuillis Carvalho S. Pelegrini
Assessor Jurídico
OAB/MG 189.887