

PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo N° 2021/02-004-CPL

Processo de Dispensa de Licitação n.º 004/2021/PMC-D

Interessados: Secretaria Municipal de Administração;
Comissão Permanente de Licitação.

Assunto: DISPENSA DE LICITAÇÃO –locação de imóvel, destinado a atender as necessidade da Secretaria Municipal de Administração da Prefeitura Municipal de Chaves – PA.

EMENTA:Direito Administrativo, DISPENSA DE LICITAÇÃO –Contratação de serviço de locação de imóvel, para atender a Secretaria Municipal de Administração de Chaves com fundamento art. 24, inciso X, da Lei nº 8.666/93 com redação dada pela Lei nº 8.883/94, aplicação subsidiária da Lei do Inquilinato nº 8.245/91.

I - CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Trata-se de solicitação encaminhada a esta Procuradoria, nos termos do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666, de 1993 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos) na qual requer análise jurídica da legalidade **do texto da minuta do termo de contrato de locação de imóvel** na Cidade de Chaves pela Prefeitura Municipal de Chaves, e apreciação de situação fático-jurídica que permite a contratação direta de serviço de locação de imóvel por dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso X, do já citado diploma legal. Do exame das peças que compõem o processo, observa-se que não existe controvérsia a ser dirimida.

A locação de imóvel pelo Poder Público poderá ser realizada por dispensa de licitação ao amparo do inciso X do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993, desde:

- (a) que as características do imóvel atendam às finalidades precípua da Administração Pública;
- (b) que haja avaliação prévia; e
- (c) que o preço seja compatível com o valor de mercado , in verbis:

“Art. 24. É dispensável a licitação: (...)

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia.”

O contrato de locação em que o Poder Público seja locatário, encontra-se previsto no art. 62, § 3º, I, da Lei nº 8.666, de 1993, aplicando-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 da referida Lei e demais normas gerais, no que couber, (normas tipicamente de Direito Administrativo), bem como serão aplicadas as regras de Direito Privado, previstas na legislação sobre locação para fins não residenciais, isto é, a Lei do Inquilinato nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. Por conseguinte, nesse contrato, conterà:

a) o conteúdo mínimo definido no art. 55 que trata das cláusulas obrigatórias para os contratos administrativos;

b) as cláusulas exorbitantes do art. 58 que irão caracterizar os contratos administrativos por conferirem à Administração posição de supremacia em relação ao contratado; e

c) a formalização e a eficácia dos contratos administrativos, conforme dispõe o art. 61.

Quanto à natureza jurídica do contrato de locação, onde a Administração Pública figure como locatária (perquirindo se tal tipo de contrato é regido por normas de Direito Privado ou por normas de Direito Público), responde a indagação, o art. 62 § 3º, I, da Lei nº 8666, de 1993, que preceitua:

“Art. 62 - (...)

§ 3º - Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber:
I - aos contratos de seguro, de financiamento, de locação em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado.”

Desse modo, percebe-se que os contratos de locação, em que a Administração Pública figure como locatária, reger-se-ão pelas normas de Direito Privado, caracterizando-se não como um contrato administrativo propriamente dito, mas como um contrato da administração, fazendo-se necessário, no entanto, deixar expresso, que nestes casos, as normas de Direito Privado aplicar-se-ão subsidiariamente. O Prof. MARÇAL JUSTEN FILHO ao comentar o § 3º acima transcrito, ensina com maestria:

“A previsão do § 3º está mal colocada e melhor ficaria em um dispositivo específico, pois não tem relação com o restante do artigo. Ali fica determinado que o regime de direito público aplica-se inclusive àqueles contratos ditos de ‘privados’, praticado pela Administração. A regra disciplina a hipótese em que a Administração Pública participe dos contratos ditos de ‘direito privado’. Tais contratos, no direito privado, apresentam caracteres próprios e não comportam que uma das partes exerça as prerrogativas atribuídas pelo regime de direito público, à Administração. Não se atribui uma relevância mais destacada ao interesse titularizado por uma das partes.

A mera participação da Administração Pública como parte em um contrato acarreta alteração do regime jurídico aplicável. O regime de direito público passa a incidir, mesmo no silêncio do instrumento escrito. O conflito entre regras de direito privado e de direito público resolve-se em favor destas últimas. Aplicam-se os princípios de direito privado na medida em que sejam compatíveis com o regime de direito público.”

Nas espécies contratuais da Administração, o professor Hely Lopes Meirelles classifica o contrato de locação celebrado pelo Poder Público como contrato semipúblico, a saber:

“Contrato semipúblico é o firmado entre a Administração e o particular, pessoa física ou jurídica, com predominância de normas pertinentes do Direito Privado, mas com formalidades previstas para ajustes administrativos e relativa supremacia do Poder Público.”

Nesse sentido, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no Processo AC nº 950461885-5. Rel. Juiz Paulo Afonso B. Vaz. D.J de 11 nov. 98, p. 485, registra que:

“A locação de imóvel pela Administração, conquanto regida por algumas regras de direito público, sofre maior influência de normas de direito privado, aplicando-se-lhe, na essência, a Lei do Inquilinato. Passível, inclusive a denúncia vazia.”

Também, na mesma linha de raciocínio é a lição de Lucas Rocha Furtado sobre os aspectos dos contratos celebrados pela Administração Pública, in verbis:

“Em resumo, pode a Administração Pública firmar contratos regidos predominantemente por normas de Direito Público e contratos nos quais predominam as regras de Direito Privado. De fato, não importa o nome que se dê a este segundo tipo: contrato privado, contrato semipúblico ou contrato administrativo de figuração privada. Haja vista a Administração contratante, em qualquer caso, sempre assumir posição de supremacia, podendo anulá-lo, por força do disposto no art. 59 da Lei nº 8.666/93, modificá-lo e rescindi-lo unilateralmente, fiscalizar sua execução e aplicar sanções administrativas ao contratado, observados, sempre, os limites legais, é de se concluir que as potestades que caracterizam os contratos administrativos estarão sempre presentes em todos os contratos firmados pelas pessoas de Direito Público. (...)”

Feitas essas considerações, observamos, ainda, que a Lei nº 8.666, de 1993, em seu art. 62, § 3º, I, não determina que os contratos ali mencionados devam submeter-se ao disposto na norma geral contida no art. 57, que cuida da fixação dos prazos de vigência dos contratos administrativos. Assim, nada impede, por exemplo, que a Administração alugue imóvel por prazo superior ao exercício financeiro, não obstante tenha que observar o princípio geral que veda a celebração de contrato por prazo indeterminado.”

Sobre a matéria supra, há um importante precedente registrado na jurisprudência do Tribunal de Contas da União em que foi decidido ser regular a

prorrogação do contrato de locação por um período não superior a 60 meses, aduzindo o eminente relator do feito de que dessa maneira, não parece haver nenhum óbice legal às prorrogações sucessivas do referido contrato, conforme os prazos estabelecidos no art. 57 da Lei nº 8666/93, aplicam-se aos contratos de locação, por força do que dispõe o art. 62, § 3º, inciso I, da mesma Lei, uma vez que a lei permite a sua celebração através de dispensa do processo licitatório.

Destacamos, ainda, a decisão proferida pelo Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso do Sul quanto à avaliação como requisito prévio para a dispensa de licitação na locação de imóvel pela Administração Pública, in verbis:

“(…) a ausência de avaliação prévia do preço de locação do imóvel destinado ao serviço público, visando à verificação de sua compatibilidade com o valor vigente no mercado, enseja a declaração da ilegalidade e irregularidade do contrato e aplicação de multa ao responsável”. (TCE/MS. Súmula nº 29/2005)

No caso de dispensa de licitação, ressalvamos as orientações contidas na jurisprudência do Tribunal de Contas da União quanto à observância da instrução do procedimento acerca da locação de bens imóveis de terceiros a órgão da Administração Pública, no qual destacamos, em síntese:

- a) declaração sobre a necessidade de prestar serviço público no respectivo local;
- b) declaração preliminar da Secretaria Municipal de Administração que não existe imóvel disponível no acervo, capaz de atender as necessidades;
- c) proposta do locador;
- d) prévia avaliação escrita de pelo menos 3 (três) pessoas físicas ou jurídicas, indicando o preço médio praticado pelo mercado imobiliário do local de situação do imóvel;
- e) motivos da escolha do imóvel e da aceitação do valor proposto;
- f) declaração do setor de contabilidade sobre a existência de crédito orçamentário suficiente para atender a despesa global do contrato; e

g) parecer da Procuradoria Geral do Município sobre a juridicidade e legalidade do processo, caracterizando as razões da dispensa da licitação.

Quanto à avaliação prévia do imóvel para locação com a finalidade de atender as necessidades da Secretaria Municipal de Administração da Prefeitura Municipal de Chaves - PA, existe nos autos avaliação procedida pela Secretaria Municipal de Infraestrutura, Transporte e Serviços Urbanos em que apresentou o Laudo de Avaliação atestando como sendo compatível com o preço de mercado o valor de aluguel para os apartamentos em questão.

Os requisitos legais de habilitação acerca de contratações administrativas não exige o futuro contratado por dispensa de licitação na locação de imóvel de sua regularidade jurídica nos termos do art. 27 a 31 da Lei nº 8.666, de 1993. Entretanto, compulsando os autos encontramos os documentos pessoais do locador, CPF e prova de propriedade do imóvel proposto para locação.

O procedimento licitatório será autorizado pelo titular do órgão ou entidade interessada, sendo devidamente justificada a dispensa de licitação pela seção encarregada de sua realização e ratificado pela autoridade competente, conforme a melhor doutrina (arts. 38 e 26 da Lei nº 8.666/93).

Com relação à minuta do Termo de Contrato trazida à colação para análise, consideramos que a mesma reúne os elementos essenciais exigidos pela legislação aplicável à espécie, razão pela qual propomos que seja aprovada, ou seja, no que respeita à minuta contratual, incumbe ao parecerista pesquisar a conformidade dos seguintes itens, dos quais os cabíveis foram atendidos:

a) condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam, estabelecidas com clareza e precisão;

b) registro das cláusulas necessárias:

I - o objeto e seus elementos característicos;

II - o regime de execução ou a forma de prestação;

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;

IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;

V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

VIII - os casos de rescisão;

IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa;

X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação;

XIV - cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 da Lei nº 8.666/93;

XV - a duração dos contratos adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, ressalvadas as hipóteses previstas no art. 57 da Lei nº 8.666/93.

Por derradeiro, cumpre salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos

do processo administrativo em epígrafe. Destarte, incumbe, a esta Procuradoria Geral, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Prefeitura Municipal, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Observe-se, finalmente, que, de acordo com o art. 26 da Lei nº 8.666/93, as situações de dispensa de licitação, devidamente justificadas, devem ser comunicadas, dentro de três dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, devendo o respectivo processo ser instruído nos termos do parágrafo único do citado artigo.

Face ao exposto, somos pela possibilidade jurídica da locação.

É o parecer que submetemos à consideração superior.

Chaves – PA, 26 de Janeiro de 2021.

WAGNER MELO FERREIRA
Procurador do Município
OAB/PA nº 22.484