



PODER EXECUTIVO

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO



Assunto: Parecer sobre o procedimento administrativo de dispensa de licitação para locação de imóvel onde funcionará a Secretaria Municipal de Saúde.



Questão Apreciada:

Esta assessoria jurídica foi provocada pela Secretaria de Administração, Coordenação e Planejamento, para se manifestar a respeito da regularidade do procedimento de dispensa de licitação para locação do imóvel situado na rua 7 de Setembro, nº 565, B. Rui Pires de Lima, neste Município.

De acordo com as informações presentes no procedimento, o imóvel se mostra adequado para o funcionamento da Secretaria Municipal de Saúde.

Considerações e fundamentos legais:

A Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, estabelece:

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.

De acordo com o comando constitucional, a licitação, via de regra, é procedimento obrigatório para a ordenação de despesas pela Administração, ressalvadas as hipóteses legais.

Para regulamentar as licitações, foi editada a Lei 8.666/1993, que estabeleceu as normas gerais sobre os procedimentos licitatórios que devem ser observadas por todos os órgãos da administração direta, inclusive por entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O objetivo do processo licitatório é assegurar a observância dos princípios da impessoalidade, garantindo-se a todos os que preencherem os requisitos legais, a possibilidade de participar em condições de igualdade, além de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

No entanto, a Lei 8.666/1993 estabelece algumas hipóteses em que não se exige a realização de procedimento licitatório.



PODER EXECUTIVO

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO



Tais hipóteses são os casos de dispensa ou inexigibilidade de licitação.

A inexigibilidade, conforme abalizada doutrina, é cabível nas hipóteses em que seja inviável a competição, seja pela existência de objeto único ou uma única pessoa capaz de atender às necessidades da Administração.

O caso concreto, no entanto, não é caso de inexigibilidade, amoldando-se à figura da dispensa de licitação.

A dispensa de licitação ocorre em situações onde a competição é possível, porém, por algum motivo devidamente justificado, não se mostra interessante para melhor atender ao interesse público a abertura de procedimento licitatório, facultando-se à Administração a contratação direta.

A escolha seguirá critérios de oportunidade e conveniência da Administração, ressaltando-se, no entanto, que a contratação direta jamais poderá se afastar do princípio da supremacia do interesse público, segundo o qual a finalidade pública é condição *sine qua non* para qualquer atuação administrativa.

Dito isto, também se esclarece que a dispensa não é admissível em qualquer situação, uma vez que a obrigatoriedade de licitar permanece como regra geral, sendo cabível a dispensa apenas nas hipóteses também previstas em Lei.

Tais hipóteses estão elencadas nos incisos do art. 24, da Lei 8.666/1993.

O caso concreto se enquadra na dicção do inciso X, do supra citado artigo, conforme transcrição abaixo:

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípua 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;

Quanto aos requisitos, devem ser avaliados de acordo com o caso concreto, vislumbrando-se a necessidade da Administração, bem como as características do imóvel, porquanto mesmo com a existência de dois imóveis vizinhos, o que se aponta para fundamentar o argumento, é possível que um atenda melhor os interesses da Administração do que o outro.



PODER EXECUTIVO

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO

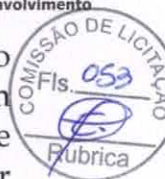


É o caso, por exemplo, de um imóvel ser bem mais novo do que o outro, ou um ser construído em alvenaria, ao passo que o outro seja construído com madeira, porquanto a modernização do imóvel implicaria em gastos ao erário que poderiam ser evitados. O estado de conservação dos imóveis também é fator determinante, posto que um imóvel mais deteriorado também implicaria em gastos para torná-lo adequado à finalidade pública.

O STJ tem posição firme quanto à possibilidade de dispensa de licitação em caso de locação de imóvel, conforme aresto abaixo reproduzido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. DISPENSA DE LICITAÇÃO. COMPRA E VENDA E DOAÇÃO DE IMÓVEIS REALIZADOS PELO MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DO AGENTE PÚBLICO. VIOLAÇÃO DOS DEVERES DE MORALIDADE E IMPESSOALIDADE. NÃO COMPROVADOS. DANO EFETIVO. AUSÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. A compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípua 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, não carece de licitação, ante a *ratio* do art. 24 da Lei 8666/93.
2. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento de contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.
3. Ação Civil Pública ajuizada por Ministério Público Estadual em face de ex-Prefeito, objetivando a anulação de contrato de compra e venda de lotes, localizados no Distrito Industrial da municipalidade, para fins de doação à indústria que quisesse se instalar no Município, com vistas à implementação do programa de incentivo ao desenvolvimento industrial.
4. *In casu*, a conclusão da Corte de origem de que a dispensa de licitação para a aquisição de terrenos no Distrito Industrial para doação à indústria que quisesse se instalar no Município, com vistas à implementação do programa de incentivo ao desenvolvimento industrial, não ensejou prejuízo ao erário, além do fato de que "(...)a finalidade da doação foi plenamente atendida como se vê dos documentos de f. 333/349, através dos quais se observa que, efetivamente, a indústria foi instalada, está dando retorno de impostos, fornecendo mão-de-obra e, conseqüentemente, fazendo girar mais riquezas no Município com o recebimento de salário de seus empregados(..)"(fl. 740), resultou do exame do contexto fático-probatório engendrado nos autos, o que denota a insindicalidade do *thema* pelo STJ, ante o óbice erigido pela Súmula 07 desta Corte.
5. A título de argumento *obiter dictum* merece destaque as situações fáticas, insindicaláveis nesta Corte, assentadas pelo Tribunal local: "(...)O Município de Elói Mendes, interessado em atrair para o seu Distrito Industrial a empresa Souza & Cambos Confecções Ltda., que prometia a geração de 100 novos empregos com a instalação de uma filial, criou, por ato de seu Prefeito - Portaria 0020/97 (f. 88) -,





PODER EXECUTIVO

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO



uma comissão especial para aquisição de terreno a ser doado àquela Indústria, que, após concluídos os seus trabalhos, ofereceu o parecer de f. 90, sugerindo a aquisição do imóvel constituído de 9.064 m², situado no Distrito Industrial e pertencente à firma Transportes Biagini Ltda., avaliado em R\$45.320,00, ou R\$5,00 o m², mais benfeitorias avaliadas em R\$12.224,00, totalizando o preço de R\$57.544,00; pelo parecer de f. 89, verifico que foi instalado processo licitatório para o mister, de nº 054/97, com sugestão de dispensa de licitação, fundamentado no art. 24, X, da Lei 8.666/93; o Presidente da Comissão de Licitação do Município ofereceu o parecer de f. 91, pela dispensa da licitação, sob o mesmo fundamento, parecer este que foi ratificado pelo Sr. Prefeito Municipal, como se vê a f. 92; o Município fez a aquisição do terreno, como se vê pelo contrato particular de compra e venda de fl. 94, pelo preço certo de R\$51.000,00 para pagamento em 3 parcelas de R\$17.000,00, sendo certo que a f. 194/197, há notícia de que do preço da venda, R\$11.000,00 foram pagos pela donatária, que teria assumido o preço das benfeitorias. A operação está amparada na Lei municipal nº 540, de 29 de julho de 1997 - f. 46/47, que autoriza o Poder Executivo a abrir crédito especial de R\$56.000,00 destinado a aquisição de terrenos no Distrito Industrial para doação a indústrias que quisessem se instalar no Município e pela Lei municipal 564, de 04 de dezembro de 1997 - f. 56 -, que autoriza a doação do terreno à Souza & Cambos Confeções Ltda., sob as condições nela previstas. De se observar, ainda, que o terreno doado é composto de 8 lotes da quadra 4, do Distrito Industrial de Elói Mendes, num total de 9.064,49 m², avaliado pela CDI - Companhia de Distritos Industriais de Minas Gerais a R\$5,00 o m², como se vê a f. 325. Em se considerando que o Município despendeu R\$40.000,00 para aquisição do mesmo, uma vez que os R\$11.000,00 foram suportados pela donatária - f. 196/197 - ele pagou o m² a R\$4,41, de conseguinte, preço inferior ao da avaliação tanto da comissão constituída pela Portaria 20/97, como pela CDI(..)" fls. 739/740

6. *Ad argumentandum tantum*, ainda que ultrapassado o óbice erigido pela Súmula 07/STJ, no mérito, melhor sorte não assiste ao recorrente, mormente porque a abalizada doutrina sobre o *thema decidendum*, especialmente no que pertine à dispensa de licitação, assenta que:

"(...)As diferenças entre inexigibilidade e dispensa de licitação são evidentes. Não se trata de questão irrelevante ou meramente retórica, mas de alternativas distintas em sua própria natureza, com regime jurídico diverso.

A inexigibilidade é um conceito logicamente anterior ao da dispensa. Naquela, a licitação não é instaurada por inviabilidade de competição. Vale dizer, instaurar a licitação em caso de dispensa significaria deixar de obter uma proposta ou obter uma proposta inadequada. Na dispensa, a competição é viável e, teoricamente, a licitação poderia ser promovida. Não o é, diante das circunstâncias, a lei reputa que a licitação poderia conduzir à seleção de solução que não seria a melhor, tendo em vista circunstância peculiares.

Em suma a inexigibilidade é uma imposição da realidade extranormativa, enquanto a dispensa é uma criação legislativa. Como decorrência direta, o elenco de causas de inexigibilidade contido na Lei tem cunho meramente exemplificativo. Já os casos de dispensa são exaustivos, o que não significa afirmar que todos se encontram na Lei nº 8.666. Outras leis existem, prevendo casos de dispensa de licitação.

Como decorrência, a conclusão acerca da caracterização da inexigibilidade faz-se em momento logicamente anterior ao do reconhecimento da dispensa. Num primeiro momento, avalia-se se a competição é ou não é viável. Se não for, caracteriza-se a inexigibilidade. Se





PODER EXECUTIVO

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO



houver viabilidade de competição, passa-se à verificação da existência de alguma hipótese de dispensa " Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, São Paulo, 2005

7. Nada obstante, sobreleva notar, a dispensa de licitação para a compra dos imóveis *in foco*, sob o pálio da Lei Municipal nº 540, de 29 de julho de 1997, que autoriza o Poder Executivo a abrir crédito especial de R\$56.000,00 destinado a aquisição de terrenos no Distrito Industrial para doação a indústrias que quisessem se instalar no Município (fls. 46/47) e da Lei Municipal 564, de 04 de dezembro de 1997, que autoriza a doação do terreno à Souza & Cambos Confecções Ltda, sob as condições nela previstas (f. 56), decorreu de estudo realizado pela Comissão de Licitação, consoante se infere do excerto do voto condutor, *verbis*:

"(...)Após a análise dos autos verifica-se que, efetivamente, a Administração municipal, após o levantamento realizado pela Comissão Especial instaurada com o objetivo de estudar a viabilidade da compra de terrenos no Distrito Industrial, concluiu pela dispensa de licitação para a aquisição dos referidos lotes, conforme se constata pelo documento de fl. 424-TJ.

No entanto, extrai-se que a dispensa de licitação e a posterior compra do terreno foi precedida de um estudo realizado pela referida Comissão, conforme se vê as f.127, a qual informou que "foram visitados vários terrenos, dentre os quais foi considerado o mais apropriado para futuras instalações da empresa Souza e Cambos Ltda, levando-se em conta a localização e infra estrutura", concluindo que o terreno escolhido era aquele pertencente à empresa Transporte Biagini Ltda (...)"

8. O caráter sancionador da Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e notadamente: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); b) causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa.

9. A exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve se realizada *cum granu salis*, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de improbas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público, preservada a moralidade administrativa e, *a fortiori*, ir além de que o legislador pretendeu.

10. A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador.

11. À luz de abalizada doutrina: "A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, §4º). A probidade administrativa consiste no dever de o "funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer". O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem(...)." in José



PODER EXECUTIVO

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO



Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669.

12. Entrementes, na presente demanda, restou amplamente provado que a conduta do agente político e dos co-réus, não resultou em lesão ao erário público, nem configurou enriquecimento ilícito dos mesmos, o que conduz à inaplicação dos arts. 9º e 10, da Lei 8.429/92, além do fato de que o ato apontado improbo não amolda à conduta prevista no art. 11, à minguada de lesão aos princípios da impessoalidade e da moralidade administrativa, tendo em vista que a dispensa de licitação *sub examine* decorreu de estudo realizado pela Comissão de Licitação, consoante se infere do teor do voto condutor do acórdão recorrido.

13. Inexiste ofensa ao art. 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos embargos de declaração, estando o *decisum* hostilizado devidamente fundamentado. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu no voto condutor do acórdão de apelação às fls. 737/742, mormente quando a pretensão veiculada pela parte embargante revela nítida pretensão de rejugamento da causa, consoante reconhecido pelo Tribunal local por ocasião do julgamento dos embargos de declaração (fls. 762/764 e 792/794).

14. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte, desprovido.

Logo, é juridicamente possível a locação de imóvel para o funcionamento de secretaria municipal, desde que atendidos os requisitos previstos pela Lei Geral de Licitações.

No caso concreto, a senhora Secretária de Saúde encaminhou documento justificando a escolha do imóvel, apontando que sua localização e suficiência da estrutura física atende às necessidades da Secretaria de Saúde.

Com isto, fica atendida a exigência contida no inciso X, da Lei 8.666/1993.

Também foi realizada avaliação prévia, por avaliador devidamente inscrito no CRECI, sob o nº 17585, concluindo-se que o valor da locação é compatível com o preço de mercado. Fotos do imóvel foram anexadas.

A documentação relativa aos contratantes se encontra em ordem.

A minuta de contrato também se encontra em ordem, contendo a qualificação das partes, o objeto, o prazo de duração, o valor e a forma de pagamento bem como a vedação de pagamento antecipado. Ainda, constou as cláusulas exorbitantes que presentes estão em todos os contratos administrativos, de maneira que nenhuma irregularidade há que possa ser apontada por esta assessoria jurídica.



PODER EXECUTIVO
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVO PROGRESSO



Conclusões:

Por todo o exposto, o parecer jurídico é no sentido de que, ressalvada a veracidade das informações prestadas, é juridicamente possível a locação de imóvel através de dispensa de licitação, estando o procedimento adequado à modalidade de contratação escolhida pela Administração, bem como regular a minuta de contrato submetida a apreciação.

Calha ressaltar que esta assessoria analisou apenas os aspectos jurídicos que circundam a contratação, sem sopesar os critérios de conveniência e oportunidade da Administração ou mesmo as dotações orçamentárias, que são aspectos concernentes e outros setores.

Salvo melhor juízo, é o parecer.

Novo Progresso, 12 de julho de 2016.


Itamar Wilson de Brito Moraes
Assessor Jurídico - Portaria 605/2015 - GPM/NP

Novo Progresso
Rumo ao Desenvolvimento

