92

# MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA
## PROCURADORIA GERAL
## Departamento de Procuradoria Administrativa

**Ref: Processo nº 010197 / 2011 – vol.01.**
**Ata de Registro de Preços nº 03.2011.435.**
**Fornecimento de termômetro clínico digital.**
**Viabilidade jurídica de dispensa do Termo Contratual / Compra parcelada.**
**Legislação / Doutrina / Jurisprudência.**

**À**
**PGM / DPA / Chefe.**
**Dra. Carmen Lúcia Farnese.**

O parecer constante às fls. 121, emitido por esta Procuradora Municipal, abordou as seguintes questões:

I - O descumprimento do compromisso assumido pelo detentor da Ata de Registro de Preços nº 03.2011.435, cujo objeto é o fornecimento de termômetro clínico para a Secretaria de Saúde.

II- Viabilidade jurídica da dispensa do termo contratual quando da concretização de ajustes decorrentes de Ata de Registro de Preços.

A análise jurídica processada, ressalta-se, referiu-se portanto, ao fato de que a detentora da Ata, sociedade empresária, **SIRON COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS DE SAÚDE LTDA.,** não ter efetuado as entregas solicitadas do produto, episódio este que gerou o impasse acerca da competência para a aplicação das penalidades cabíveis, haja vista que não foi firmado termo contratual entre este Município e a dita sociedade empresária, segundo tema abordado.

No primeiro caso, como foram emitidas as Notas de Empenho referentes às solicitações de compras e a **SIRON** não honrou o compromisso assumido, surgiu a indagação sobre a qual setor desta PJF competia a aplicação das sanções dispostas em Lei: À Secretaria de Saúde ou à CPL?

# MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA
## PROCURADORIA GERAL
## Departamento de Procuradoria Administrativa

Pois bem, restou dissipada a dúvida apresentada pela AJ/SS, S.M.J, a partir da legislação e entendimento apontados no referido parecer, uma vez que após a emissão da Nota de Empenho, documento hábil a substituir o Termo de Contrato, a responsabilidade sobre os atos decorrentes da contratação é da Unidade Gestora requisitante, considerando que à CPL compete o gerenciamento da Ata do Registro de Preços.

A competência de que se trata, encontra-se estabelecida no art. 4º, do Decreto Municipal nº 7962 / 2003. Lê-se:

> **"Art. 4.º** - Caberá à CPL a prática de todos os atos de gerenciamento e controle do SRP, e especialmente o seguinte:
>
> **I** - convidar, mediante correspondência eletrônica ou outro meio eficaz, os órgãos e entidades para participarem do registro de preços;
> **II** - consolidar todas as informações relativas à estimativa individual e total de consumo, promovendo a adequação dos respectivos projetos básicos encaminhados para atender aos requisitos de padronização e racionalização;
> **III** - promover todos os atos necessários à instrução processual para a realização do procedimento licitatório pertinente, inclusive a documentação das justificativas nos casos em que a restrição à competição for admissível pela Lei;
> **IV** - realizar a necessária pesquisa de mercado com vistas à identificação dos valores a serem licitados;
> **V** - confirmar, junto aos Órgãos Participantes, a sua concordância com o objeto a ser licitado, inclusive quanto aos quantitativos e projeto básico;
> **VI** - realizar o procedimento licitatório, bem como os atos dele decorrentes, tais como a assinatura da Ata, encaminhamento para registro no setor competente e envio de cópia aos demais Órgãos Participantes;
> **VII** - gerenciar a Ata de Registro de Preços, providenciando a indicação, sempre que solicitado, dos fornecedores, para atendimento às necessidades da Administração, obedecendo à ordem de classificação e os quantitativos de contratação definidos pelos participantes da Ata;
> **VIII** - conduzir os procedimentos relativos a eventuais renegociações dos preços registrados, aditamentos necessários e a aplicação de penalidades por descumprimento do pactuado na Ata de Registro de Preços; e,
> **IX** - realizar, quando necessário, prévia reunião com licitantes, visando a informá-los das peculiaridades do SRP e coordenar, com os Órgãos Participantes, a qualificação mínima dos respectivos gestores indicados.
> ..."

Como o Procurador Municipal, Dr. Edgar Souza Ferreira, fls. 113, questionou além da competência sobre a aplicação das penalidades a necessidade ou não da celebração do Termo Contratual no caso em discussão, também foi avaliada,

naquela oportunidade, o referido assunto tendo esta Procuradora Municipal abordado o tema nos itens I, II , III e IV do parecer emitido, fls. 118.

Não obstante, os autos retornam com a solicitação de manifestação expressa sobre as ponderações do Assessor Jurídico da Secretaria de Saúde, crê-se no que concerne a dispensa do Termo Contratual para a entrega parcelada de produtos ou seja, praticamente para quase todos os ajustes decorrentes da forma de aquisição denominada de Registro de Preços, uma vez que é esta a natureza da forma de aquisição.

Sendo assim, o tema exige, novamente, a análise do disposto no art. 62, da Lei nº 8.666 / 93, considerando que se encontra no mesmo as regras ora em discussão. Observe-se:

> **"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.
> § 1º - A minuta do futuro contrato integrará sempre o edital ou ato convocatório da licitação.
> § 2º - Em "carta contrato", "nota de empenho de despesa", "autorização de compra", "ordem de execução de serviço" ou outros instrumentos hábeis aplica-se, no que couber, o disposto no art. 55 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
> § 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;
> II - aos contratos em que a Administração for parte como usuária de serviço público.
> § 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.
> ... "

Da conceituação de contrato administrativo dada pelo grande e saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, *IN* "Licitação e Contrato Administrativo", p. 194, 14ª Edição, Malheiros, verifica-se que:

# MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA
## PROCURADORIA GERAL
## Departamento de Procuradoria Administrativa

*" Contrato administrativo é o ajuste que a Administração Pública, agindo nessa qualidade, firma com o particular ou com outra entidade administrativa, para a consecução de objetivos de interesse público, nas condições desejadas pela própria Administração."*

Pois bem, o Termo de Contrato é o documento no qual se estabelece o vínculo entre a entidade administrativa e o particular ou outro ente público. Do mesmo constam as obrigações e direitos das partes, prazos , forma de pagamento, penalidades , garantias e as demais cláusulas necessárias à celebração do ajuste.

Entretanto, como pode ser constatado, através da leitura do art. 62 da Lei nº 8.666 / 93 , retro transcrito, há casos em que o Termo de contrato pode ser dispensado e substituído por documentos hábeis. Observe-se:

I – Nos casos em que o valor da contratação, advenha a mesma de licitação ou não, for inferior aos limites estabelecidos entre as modalidade Concorrência e Tomada de Preços.

II – Independentemente do valor da contratação quando o ajuste objetivar compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.

Como já demonstrado e comprovado, a substituição do Termo Contratual é permitida através do documento referente à Nota de Empenho ou Ordem de Autorização de Compra ou Ordem de Execução de Serviço. Através do documento a ser expedido, o fornecedor se obriga a entregar o bem ou a prestar o serviço contratado, mediante o pagamento do valor respectivo após a entrega do bem. Normalmente, quando são elaboradas Ordens de Autorização de Compra ou de Execução de Serviço insere-se nas mesmas a especificação do objeto, prazo e local para a entrega, forma de pagamento, condições para o aceite do produto ou dos serviços. O fornecedor/executor só receberá após a manifestação do responsável pela conferência da entrega ou execução.

# MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA
## PROCURADORIA GERAL
## Departamento de Procuradoria Administrativa

Não fez o legislador distinção entre a forma de aquisição / contratação dos objetos que poderão fazer parte de um Contrato Administrativo. Não arrolou, como exceção, à possibilidade de substituição do Termo Contratual, os ajuste decorrentes da forma de aquisição / contratação realizadas através de Registro de Preços. Assim, não há regra distinta para tais contratações. Aplica-se, sem sombra de dúvida, o disposto no art. 62, da Lei nº 8.666 / 93.

A jurisprudência confirma o entendimento apresentado acerca da interpretação do art. 62, da Lei nº 8.666 / 93. Observe-se : Site de pesquisa: www.esaf.fazenda.gov.br **VIII SEMANA DE ADMINISTRAÇÃO ORÇAMENTÉRIA, FINANCEIRA E DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. OFICINA Nº 49 – LICITAÇÃO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – TEMAS AVANÇADOS.**

**CONTRATOS e REGISTRO DE PREÇOS. D.O.U. de 30.08.2006, S. 1, p. 159.**
Ementa: o TCU determinou ao XXXXX que **firmasse termos de contrato** com os vencedores das licitações, quando o edital previr **obrigações futuras**, inclusive prestação de assistência técnica, nos termos do art. 4º, inc. XXII, da Lei nº 10.520, de 17.07.2002, c/c o art. 62, § 4º, da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, **em razão de a ata de registro de preço não constituir título executivo extrajudicial hábil à execução**, em virtude de um eventual não cumprimento das obrigações acordadas, nos termos do art. 585 do Código de Processo Civil, e em face de **a ata ser tão somente compromisso para futura contratação**, conforme estabelece o art. 1º, parágrafo único, inciso II, do Decreto nº 3.931, de 19.09.2001 (item 9.3.2, TC-008.225/2006-6, Acórdão nº 1.512/2006-Plenário).

Contratações com indícios de irregularidades: 1 - Situações que exigem termo de contrato:
Nas contas da 1ª Superintendência de Polícia Rodoviária Federal (SPRF/GO) referentes ao exercício de 2003, foram identificadas supostas irregularidades, entre elas a falta de formalização de termo contratual para a prestação dos serviços de manutenção das motocicletas. Os gestores alegaram não haver necessidade de termo de contrato em razão do baixíssimo índice de utilização (escoltas e rondas) e das pequenas manutenções realizadas por dois usuários policiais, alegações que, segundo o relator, vieram desacompanhadas dos respectivos documentos comprobatórios. Em sua proposta de deliberação, destacou o relator que como regra, "a Lei n.º 8.666/93 exige que os contratos e suas modificações sejam elaborados pelos órgãos ou entidades da administração por escrito, isto é, de forma solene, sendo o termo contratual obrigatório nos casos de tomada de preços, concorrência; na dispensa ou inexigibilidade de licitação, cujo valor esteja compreendido nos limites das modalidades tomada de preços e concorrência; e nas contratações de qualquer valor das quais resultem obrigações futuras (art. 62, caput e § 4º, da Lei n.º 8.666/93)". Noutras hipóteses, acrescenta, o termo contratual é facultativo, podendo ser substituído pelos instrumentos hábeis, a saber: carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço (art. 62, caput,

# MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA
## PROCURADORIA GERAL
## Departamento de Procuradoria Administrativa

da Lei nº 8.666/93). A seu ver, também se pode "dispensar o termo de contrato nas compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, das quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica, independentemente do valor e da modalidade licitatória realizada (art. 60, parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993)". Acolhendo proposta do relator, deliberou a Primeira Câmara no sentido de determinar à SPRF/GO que formalize seus contratos nos casos de tomada de preços e concorrência, bem assim na dispensa ou inexigibilidade de licitação cujo valor esteja compreendido nos limites das modalidades tomada de preços e concorrência, e nas contratações de qualquer valor das quais resultem obrigações futuras, de acordo com os comandos do art. 62, caput e § 4º, Lei n.º 8.666/93. Acórdão n.º 589/2010, TC-032.806/2008-3, rel. Min-Subst. Marcos Bemquerer Costa, 09.02.2010.

Verifica-se, pois, que as decisões do TCU não são contrárias à utilização pela Administração Pública da faculdade disposta em lei. Observados os requisitos impostos na legislação, nada há a obstacular a substituição do Termo Contratual pelos documentos hábeis.

Tratando-se de transações decorrentes de Ata de Registro de Preços ou de outra forma de aquisições / contratações em que as entregas ou execuções ocorrerão de forma parcelada, não se vislumbra óbices à adoção do permissivo legal ora em comento. Primeiro, porque não há vedação legal neste sentido e, segundo porque os documentos que substituem o Termo Contratual [Nota de Empenho, Ordem de Autorização de Entrega / Execução e/ou Ordem de Serviço] permitem a utilização por diversas vezes ou seja, sempre que necessário, haja vista que podem ser processados a qualquer tempo pelo setor responsável pelo gerenciamento das aquisições / contratações, permitem um controle maior dos gastos e fiscalização da qualidade dos produtos / serviços.

Assim, ante o exposto, opina-se no sentido de que seja utilizada a faculdade contida no art. 62, da Lei nº 8.666 / 93, também nas aquisições / contratações de pequena monta, decorrentes de Registro de Preço ou não, além dos ajuste de pronta entrega e integral, desde que não hajam obrigações futuras, ratificando - se, ainda, o parecer de fls. 121 integralmente.

É o entendimento.

Em 06 de setembro de 2012.

MUNICÍPIO DE JUIZ DE FORA
PROCURADORIA MUNICIPAL
Elisabeth Viegas Garcia Mazola
Procuradora Municipal-DPA
OAB/MG 36.830