



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

**Parecer Jurídico SMLC/DJ nº 672/2023**

**EMENTA.** LICITAÇÃO. FASE INTERNA. MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA IMPLANTAÇÃO DO TRECO 04 DA PERIMETRAL OESTE. DE SECRETARIA MUNICIPAL OBRAS. PARECER FAVORÁVEL CONDICIONADO.

**I. DO RELATÓRIO.**

1. Cuida-se de consulta jurídica realizada nos autos do processo SEI nº 23.0.000043623-2, nos termos do art. 38, VI da Lei 8.666/93, no qual se busca contratação de empresa para implantação do trecho 4 da Perimetral Oeste, com serviços de recuperação de pavimentação e drenagem, construção de ciclovia, sinalização, urbanização, calçadas, rede de videomonitoramento e rede de água e esgoto, atendendo demanda da Secretaria Municipal de Obras.

2. Na Justificativa, o órgão demandante assim fundamenta a necessidade da contratação:

O projeto que corresponde a serviços de recuperação de pavimentação e drenagem, construção de ciclovia, sinalização, urbanização, calçadas, rede de videomonitoramento, rede de água e esgoto, visando a otimização do espaço físico e o desenvolvimento urbano. Assim, o crescimento demográfico ganha amparo em infraestrutura para o progresso do município, promovendo a reapropriação do espaço urbano por seus principais usuários: as pessoas.

A implantação tornará propensa a excelente trafegabilidade, considerando que a totalidade das obras nos trechos da Perimetral Oeste contemplam os bairros Mato Grande, Fátima e Rio Branco, criando um binário nas Av. Irineu Carvalho Braga e José de Alencar, aumentando a contribuição para o desenvolvimento da região como um todo e levando levando infraestrutura, e maior qualidade de vida para os cidadãos que residem e que utilizam a via para seu deslocamento.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

3. Assim, analisando-se as versões finais das minutas (doc. 0376209), tem-se que alguns subitens do item 05 do Edital e seu correspondente conteúdo do Termo de Referência não se encontram compatíveis com a legislação de regência, recomendando-se a atenta leitura das sugestões indicadas no capítulo VI deste opinativo.

4. Como condição de viabilidade jurídica da contratação pretendida no presente processo, deve o gestor acolher as recomendações e condicionantes que se apresentadas ou justificar o eventual não acolhimento.

É o relatório.

## II. DA ABRANGÊNCIA DA ANÁLISE JURÍDICA.

5. Consigne-se que a presente análise considerará tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão trazida ao exame desta Diretoria Jurídica, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas, levando em consideração as análises econômicas e sociais de sua competência.

6. Isso porque, nos termos da Lei nº 6.627/2023, que dispõe sobre a estrutura, organização e funcionamento do Poder Executivo Municipal de Canoas, compete à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos, entre outras atribuições, proceder com o assessoramento jurídico em questões de licitações e contratações em geral:

*Art. 11. As competências das Secretarias de Natureza Instrumental compreendem: (...)*

*(...)*

*c) compete à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos (SMLC):*

*(...)*

*2. planejar, dirigir, executar, controlar e assessorar, material, técnica e **juridicamente**, todas as fases e procedimentos de formação e execução do processo licitatório e dos procedimentos de seleção e formação de parcerias da administração direta; (grifei)*

7. Desta feita, verifica-se que a atividade dos procuradores e assessores jurídicos atuantes junto à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos – assim como ocorre com a atividade advocatícia de maneira geral – se limita à análise da compatibilidade jurídica da matéria trazida a exame, sem prejuízo de, eventualmente, sugerir soluções vislumbradas por esta unidade de assessoramento jurídico, que devem ser



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

objeto de consideração por parte do gestor, que detém, no entanto, a palavra final sobre a implementação de políticas públicas no âmbito municipal, nos limites do seu juízo de mérito.

### III. DA MODALIDADE DE LICITAÇÃO

8. Verifica-se, pelo que consta nos autos, que a contratação dar-se-á na modalidade concorrência e sob a égide da Lei nº 8.666/93. A esse respeito, destaque-se que é legítima a opção do Administrador pela utilização da referida lei em detrimento da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações), por força do que consta no art. 191, *caput*, c/c o art. 193, II, ambos do novel marco legal de licitações e contratos, nos termos a seguir:

*Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.*

*Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.*

(...)

*Art. 193. Revogam-se:*

(...)

*II - em 30 de dezembro de 2023: (Redação dada pela Lei Complementar nº 198, de 2023)*

*a) a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993; (Redação dada pela Lei Complementar nº 198, de 2023)*

*b) a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; e (Redação dada pela Lei Complementar nº 198, de 2023)*

*c) os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. (Redação dada pela Lei Complementar nº 198, de 2023)*

9. Destaque-se, por oportuno, que a legislação municipal assevera a legitimidade do prazo para se optar pela utilização da Lei nº 8.666/93, conforme o recente Decreto nº 390, de 22 de setembro de 2023:

*Art. 2º A utilização obrigatória da Lei nº 14.133 de 2021, novo marco legal das licitações e contratos, dar-se-á de forma gradual, observados os seguintes prazos:*

*I - a partir de 2 de outubro de 2023: todas as contratações diretas que tenham como fundamento os incisos I, II, III e VIII do art. 75 da Lei nº 14.133 de 2021;*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

*II - a partir de 16 de outubro de 2023: todas as contratações diretas com fundamento nos arts. 74 e 75 da Lei nº 14.133 de 2021;*

*III - a partir de 30 de outubro de 2023: todas as aquisições de bens acima do valor global de R\$ 50.000 (cinquenta mil reais), salvo aquelas relacionadas à área da Tecnologia da Informação e Comunicação;*

*IV - a partir de 13 de novembro de 2023: todas as contratações de serviços comuns sem dedicação exclusiva de mão de obra e todas as aquisições de bens envolvendo Tecnologia da Informação e Comunicação; e*

*V - a partir de 4 de dezembro de 2023: toda e qualquer contratação ou aquisição de bens, independentemente da natureza, objeto, valor ou área.*

*(...)*

*§ 5º Considerar-se-á atendida a data limite a que se refere o presente artigo quando do envio dos autos à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos (SMLC), devidamente instruídos com, no mínimo, Termo de Referência e Justificativa do Ordenador de Despesas.*

10. Tendo em vista que a data de chegadas dos autos à Secretaria Municipal de Licitações e Contratos se deu em 24/10/2023, o presente processo licitatório pode ser ainda regido pela Lei 8.666/93.

11. Assim, atendidos os pressupostos positivos e negativos para a adoção da referida modalidade, o objeto em apreço encontra, portanto, fundamento para ser licitado pela modalidade em epígrafe tanto na legislação federal quanto na municipal, sendo patentemente aplicável no caso da contratação pretendida.

#### **IV. DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO.**

12. Referente ao instrumento convocatório, assim dispõe a Lei nº 8.666/93:

*Art. 40. O edital conterà 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;*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

*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)*

*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)*

*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)*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

*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.*

*§ 1o 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 extraíndo-se cópias integrais ou resumidas, para sua divulgação e fornecimento aos interessados.*

*§ 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; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

*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.*

13. Assim, observados os dispositivos colacionados supra, tem-se que o instrumento convocatório, qual seja, o Edital, apesar de presentes os requisitos dispostos na legislação, carece de retificações prévias à publicação, nos termos do Capítulo VI deste opinativo.

## **V. DO INSTRUMENTO PARA FORMALIZAÇÃO DA AVENÇA.**

14. A licitação na modalidade Concorrência Pública tem como produto final a assinatura do contrato administrativo correlato, avençada entre a Administração e o licitante vencedor do certame, nos termos da Lei 8.666/93, em especial seus artigos 54, 55 e 62, *verbis*:

*Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.*

*(...)*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

*Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*

*I - o objeto e seus elementos característicos;*

*II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;*

*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 prevista no art. 77 desta Lei;*

*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.*

*§ 1º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

*§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.*

*(...)*

*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.*

15. Analisando-se a minuta do Contrato, verifica-se que este contém os elementos necessários exigidos pela legislação de regência, sendo obrigatória sua formalização através de instrumento de contrato, conforme determinação legal colacionada supra.



## VI. DAS RECOMENDAÇÕES

### A) DA EXIGÊNCIA DO SUBITEM 5.5.8 – USINA DE ASFALTO

16. Conforme jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a exigência de declaração de operacionalidade e localização de usina de asfalto própria ou “declaração específica da proprietária de que colocará a mesma à disposição da licitante” é **ilegal, posto restringir indevidamente o caráter competitivo do certame. Sobre o tema, confira-se julgados do TCU:**

*Em licitação que tem como objeto obra de pavimentação, é irregular a inclusão de cláusula no edital exigindo, na fase de habilitação, que a empresa licitante possua usina de asfalto instalada ou comprove vínculo compromissário contratual com terceiro detentor de usina, especialmente quando fixado limite máximo de distância para sua instalação, por restringir o caráter competitivo do certame e contrariar o art. 30, §§ 5º e 6º, da Lei 8.666/1993. Acórdão 1278/2023-Plenário*

*É irregular a exigência, na fase de habilitação, de que a licitante possua usina de asfalto instalada e com distância delimitada em relação ao local de execução do objeto. Acórdão 800/2008-Plenário*

*Restringe o caráter competitivo da licitação a inclusão de cláusula exigindo, na fase de habilitação, que a empresa licitante já possua usina de asfalto instalada, ou, em caso negativo, que apresente declaração de terceiros detentores de usina, ainda mais quando é fixado limite máximo de distância para sua instalação. Acórdão 966/2015-Segunda Câmara*

17. **Portanto, tal exigência deve ser eliminada.**

### B) DA UTILIZAÇÃO EM OBRAS URBANAS DE REFERENCIAL DE OBRAS RODOVIÁRIAS DO DNIT

18. Considerando-se as peculiaridades envolvendo obras rodoviárias sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infraestrutura Terrestre, sugere-se que o órgão demandante justifique apropriadamente a previsão no item “Reajuste” do Termo de Referência e o porquê da escolha do “Índice de Reajustamentos de Obras Rodoviárias, publicado regularmente pelo DNIT em parceria com a FGV” em detrimento da tabela SINAPI.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

19. Ademais, na minuta do Contrato – cláusula terceira – o critério de reajuste contratual se dá com base na Tabela SINAPI. Portanto, em desacordo com a previsão do TR.

20. Assim, recomenda-se a padronização das minutas sobre o tema “reajuste”, devendo ser justificada apropriadamente a eventual escolha do índice formulado pelo DNIT.

**C) DO ITEM 5.5.6 – VISTORIA PRÉVIA DO LOCAL DA OBRA**

21. Nos termos da redação do referido item, a possibilidade de eventuais termos aditivos resta juridicamente bastante comprometida. Considerando-se o caso em tela – obra civil de maior complexidade e executado sob o regime de empreitada por preço unitário – tal restrição, s.m.j., não seria o mais adequado. **Veja-se que em outros processos licitatórios houve sugestão de nova redação do item por parte desta Diretoria, recomendando-se sua adoção.**

**D) DO SUBITEM 5.5.4 E 5.5.5. - DA EXIGÊNCIA DE REGISTRO DE ATESTADO OPERACIONAL**

22. É pacífica a jurisprudência do TCU no sentido de não ser possível a exigência de registro do atestado de capacidade técnico-operacional da empresa no órgão de fiscalização profissional (CREA/CAU). Confira-se:

*É irregular a exigência de que o atestado de capacidade técnico-operacional de empresa participante de licitação seja registrado ou averbado no Crea (art. 55 da Resolução-Confea 1.025/2009) , cabendo tal exigência apenas para fins de qualificação técnico-profissional. Podem, no entanto, ser solicitadas as certidões de acervo técnico (CAT) ou as anotações e registros de responsabilidade técnica (ART/RRT) emitidas pelo conselho de fiscalização em nome dos profissionais vinculados aos atestados, como forma de conferir autenticidade e veracidade às informações constantes nos documentos emitidos em nome das licitantes. Acórdão 3094/2020-Plenário*

*É irregular exigir que a comprovação de aptidão técnica da empresa para executar o objeto da licitação (capacidade técnico-operacional) esteja registrada no Crea. Acórdão 655/2016-Plenário*

23. **Por conseguinte, recomenda-se a eliminação de tal exigência.**



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA

**E) SUBITEM 5.5.4. - DOS QUANTITATIVOS DOS ATESTADOS TÉCNICO-OPERACIONAIS**

24. Justificar o porquê da exigência presente no item do TR, qual seja, os quantitativos mínimos ali previstos. Veja-se entendimento do TCU sobre **exigências potencialmente restritivas ao caráter competitivo do certame:**

*As exigências relativas à qualificação técnica devem ser motivadas e se ater ao mínimo necessário à execução do objeto, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame. Acórdão 450/2008-Plenário*

*Especificações com potencial de restringir o caráter competitivo da licitação devem ser adequadamente fundamentadas, com base em estudos técnicos que indiquem a sua essencialidade para atender as necessidades do órgão ou da entidade contratante. Acórdão 1973/2020-Plenário*

*É vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam e restrinjam o seu caráter competitivo e estabeleçam qualquer circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto a ser contratado. Acórdão 2712/2008-Plenário*

*É irregular a exigência de atestado de capacidade técnico-operacional com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, a não ser que a especificidade do objeto o recomende, situação em que os motivos de fato e de direito deverão estar devidamente explicitados no processo licitatório. Acórdão 2924/2019-Plenário (grifo nosso)*

25. Assim, as exigências do item 5.5.4. devem ser detalhadamente fundamentadas, explicando o órgão demandante de forma clara e objetiva o porquê das quantidades indicadas.

**F) DA SUBSTITUIÇÃO DO RESPONSÁVEL TÉCNICO**

26. S.m.j, não há previsão de substituição do responsável técnico por outro de igual ou superior qualificação. Dada a dinâmica natural do mercado de trabalho (rotatividade de mão de obra), recomenda-se a inclusão de possibilidade de substituição do responsável técnico, conferindo maior segurança jurídica às partes contraentes. Ressalte-se que o substituto deve possuir igual/equivalente ou maior qualificação que o responsável anterior.



### G) DA SUBCONTRATAÇÃO

27. Da mesma forma que a substituição do responsável técnico, não foi encontrada previsão nas minutas acerca da possibilidade de subcontratação. Frise-se que a previsão expressa é desnecessária, bastando inexistir vedação expressa. Confira-se entendimento do TCU:

*A subcontratação parcial de serviços contratados não necessita ter expressa previsão no edital ou no contrato, basta que não haja expressa vedação nesses instrumentos. Acórdão 5532/2010-Primeira Câmara*

28. Contudo, há julgados do mesmo Tribunal de Contas esposando entendimento diverso. Confira-se:

*Não é permitida a subcontratação integral dos serviços, admitindo-se tão somente a subcontratação parcial quando expressamente prevista no edital de licitação e no contrato. Acórdão 2093/2012-Plenário*

29. Portanto, a fim de aumentar a segurança jurídica das partes, **seria conveniente a vedação explícita à subcontratação – caso esta não seja desejada pela Administração – ou a previsão expressa dos itens que poderiam ser subcontratados**, ressaltando-se que é vedada a subcontratação integral ou de partes relevantes do contrato. Sobre o tema, TCU:

*Não é admitida a subcontratação integral em contratos administrativos. Acórdão 8657/2011-Segunda Câmara*

*É inadmissível subcontratação total, por ofensa às normas regentes dos contratos administrativos. Acórdão 2189/2011-Plenário*

30. Por derradeiro, os itens em comum das minutas do Termo de Referência, do Edital e do Contrato devem ser uniformizados.



## VII. DA CONCLUSÃO

31. Assim sendo, tendo em vista a conformidade com a legislação que rege a matéria, as justificativas coligidas aos autos, bem como as informações prestadas pela área técnica, opina-se pela **viabilidade jurídica da contratação pretendida**, entendendo-se que o processo se encontra em ordem para que seja deflagrada a fase externa da licitação, **desde que seja(m) acolhida(s) a(s) recomendação(ões) e condicionante(s) indicadas no capítulo VI deste opinativo ou justificado eventual não acolhimento e o órgão demandante ateste que as exigências e especificações técnicas estão de acordo com as práticas de mercado e que não restringem o caráter competitivo do certame nem o direciona.**

32. Ainda, destaque-se a necessária observância aos prazos legais e às publicações nos veículos de praxe, registrando-se que a análise consignada neste parecer se ateve às questões jurídicas observadas na instrução processual. Não se incluem no âmbito desta análise os elementos técnicos pertinentes, preço ou aqueles de ordem financeira ou orçamentária, cuja exatidão deverá ser verificada pelos setores responsáveis e autoridade competente do Município.

33. Outrossim, cumpre ressaltar que o presente parecer jurídico é meramente opinativo, com o fito de orientar as autoridades competentes na resolução de questões postas em análise de acordo com a documentação apresentada, não sendo, portanto, vinculativo à decisão da autoridade competente que poderá optar pelo acolhimento das presentes razões ou não.

34. Por fim, registre-se que esta Diretoria Jurídica optou por **não exarar despacho inicial de saneamento**, conforme vinha fazendo em sede de análise de editais, adotando-se a elaboração imediata de parecer jurídico contendo todas as recomendações que estariam elencadas em eventual despacho de saneamento, haja vista a inexistência de questões prejudiciais à análise de cunho jurídico. Desta feita, confere-se maior agilidade ao processo, uma **vez que fica dispensado o reenvio dos autos para nova análise jurídica**, como recomenda a BPC nº 5<sup>1</sup> do Manual de Boas Práticas Consultivas. Tal prática também está em consonância com a legislação municipal a respeito da matéria.

É o parecer.

Canoas, 07 de novembro de 2023.

**João Rafael Dutra Müller**  
Procurador do Município  
Chefe de Unidade de Apoio - Diretoria Jurídica/SMLC  
OAB/RS 58.768  
Matrícula 126031

---

<sup>1</sup> *Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas.*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MUNICÍPIO DE CANOAS  
SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – DIRETORIA JURÍDICA



## DESPACHO

Prezada Secretária de Licitações e Contratos,

**ACOLHO** o Parecer Jurídico nº 672/2023 (doc. SEI nº 0384337), da lavra do Dr. João Rafael Müller, por meio do qual se opina pela possibilidade jurídica de se deflagrar a fase externa da concorrência pública que ora se desenvolve nos presentes autos, com o fito de contratar pessoa jurídica especializada para implantação do Trecho 4 da Perimetral Oeste, **DESDE QUE sejam observadas as recomendações constantes no capítulo VI do opinativo que ora se aprova ou justificado eventual não acolhimento.**

Na oportunidade, **COMPLEMENTO** o opinativo do douto Procurador com **duas observações:**

1. O disposto no parágrafo 16 do Parecer, acerca da impossibilidade de exigência da usina de asfalto na fase de habilitação não impede que tal exigência venha a ser elencada como **obrigação contratual.** A jurisprudência dos Tribunais de Contas vedam tão somente que seja exigida a comprovação da usina como requisito de habilitação. Assim, caso a exigência seja, de fato, pertinente para a execução do objeto, ela pode ser mantida, mas como mera obrigação contratual;
2. Em relação ao cronograma físico-financeiro, observa-se que a rubrica 1.1.1, referente à " *administração da obra*", prevê o pagamento em parcelas iguais para tal etapa do serviço, conforme a seguir colacionado:

Item	Descrição	Custo Total com BDI	Mês 1	Mês 2	Mês 3	Mês 4	Mês 5	Mês 6	Total
1	PAVIMENTAÇÃO RUAS NÃO PAVIMENTADAS								
1.1	INSTALAÇÃO DE CANTEIRO DE OBRAS E SERVIÇOS	R\$ 347.163,64							
1.1.1	ADMINISTRAÇÃO DA OBRA	R\$ 248.774,08	R\$ 41.462,35	R\$ 248.774,08					

Ocorre, no entanto, que a jurisprudência do Tribunal de Contas da União - TCU é vasta no sentido de que as parcelas a título de pagamento pela administração da obra devem ser proporcionais à execução do objeto em si, não sendo possível, *a priori*, a adoção de valores fixos para tanto. Nesse sentido, precedentes do TCU:

**Não cabe, em orçamento de obras públicas, a adoção de valor mensal fixo a título de administração local, dissociado do cumprimento do cronograma físico-financeiro, uma vez que os respectivos itens de despesas são quantificáveis, devendo ser discriminados em planilha orçamentária, com pagamento associado à mensuração do que foi efetivamente executado, segundo os boletins de medição de obra. Acórdão 2440/2014-Plenário**

*Os órgãos e entidades da Administração Federal devem estabelecer, nos editais de licitação, critério objetivo de medição para a administração local, estipulando pagamentos proporcionais à execução financeira da obra, **abstendo-se de utilizar critério de pagamento para esse item com valor mensal fixo**, evitando, assim, desembolsos indevidos de administração local em virtude de atrasos ou prorrogações injustificadas do prazo de execução contratual. Acórdão 1555/2017-Plenário*

*Os editais de licitação de obras públicas devem prever critério objetivo de medição para a administração local, com pagamentos proporcionais à execução financeira da obra, abstendo-se de prever o custeio desse item como um valor mensal fixo. Acórdão 2512/2019-Plenário*

*Os editais de licitação de obras públicas devem prever critério objetivo de medição para a administração local, com pagamentos proporcionais à execução financeira da obra, abstendo-se de prever o custeio desse item como um valor mensal fixo. Acórdão 1695/2018-Plenário*

Em outras palavras, o valor devido a título de administração local não deve ser simplesmente dividido pelo número de meses de duração da obra. Tal prática pode gerar pagamentos antecipados, consoante se observa no seguinte trecho do Acórdão 2571/2018 – Plenário, do TCU:

*61. Com relação à 3ª etapa, havia sido pago 1,5% do total relativo à administração local (R\$ 65.847,76), contra uma execução física de 0,33% acumulada até à segunda medição. Tomando como base de cálculo o valor máximo admissível para a administração local de R\$ 2.596.246,13 e a execução física de 1,5%, a SeinfraUrbana considerou devido o pagamento de R\$ 8.567,61 e apontou o superfaturamento de R\$ 57.280,15."*

*Conforme ficou materializado nos autos, "essa discrepância foi motivada pelo critério de medição adotado pela Administração, que dividiu o valor previsto no orçamento para esses itens pelo número de meses de duração da obra, de modo a pagar um valor predeterminado" (peça 76, p. 8) .*

O valor devido a título de administração local deve ser pago proporcionalmente ao percentual da obra que estiver concluído. A divisão de tal

quantia pelo número de meses de execução do contrato pode gerar superfaturamento. O TCU possui diversas decisões nesse sentido. No Acórdão 155/2017 – Plenário, inclusive, foi feita a seguinte análise:

41. Diante da análise da 11ª medição e do cronograma físico-financeiro do contrato (evidência 7) , identificou-se que os itens da planilha orçamentária do contrato 19/2015 (estaqueamento) relacionados com a administração local estavam com 100%, ou R\$ 2.304.225,00, já pagos, não obstante o andamento da obra estar com apenas 49,46%.

**42. Essa discrepância foi motivada pelo critério de medição adotado pela administração, que dividiu o valor previsto no orçamento para esses itens pelo número de meses previstos de duração da obra, de modo a pagar um valor pré-determinado, de acordo com o previsto no cronograma físico-financeiro original, sem considerar o andamento físico do empreendimento.**

43. No caso específico, o valor total contratado para o item administração local foi de R\$ 2.304.225,00, enquanto o contrato foi assinado no valor de R\$ 72.930.981,09, assim, o item representa 3,16% do contrato.

**44. Devido ao critério de medição mensal, adotado no contrato, o item administração local já integralizou todo seu valor contratado, R\$ 2.304.225,00, entretanto a execução financeira da obra encontra-se em 49,46%, ou seja, o valor pago para o referido item deveria estar no mesmo percentual de execução da obra, representando o montante de R\$ 1.139.669,69. Registra-se, assim, uma antecipação de pagamento do referido item no valor de R\$ 1.164.555,31.**

45. A data prevista para término do contrato era 21/1/2016, com o pagamento sendo mensal, o item já integralizou seu montante total na 7ª medição (janeiro/2016) . Cabe ressaltar que o contrato sofreu um aditivo em janeiro de 2016, prolongando a sua vigência por mais oito meses, com término em 26/9/2016, assim, a administração local teria mais oito meses sem remuneração pelo trabalho, devido ao seu recebimento antecipado.

46. Até a data da última medição apresentada (11ª medição - maio/2016) o item não apresentava nenhuma remuneração desde a 8ª medição (fevereiro/2016)

Assim, considerando os precedentes quanto à matéria, **recomenda-se que o valor devido a título de administração seja acrescido ao cronograma físico-financeiro de forma proporcional à execução da obra**. Dito de outra forma, em cada mês deve se definir a expectativa de conclusão do empreendimento, devendo o valor devido a título de administração ser correspondente a esse percentual.

Consignadas as recomendações supra, encaminhado para ciência e eventuais providências cabíveis.

Respeitosamente,

**Rafael Pereira de Franco**  
Procurador do Município  
Diretor Jurídico - SMLC  
OAB/RJ 221.129



Documento assinado eletronicamente por **RAFAEL PEREIRA DE FRANCO, Procurador Municipal**, em 07/11/2023, às 14:05, conforme art. 4º, do Decreto nº 221, de 22 de junho de 2022.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site [https://sistemas.canoas.rs.gov.br/autentica\\_sei.php](https://sistemas.canoas.rs.gov.br/autentica_sei.php) informando o código verificador **0384886** e o código CRC **8A6B29EE**.