



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

39

PG. P. 179/2011- RUSP

RLG

PROCESSO Nº: 2010.1.33351.1.7

INTERESSADO: Gabinete do Reitor - GR

ASSUNTO: Licitação. Dispensa. Hipótese do artigo 24, inciso II da Lei nº 8.666/93. Assinatura da LAG – Lista de Autoridades Governamentais. Vigência por 02 (dois) anos (artigo 57 da Lei de Licitações). Pagamento antecipado. Análise da viabilidade.

P A R E C E R

Senhor Procurador Geral,

1. Trata-se da contratação da empresa *APOIO PRODUÇÕES E TELEMARKETING LTDA.*, por dispensa de licitação, objetivando a aquisição de assinatura da publicação LAG – Lista de Autoridades Governamentais, pelo período de 02 (dois) anos, pelo valor total de R\$ 1.999,00 (mil novecentos e noventa e nove reais).

2. A dispensa da licitação fundamenta-se no **inciso II do art. 24** da Lei das Licitações, transcrito a seguir:



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

32

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;

3. Verificamos que o valor do contrato pretendido se enquadra no limite previsto neste dispositivo legal, restando configurada a hipótese de dispensa de licitação.

4. Quanto à instrução, foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- a) Documento de requisição de compra ou serviço nº 948208 (fls. 02/03);
- b) Proposta da empresa (fls. 04/05) e prorrogação (fls. 23);
- c) Consultas aos sites de Sanções Administrativas do Estado de São Paulo e Cadin Estadual (fls. 10/11);
- d) Certidões comprobatórias de regularidade perante o INSS e o FGTS, (fls. 12; 30), as quais deverão encontrar-se válidas por ocasião do ajuste;
- e) Grade de preço (fls. 14; 16);
- f) Documento de compra do Mercúrio nº 422397 (fls. 15);
- g) Parecer CJ (fls. 17/18) e Minuta contratual (fls. 19/22) referente a contratação semelhante;
- h) Minuta contratual (fls. 24/27).

5. A ausência de pesquisa de preços está justificada em razão de se tratar de objeto sem similar no mercado, fornecido por empresa exclusiva, conforme declaração de fls. 06 e informação de fls. 28.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

33

6. No que se refere à proposta da empresa, apontamos que esta se encontra com prazo expirado, apesar da prorrogação apresentada às fls. 23. Deste modo, orientamos a Unidade a proceder à juntada de proposta válida e assinada.

7. Verificamos que não consta dos autos o documento comprobatório da reserva de verba, que deverá ser providenciado até o momento da celebração do ajuste, em consonância com a informação de fls. 28.

8. Em relação à minuta de instrumento contratual de fls. 24/27, apontamos que deverá ser retificada a Cláusula Segunda, relativa ao prazo de vigência, adequando a expressão "de janeiro de 2011 a dezembro de 2012" para o período de 02 (dois) anos subsequente à assinatura do contrato, uma vez que este não terá efeitos retroativos.

9. Cumpre-nos, oportunamente, analisar se a vigência por 02 (dois) anos não violará as disposições do artigo 57 da Lei de Licitações, transcrito a seguir:

Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

I - aos projetos cujos produtos estejam contemplados nas metas estabelecidas no Plano Plurianual, os quais poderão ser prorrogados se houver interesse da Administração e desde que isso tenha sido previsto no ato convocatório;

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses; (...)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

34

V - às hipóteses previstas nos incisos IX, XIX, XXVIII e XXXI do art. 24, cujos contratos poderão ter vigência por até 120 (cento e vinte) meses, caso haja interesse da administração. (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

Por uma interpretação literal do "caput" do mencionado artigo, infere-se que a duração dos contratos está adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, não podendo ultrapassar o exercício financeiro. Ou seja, os contratos, via de regra, teriam duração até 31 de dezembro, havendo exceções previstas nos incisos de referido dispositivo legal.

Não há dúvidas de que esta interpretação seja a mais serena, incapaz de suscitar grandes questionamentos. Todavia, não nos parece ser a única possível.

Não se pode negar que a simultaneidade da vigência de todas as contratações, com prestações que se prolongam no tempo, acarretaria um acúmulo insustentável de processos de contratação. A Administração, em qualquer de suas esferas, não possuiria estrutura suficiente para possibilitar a tramitação célere destas contratações, que ficariam estagnadas, causando prejuízos à própria Administração.

Ademais, conforme exposto por Lucas Rocha Furtado acerca do "caput" do artigo 57 da Lei de Licitações:

A interpretação literal do dispositivo em comento conduziria a situação em que, caso determinado contrato fosse celebrado no mês de outubro, por exemplo, ele somente poderia vigor até 31 de dezembro daquele mesmo exercício. Essa interpretação literal conduziria indiscutivelmente, a imensas dificuldades para a Administração Pública. (Curso de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Atlas, p. 245)



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

35

Deste modo, como bem elucida Odete Medauar:

A questão do prazo contratual deve ser vista com certa flexibilidade. Há casos que não se enquadram exatamente nas exceções; mas a aplicação rígida do "caput" do art. 57 poderá redundar em ônus e prejuízos para a Administração, além de afugentar licitantes e contratados. Havendo previsão de recursos financeiros e plena explicitação das conseqüências danosas da aplicação rígida do "caput" do art. 57 ao caso concreto, deve ser admitido entendimento flexível a respeito, em nome dos princípios da razoabilidade, economicidade e atendimento do interesse público. (Direito Administrativo Moderno – de acordo com a EC 19/08. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1999, p. 243)

Assim, tendo em vista que a interpretação literal não é o método mais rico de hermenêutica, deve-se buscar a *ratio legis* do dispositivo legal em comento. Neste sentido, muito elucidativo foi o voto do Ministro Adhemar Paladini Ghisi, do Egrégio Tribunal de Contas da União, ao esclarecer que:

O caput do art. 57 da Lei 8.666/93 (...) tem o claro objetivo de impedir que se faça uma contratação sem a necessária previsão de recursos orçamentários, em consonância com outros dispositivos da mesma Lei, como o art. 14, que veda a realização de compras sem a indicação de recursos orçamentários para seu pagamento. (Decisão TCU 298/99, de 21/07/99)

No caso em tela, observa-se que a vigência por 02 (dois) anos não onerará os exercícios financeiros seguintes, uma vez que o pagamento será feito à vista (fls. 05).

Assim sendo, apesar de não ser esta uma questão pacífica na doutrina e jurisprudência, por não haver comprometimento de recursos orçamentários de exercícios seguintes, entendemos que o prazo contratual *in casu* não infringe o artigo 57 da Lei de Licitações.

[Assinatura]



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

38

Ademais, verifica-se que em contratação anterior deste mesmo objeto, com este mesmo valor, já se autorizou a vigência contratual por 02 (dois) anos, conforme se infere de fls. 17:

Nos termos do despacho exarado à fl. 03, o digno Chefe de Gabinete, Prof. Dr. Alberto Carlos Amadio, autoriza a contratação pelo prazo de dois anos, opção que acarreta economia aos cofres públicos.

Desta forma, o prazo contratual pretendido também estaria justificado por representar uma forma de contratação menos onerosa para a Administração Pública.

No mais, não se pode ignorar que se trata de pagamento à vista para um objeto que será fruído ao longo de 02 (dois) anos. Resta configurada, portanto, uma espécie de pagamento antecipado, não havendo óbices para tanto. Afinal, constatamos que todas as contratações da Universidade objetivando a assinatura de jornais e periódicos pela Administração têm esta condição de pagamento, por praxe do mercado.

Em situação similar, o Tribunal de Contas da União já se manifestou acerca da possibilidade de pagamento antecipado, conforme se infere do excerto transcrito a seguir:

o art. 15, III, da Lei de Licitações, prescreve que as compras, sempre que possível, deverão submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado, não sendo vedada pelo ordenamento jurídico a possibilidade de pagamento antecipado. Evidentemente essa não é a regra, mas a exceção. A jurisprudência desta Corte a admite em casos excepcionais. Cito os acórdãos nº 918/2005 – Segunda Câmara (ministro Walton Alecar) e nº 1.442/2003-Primeira Câmara (Ministro Marcos Vilela). No caso concreto, a prática do mercado é que, em aquisições de helicópteros e afins, o pagamento seja, parcialmente, efetuado antecipadamente. Eventual adoção de condição de pagamento apenas contra entrega poderia inviabilizar a disponibilização dos helicópteros no prazo requerido pela Administração (Acórdão n.º 5294/2010, 1ª Câmara, TC-

78



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

3x

020.139/2010-1, rel. Min-Subst. Weder de Oliveira,
24.08.2010)

A admissibilidade de pagamento antecipado na Universidade também já foi defendida no Parecer CJ P. 2.457/08, no qual se destacou, entre outros, o entendimento do Egrégio Tribunal de Contas da União, segundo o qual:

O pagamento antecipado, parcial ou total, somente se deve efetuar em caráter excepcional, quando comprovadamente, seja esta a única alternativa para obter o bem ou assegurar a prestação do serviço desejado, ou ainda quando a antecipação propiciar sensível economia de recursos (TC 004509/84-6, Ministro Carlos Átila, 20.08.87)

Destarte, verificamos que o modo de pagamento pretendido se justifica tanto pela prática de mercado quanto pela economia à Administração.

Portanto, analisada todas as nuances e peculiaridades que o caso requer, entendemos ser possível a duração contratual e a condição de pagamento nos termos pretendidos.

10. Quanto aos demais aspectos contratuais, não temos observações a fazer em relação à minuta apresentada, podendo ser transformada em termo definitivo do ajuste.

11. Ante o exposto, sugerimos a remessa dos autos ao Departamento de Finanças para que, como medida de cautela, se manifeste acerca da regularidade da condição de pagamento pretendida, sob o aspecto financeiro. Após, presentes as condições para contratação direta, com as ressalvas acima (itens 06, 07 e 08 deste Parecer), poderão os autos seguir ao



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROCURADORIA GERAL

38

Departamento de Administração para dar prosseguimento ao processo de contratação.

É o parecer *sub censura* da DD. Chefia.

Procuradoria Geral, 19 de janeiro de 2011.

RENATA LIMA GONÇALVES
Procuradora

Procuradoria de Licitações e Contratos Administrativos

De acordo.

PG, 19.01.2011

Hamilton de Castro

Hamilton de Castro Teixeira Silva
Procurador Chefe

Recolho o parecer.

Ao DF para manifestar

Após, ao DA.

PG, 19. jan. 2011

Prof. Dr. Gustavo Ferraz de Campos Monaco
Procurador Geral