

PROCOLO Nº: 81466/20
ORIGEM: MUNICÍPIO DE CAMPO MOURÃO
INTERESSADO: TAUILLO TEZELLI
ASSUNTO: CONSULTA
PARECER: 108/20

Consulta. Município de Campo Mourão. Reordenação luminotécnica do sistema municipal de iluminação pública. Locação de luminárias e demais materiais. Possibilidade condicionada à demonstração da vantajosidade do modelo em comparação com a aquisição dos equipamentos. Obrigatoriedade de realização de estudo de viabilidade prévio. Licitação pela modalidade pregão. Possibilidade. Necessidade de demonstração da natureza comum dos bens e serviços. Pelo conhecimento da consulta e, no mérito, pela expedição de resposta nos termos consignados no parecer ministerial.

Trata-se de consulta formulada pelo Município de Campo Mourão (peça 3), por meio de seu Prefeito Municipal, em que formula os seguintes questionamentos (redação dos quesitos estabelecida pelo Relator no Despacho nº 262/20, peça 10):

- i) Pode a administração realizar a contratação de empresa para locação de luminárias de LED, bem como das matérias e serviços para instalação e manutenção, visando a implementação e reordenação luminotécnica de pontos do Sistema de Iluminação Pública dos logradouros, praças, monumentos históricos e áreas públicas?
- ii) Em sendo possível a contratação, pode ser aplicada a modalidade Pregão ao objeto pretendido?

O parecer jurídico foi juntado pelo consulente à peça 4.

O Relator, Conselheiro Ivan Lelis Bonilha, proferiu juízo **negativo** de admissibilidade por meio do Despacho nº 169/20 (peça 6), por considerar que o objeto da consulta não apresenta dúvida sobre a aplicação de dispositivos legais ou regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas. Ao fundamentar sua decisão, consignou o Relator que “não foi apresentada qualquer problematização, entendimentos ou teses jurídicas opostas, que justifiquem a movimentação e atuação desta Corte de Contas sobre os presentes autos. Não é função deste Tribunal prestar assessoria jurídica aos Municípios, substituindo a Procuradoria Jurídica competente. Também não cabe a esta Corte avaliar atos administrativos”.

O autor da Consulta, então, apresentou pedido de reconsideração, sustentando estarem preenchidos os requisitos normativos autorizadores do processamento da Consulta (peça 8).

O pedido foi deferido pelo Relator (Despacho nº 262/20, peça 10), ao considerar a relevância do tema abarcado pela Consulta (art. 311, §1º, do Regimento Interno), restringindo, no entanto, o seu objeto à apreciação em tese sobre a “regularidade da renovação do sistema de iluminação pública e do uso da modalidade pregão no procedimento licitatório, em razão do serviço a ser contratado”.

A Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca apresentou a Informação nº 24/20 (peça 12), em que colacionou os julgados da Corte que tangenciam a matéria consultada.

A Coordenadoria-Geral de Fiscalização emitiu o Despacho nº 268/20 (peça 16) em que informou não vislumbrar “impactos nos sistemas ou fiscalizações desta Corte advindos de Decisão do presente expediente”.

A Coordenadoria de Gestão Municipal manifestou-se por meio da Instrução nº 1146/20 (peça 17), em que, após robusta fundamentação, ofereceu as seguintes sugestões de resposta:

- 1) É possível que a administração pública, dentro do seu poder discricionário, opte pela contratação de empresa para prestação dos serviços de iluminação pública, mediante o fornecimento de luminárias LED por meio de contrato de locação, desde que essa alternativa seja precedida por estudo técnico de viabilidade capaz de comprovar a vantajosidade da locação em detrimento da aquisição dos produtos.
- 2) É possível a utilização da modalidade pregão para a contratação de bens e serviços de iluminação pública desde que seja possível extrair do edital e de seu termo de referência padrões de desempenho e de qualidade objetivamente definidos, por meio de especificações usuais de mercado, na forma do disposto no artigo 1º, §único da lei nº 10.520/2002.

É o breve relatório.

Preliminarmente, registra o *Parquet* que a despeito da eventual divergência quanto ao preenchimento dos requisitos de conhecimento da Consulta, o juízo de retratação do Relator, admitindo a Consulta (peça 10), demanda a apreciação ministerial de mérito da demanda. Ademais, considerando a magnitude do tema questionado, e sua potencial repercussão em todas as municipalidades e no próprio Estado do Paraná, a apresentação de resposta em tese é medida adequada à consolidação de parâmetros de controle a serem observados por esta Corte.

A unidade técnica apreciou as questões de maneira correta, motivo pelo qual seus fundamentos são ratificados por este Ministério Público especializado. Sobre o primeiro questionamento, de fato, existe permissão legal à realização de procedimento licitatório visando à locação de bens, cujo contrato estará sujeito ao regime de direito público (arts. 1º e 2º, bem como art. 62, §3º, I, todos da Lei nº 8.666/93).

Portanto, *a priori* inexistente vedação legal à contratação de serviço de locação de bens para a reordenação luminotécnica do parque de iluminação pública municipal. Nessa esteira, a escolha do meio adequado à satisfação do interesse público estaria no âmbito da discricionariedade administrativa a ser exercida pelo gestor local.

Contudo, importante frisar que a Administração Pública está sujeita também ao princípio da eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição), que limita a discricionariedade administrativa e impõe ao gestor público a tomada da decisão ótima, vale dizer, dentre as opções legais cabíveis, deverá ser escolhida aquela capaz de atender com eficácia a finalidade pública pretendida e que, além disso, acarrete o menor sacrifício de recursos públicos, sem descuidar de outros valores sociais e ambientais protegidos pela Constituição. Com isso, opera-se uma equalização entre o princípio da legalidade e os demais mandamentos constitucionais, com enfoque neste momento para o princípio da eficiência administrativa, tendo em vista que está em debate matéria afeta ao controle externo.

Assim, como acertadamente indicou a unidade técnica, as peculiaridades do regime jurídico da locação (art. 565 e seguintes do Código Civil) devem ser consideradas no cálculo sobre a vantajosidade do modelo, notadamente o dever de restituição da coisa locada ao final do contrato, ressalvadas as deteriorações naturais do uso regular (art. 569, IV, do Código Civil). Nesse passo, caberá ao gestor indicar de maneira fundamentada que a escolha pela locação será mais eficiente do que outros modelos mais tradicionais, como a aquisição das luminárias e demais equipamentos. Considerando tal contexto, em caso de opção pelo modelo de locação, e visando preservar a economicidade da contratação, parece recomendável incluir no edital de licitação e no contrato a previsão de que os bens locados serão revertidos ao Poder Público, sem custos, ao final da locação – hipótese que, ademais, aproximaria os modelos de locação e aquisição.

Especificamente quanto à comparação entre os modelos de locação e aquisição, o TCU tem sustentado a necessidade de realização de prévio estudo de viabilidade que demonstre o caráter mais vantajoso do primeiro, como demonstram os precedentes colacionados pela CGM (exemplificativamente, o Acórdão nº 2.686/2016 – Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Ministro Bruno Dantas). Esta exigência também se aplica à situação sob consulta, devendo o gestor elaborar detida pesquisa técnica e econômica a amparar sua decisão, como forma de atendimento ao princípio da eficiência.

O segundo questionamento também foi respondido de maneira correta pelo órgão instrutivo. Com efeito, o pregão é modalidade de licitação destinada à aquisição de bens e serviços comuns, assim qualificados pela Lei nº 10.520/2002 como “aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado” (art. 1º, parágrafo único).

Como bem pontuado pela CGM, bens e serviços comuns são aqueles destinados à aquisição de bens e serviços padronizados, amplamente disponíveis no mercado e que prescindem de especificação de exigências especiais por parte do Poder Público. Tais bens e serviços são comuns porque suas especificações técnicas podem ser descritas de maneira objetiva, em termos corriqueiramente utilizados, independentemente de sua complexidade.

Assim, ainda que sofisticado, o objeto poderá ser licitado na modalidade pregão se ele estiver amplamente disponibilizado no mercado, sem a necessidade de adequações especiais para seu uso pela Administração Pública. Aparentemente é essa a hipótese dos autos, eis que, a despeito de sua complexidade técnica, os padrões de desempenho e qualidade dos materiais e serviços necessários à reordenação luminotécnica do Município podem ser objetivamente descritos no termo de referência e no edital por meio de especificações técnicas adotadas usualmente pelo mercado.

Merece destaque, no entanto, o fato de que a possibilidade efetiva de utilização da modalidade pregão dependerá das circunstâncias concretas do objeto a ser licitado, o que extrapola os limites desta Consulta, que se resume à apreciação da matéria em tese. Portanto, caberá ao gestor, no caso concreto, apontar os motivos pelos quais o serviço a ser adquirido é de natureza comum, com padrões de desempenho e qualidade objetivamente descritíveis, o que autoriza a utilização do pregão.

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas opina pelo conhecimento da consulta e, no mérito, pelo oferecimento de resposta nos termos propostos pela CGM.

Curitiba, 28 de maio de 2020.

Assinatura Digital

VALÉRIA BORBA
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas