

PARECER Nº 246, de 23 de Abril de 2025

Processo Administrativo n.º 9888/2025. Concessão onerosa de uso de espaço público, no Parque Lago Negro, para operacionalização de barcos do tipo pedalinho e de um carrinho elétrico. Parecer jurídico emitido em atendimento ao artigo 53, *caput*, da Lei Nacional n.º 14.133/2021.

I - RELATÓRIO

A Secretaria de Turismo, através do protocolo n.º 9888/2025, pretende abrir licitação para a concessão onerosa de espaço público, no Parque Lago Negro, para operacionalização de barcos do tipo pedalinho e de um carrinho elétrico de passeio.

Para tanto, juntou os seguintes documentos:

- a) Estudo Técnico Preliminar;
- b) Termo de Referência;
- c) Pesquisa de Preços;
- d) Formulários de designação do gestor e dos fiscais do contrato;
- e) Cópia das Lei Municipais n.º 3.649/2018 e 4.383/2025;
- f) Minuta de Edital;
- g) Minuta de Contrato.

A concessão pretendida neste processo está autorizada pela Lei Municipal n.º 3.649/2018.

A Área de Compras e Licitações, através do ofício n.º 151/2025, requer parecer sobre o pedido, informando que em 2024, pelo protocolo n.º 35876, foi apresentado assunto semelhante, mas não houve andamento.

Acrescenta que a Secretaria, no presente feito, alterou o critério de julgamento, agora para o maior lance no valor da outorga e não mais da mensalidade.

É o relatório.

II – DA NECESSIDADE DE PARECER

Este parecer é emitido em obediência do artigo 53, *caput*, da Lei n.º 14.133/2021, relacionando-se exclusivamente aos aspectos jurídicos que norteiam o tema apresentado para



verificação, visto que não cabe à área jurídica municipal analisar questões técnicas, mercadológicas ou de conveniência e oportunidade.

III – DA AVALIAÇÃO JURÍDICA

III.1 – DA VALIDADE DA LEI ORDINÁRIA

Como informado pela Área de Compras e Licitações, ano passado a Secretaria de Turismo apresentou pedido semelhante.

Na época, a Procuradoria-Geral emitiu o Parecer n.º 603/2024, não atentando para o fato de que poderia haver um vício de natureza legislativa, quiçá uma inconstitucionalidade, na autorização da concessão tratada na Lei Municipal n.º 3.649/2018.

Recentemente, ao consultar a Lei Orgânica, observou que para a realização de concessões de serviços públicos é exigida, pelo artigo 54, inciso VIII, lei complementar.

Esta exigência, salvo melhor juízo, remonta à Emenda à Lei Orgânica n.º 01/2017, de 11 de janeiro de 2018, quando foi alterada a redação do artigo 54.

Consoante a doutrina:

“As leis complementares não são tipificadas pela Constituição segundo critério ontológico. Caracterizam-se pelos assuntos que a Carta lhes reserva e pelo *quorum* de aprovação. Assim, aquelas matérias indicadas na Constituição como próprias de lei complementar não podem ser tratadas pelas leis ordinárias, que não têm força para modificar preceitos nela contidos, salvo se cuidarem de assuntos de lei ordinária. A Constituição exige, no art. 69, o voto da maioria absoluta dos membros das duas Casas do Congresso Nacional para a aprovação de projeto de lei complementar, resultando daí maior dificuldade para sua elaboração.” (CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Técnica Legislativa – Legística Formal**. 6ª ed., p. 225)

Como a Lei Ordinária n.º 3.469, que permite a concessão em debate, é de 11 de junho de 2018, padeceria, a princípio, de constitucionalidade.

Ocorre que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e do Superior Tribunal de Justiça, em virtude do Princípio da Simetria, o Legislativo Municipal não pode ultrapassar os limites estabelecidos pelas Constituições da República e do Estado.

Veja-se:

O artigo 29, da Carga Magna, arrola temas que competem às leis orgânicas, não constando a exigência de lei complementar para autorizar concessões de serviços públicos.



Seu artigo 175, aliás, estabelece que incumbe ao Poder Público, na forma da lei, conceder ou permitir a prestação de serviços públicos a terceiros. Ou seja, na forma de lei ordinária, visto que não fez referência expressa a lei complementar.

Seguindo esta linha, o artigo 13, inciso IV, da Constituição Gaúcha, definiu que é competência dos Municípios dispor sobre a concessão de uso dos bens públicos municipais.

Constata-se que não há, mais uma vez, exigência de lei complementar para tanto, respeitando, portanto, o mencionado Princípio da Simetria.

Tanto não é lei complementar, que em 1995 foi publicada a Lei Ordinária n.º 8.987, que rege as concessões de serviços públicos em caráter geral, determinando, no parágrafo único do artigo 1º, que os Municípios promovessem revisões e adaptações em suas legislações, em virtude das peculiaridades que possuem, em observância aos ditames desta lei.

Segue-se a jurisprudência:

“CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PROCESSO LEGISLATIVO. EXIGÊNCIA DE MAIORIA ABSOLUTA. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. O quorum qualificado somente pode ser exigido, na *lei* local, nos casos expressamente previstos na Carta Política, **em razão do princípio da simetria do processo legislativo** (Adin 872-RS), a exemplo do código tributário municipal, da *lei* acerca do regime jurídico dos servidores (art. 30, I e V, da *Lei Orgânica* do Município de Roque Gonzalez), e, de um modo geral, para aprovação de leis *complementares* (art. 120, § 5º, I, b, do Regimento Interno da Câmara). **Por sua vez, somente cabe lei complementar naqueles casos expressamente exigidos pela Constituição Federal. Em todos os demais casos, exige-se maioria simples, pois, do contrário, se configuraria infração àquele princípio, decorrente do art. 8º da CE/89.** 2. AÇÃO DIRETA PROCEDENTE EM PARTE.” (Ação Direta de Inconstitucionalidade, n.º 70006727804, Tribunal Pleno, TJRS, Rel. Araken de Assis, j.21/06/2004) - grifou-se

“AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2533344 - PE (2023/0392607-9) DECISÃO Trata-se de agravo manejado pelo Município de Pesqueira contra decisão que não admitiu recurso especial, este interposto com fundamento no art. 105, III, c, da CF, desafiando acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, assim ementado (fls. 771/ 772): APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DECÊNIOS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO E PROGRESSÃO FUNCIONAL HORIZONTAL. DIREITO DO SERVIDOR. SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE PESQUEIRA. REGULAMENTAÇÃO ESPECÍFICA PELO MUNICÍPIO. REQUISITOS PREENCHIDOS PELA PARTE AUTORA. EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR PARA TRATAR DE REGIME JURÍDICO DE SERVIDORES MUNICIPAIS. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITO FORMAL NÃO EXIGIDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NEM ESTADUAL. POSSIBILIDADE DE LEI ORDINÁRIA. LEGALIDADE DAS LEIS MUNICIPAIS Nº 949/04 E 950/04. COMPROVAÇÃO DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AFASTADO VÍCIO DE INICIATIVA. TEMA 223 NÃO APLICADO AO CASO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO ALTERADOS DE OFÍCIO. APELO DO MUNICÍPIO DESPROVIDO. TUTELA DE EVIDÊNCIA REQUERIDA PELAS AUTORAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DEVE SER DIRECIONADA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DECISÃO UNÂNIME. 1 - Trata-se de Apelo interposto pelo Município de Pesqueira em face da sentença proferida pelo juízo da 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE PESQUEIRA, a qual julgou procedente a ação. 2 - Consta dos autos que as autoras são servidoras efetivas do município de Pesqueira e pleiteiam a implantação da progressão funcional horizontal em seus contracheques, além do seu pagamento de forma retroativa com reflexos nas férias acrescidas de 1/3 e nos 13º salários. [...] 5 - **Afigura-se inconstitucional a previsão contida no artigo 35, parágrafo único, V da Lei Orgânica de Pesqueira, que exige, para a instituição do regime jurídico único dos servidores e/ou a criação de cargos, funções ou empregos públicos, a edição de lei complementar, uma vez que não há, na**





Carta Magna, previsão nesse sentido. Inteligência dos princípios da separação dos poderes e da simetria. Precedente do STF: (ADI 5003, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 05/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-284 DIVULG18-12-2019 PUBLIC 19-12-2019). 6 - Diante da inconstitucionalidade do artigo 35, parágrafo único, V da Lei Orgânica de Pesqueira, deve ser considerada como válida as leis municipais nº 949/04 e 950/040, as quais não possuem quaisquer vícios capazes de afastar a sua aplicabilidade, em especial por terem sido deflagradas por iniciativa do Chefe do Poder Executivo respectivo - competente para tratar sobre a modificação do regime jurídico dos servidores (criação, modificação e extinção de vantagens), nos termos do art. 61, § 1º, II, 'a' e 'c' da CF/88 7 - O adicional por tempo de serviço e a progressão funcional, apesar de terem o mesmo fundamento (decurso do tempo) para concessão, são institutos diversos, implementados por leis distintas (respectivamente, Lei Municipal nº 949/04 nos arts. 16 ao 18 e Lei Municipal 950/04, nos arts. 131 e 146). [...] É O RELATÓRIO. SEGUE A FUNDAMENTAÇÃO. [...] A alteração das premissas adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. Quanto ao mais, o Tribunal de origem resolveu a questão com base nos seguintes fundamentos (fls. 757/744): Os pontos debatidos no apelo serão verificar se as autoras têm direito à implementação da progressão funcional horizontal, com seu pagamento de forma retroativa, respeitando a prescrição quinquenal. Em razão das alegações trazidas pelo Município de Pesqueira, é importante verificar, inicialmente, a legalidade das leis que regulam o Plano de Cargo, Carreiras e Salários e o Estatuto dos Servidores Público Municipais da Administração Direta e Indireta de Pesqueira (Leis Municipais nº 949/04 e 950/04, respectivamente). Analisando a Lei Orgânica do Município de Pesqueira, pode-se verificar que esta afirma expressamente que é matéria reservada à Lei Complementar dispor sobre regime jurídico dos servidores municipais. (...) Analisando o caso em questão, vê-se que as Leis Municipais nº 949/04 e 950/04 são leis ordinárias. Apesar da Lei Orgânica do Município exigir lei complementar para tratar de tais matérias, não há vício nas leis acima citadas, mas sim, inconstitucionalidade da própria Lei Orgânica conforme se verá adiante. **Em outros julgados envolvendo o mesmo assunto, esta Câmara Regional vem afastando o direito ao enquadramento previsto na Lei Orgânica do Município, sob o argumento de impossibilidade de lei ordinária versar sobre regime jurídico de servidores municipais, considerando a previsão do artigo 35, parágrafo único, inciso V, da Lei Orgânica de Pesqueira. Entretanto, nem a Constituição Federal, nem a Constituição do Estado de Pernambuco, exige lei complementar para tratar de tais matérias, não podendo, portanto, a Lei Orgânica Municipal instituir essa exigência, em manifesta afronta aos princípios da separação dos poderes e da simetria. (...) Em suma, é a Constituição que define quais as matérias próprias da lei complementar. Nesse sentido, Manoel G Ferreira Filho: 'Criando um *tertium genus*, o constituinte o fez tendo um rumo preciso: resguardar certas matérias de caráter paraconstitucional contra mudanças apressadas, sem lhes imprimir rigidez que impedisse a modificação de seu tratamento, logo que necessário. Se assim agiu, não pretendeu deixar ao arbítrio do legislador o decidir sobre o que deve ou o que não deve contar com essa estabilidade particular.'** No plano estadual, a Constituição de Pernambuco também impõe a necessidade de edição de leis complementares para matérias especificamente apontadas em seu texto, como por exemplo: organização e funcionamento da Procuradoria Geral do Estado (artigo 72), definição das áreas de atuação de fundação (artigo 97, §1º), concessão de remissão ou anistia de crédito tributário estadual (artigo 108), organização e funcionamento da Defensoria Pública Estadual (art. 73-A), transformação do Distrito de Fernando de Noronha em Município (art. 96, §3º), dentre outros. Restando, assim, à lei ordinária, de forma residual, as matérias que não houver exigência expressa da lei complementar. Porém, não há previsão na Constituição Federal nem na Estadual Pernambucana no sentido de que a instituição do regime jurídico único dos servidores e/ou a criação de cargos, funções ou empregos públicos apenas ocorra mediante edição de lei complementar, razão pela qual entendo que a previsão contida no artigo 35, parágrafo único, inciso V, da Lei Orgânica de Pesqueira da Lei Orgânica de Pesqueira padece de inconstitucionalidade. **Nesse desiderato, conclui-se que a Lei Orgânica Municipal só pode exigir lei complementar para tratar de matéria que a Constituição Federal também exija lei complementar.** (...) Desta feita, ante da inconstitucionalidade do artigo 35, parágrafo único, inciso V, da Lei Orgânica do Município de Pesqueira, decorrente da impossibilidade de se exigir lei complementar para tratar sobre o plano carreira e remuneração de servidores públicos, devem ser consideradas como válidas as Leis Municipais nº 949/04 e 950/04. **Assim, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamentos eminentemente constitucionais, matéria insuscetível de ser examinada em sede de recurso especial.** Por fim, na interposição do recurso especial com base na alínea c do permissivo constitucional, é imperiosa a indicação do dispositivo federal sobre o





qual recai a suposta divergência jurisprudencial, o que não ocorreu no caso em tela. Assim, não pode ser conhecido o presente recurso especial, nos termos da Súmula 284/STF, que dispõe: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.' Nesse mesmo sentido, destacam-se os seguintes precedentes: AgInt no AREsp 1742361/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 3/3/2021; AgInt no REsp 1791633/CE, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4/3/2021; AgInt no AREsp 1650251/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/9/2020. ANTE O EXPOSTO, nego provimento ao agravo. Levando-se em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, impõe-se à parte recorrente o pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% (vinte por cento) do valor a esse título já fixado no processo (art. 85, § 11, do CPC). (AREsp n. 2.533.344, STJ, Min. Sérgio Kukina, DJe de 26/04/2024) – grifou-se

Ante tais considerações, especialmente jurisprudenciais, não se identifica óbice à continuidade do presente feito, fundamentado em autorização legislativa ordinária que não fere os princípios constitucionais, especialmente o da Simetria.

III.2 - DOS DOCUMENTOS PREPARATÓRIOS

Consoante a Secretaria de Turismo, a concessão encontra-se prevista na legislação orçamentária municipal. Integra, ainda, o Plano de Contratação Anual de 2024, exigido pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.º 14.133/2021 e pelo Capítulo III, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023.

Como se refere ao PAC de 2024, recomenda-se que a Área de Compras e Licitações verifique se há previsão no ano de 2025, providenciando a atualização e republicação, se for o caso.

A doutrina esclarece que:

"A concessão de uso de bem público é um contrato administrativo por meio do qual um particular é investido na faculdade de usar de um bem público durante período de tempo determinado, mediante o cumprimento de requisitos estabelecidos, assegurando-se ao poder concedente as competências próprias do direito público." (JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 14ª ed., p. 704)

"Concessão de uso de bem público é o contrato administrativo pelo qual o Poder Público atribui a utilização exclusiva de bem de seu domínio a um particular, para que o explore por sua conta e risco, segundo sua específica destinação. O que caracteriza a concessão de uso e a distingue dos institutos assemelhados – autorização e permissão de uso – é o caráter contratual e estável da utilização do bem público, para que o particular concessionário o explore consoante sua destinação legal e nas condições convencionadas com a Administração concedente." (MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 20ª ed., p. 271)

Segundo o Estudo Técnico Preliminar, a concessão em tela é "...permitirá combinar conservação ambiental com exploração comercial, tornando o Parque Lago Negro ainda mais atrativo, aprimorando quantitativa e qualitativamente o turismo no local e, conseqüentemente, fomentando o turismo para cidade de Gramado. [...]"

Para concretizar as contratações, o artigo 18, da Lei n.º 14.133/2021 estabelece procedimentos a serem adotados na fase de planejamento do processo licitatório.





No presente caso, a requerente apresenta Estudo Técnico Preliminar elaborado por um de seus servidores, cuja avaliação cabe, em razão da especialidade que contém, à própria área de origem, competindo à esfera jurídica apenas consignar que, aparentemente, observa as recomendações contidas no parágrafo 1º do artigo 18, antes referido.

Nele, estão mencionados os critérios de qualificação técnico-operacional a serem observados.

Quanto ao desenvolvimento sustentável, foi abordado no item XIII do Estudo Técnico, discorrendo sobre medidas mitigadoras passíveis de aplicação em relação ao objeto da licitação.

A análise de riscos quanto à realização da licitação e da execução contratual foi abordada no item II do Estudo Técnico.

Acosta Termo de Referência conforme os requisitos legais, estabelecendo as condições de execução, pagamento, exigência de garantia e condições para recebimento, normas técnicas a observar, em especial, a NORMAM 211, etc.

Acerca da pesquisa de preços, realizou busca no Sistema de Banco de Preços e consultou potenciais fornecedores, além de juntar Resumo das Declarações da atual concessionária, do período de outubro de 2024 a março de 2025, bem como a Ficha Financeira desde 2020, o que atende ao disposto no artigo 23, parágrafo 1º, incisos II, III e IV, da Nova Lei de Licitações.

Não se identificou, salvo melhor juízo, a origem, a justificativa e os cálculos para a definição dos valores da mensalidade e da outorga, sugerindo-se que seja discorrido sobre o tema, pois o levantamento de mercado ateu-se aos preços dos barcos e do carrinho elétrico. Ou seja, é preciso ficar claro, nos autos, como a requisitante chegou aos valores de R\$ 141.809,49 e R\$ 500.000,00.

Para alcançar a proposta mais vantajosa para a Administração Municipal, está indicada a modalidade de licitação Concorrência, com julgamento na forma maior lance, o que, a princípio, não estaria de acordo com os artigos 76, incisos I e II, e 33, inciso V, ambos da Lei n.º 14.133/21, que preveem o leilão para concessões, vinculando o esta forma de julgamento exclusivamente para esta modalidade.

É importante frisar que, embora a Lei de Licitações tenha previsto que a alienação de bens públicos deve ocorrer por leilão, o artigo 2º, inciso II, da Lei n.º 8.987/1995, específica para concessões de serviços e obras públicas, determina que ocorram por concorrência ou diálogo competitivo.

A lei especial sobre concessões sobrepõe-se ao regramento geral de licitações, consoante a interpretação do artigo 2º, parágrafo 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Nesse sentido:





“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO FCVS. AÇÃO DE COBRANÇA DE SALDO RESIDUAL. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 178, § 9º, V, 'B', DO CC/16. PRESCRIÇÃO QUADRIENAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO [...] 3. Existindo regramento específico para a ação onde se pleiteia direito fundado em contrato firmado entre as partes, o qual fora descumprido em razão de dolo, não há perquirir pela aplicação da norma geral inserta no art. 177 do CC/16, como se pode inferir do disposto no art. 179 daquele mesmo Diploma Substantivo Civil Revogado. Precedente: REsp 758.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 20/3/2006. [...] 5. Agravo regimental não provido.” (AgRg no Ag n. 1.327.071/SP, 1ª T., STJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 5/4/2011, DJe de 8/4/2011)

Doutrinadores estão se posicionando pela inadequação do julgamento por maior lance exclusivamente para a modalidade leilão e da impropriedade deste para concessões.

Observe-se:

“Ocorre que a Lei nº 14.133/2021 estabeleceu uma regra absurda ao vincular o uso do critério do maior lance somente à modalidade do leilão, modalidade inapropriada para os casos de concessão de uso de bens públicos, dada a sua simplicidade procedimental, em que não são avaliadas questões de habilitação.

O leilão para venda de bens imóveis inservíveis não se presta para a seleção da proposta para a concessão de uso de bens imóveis, sobretudo, para aqueles casos em que a administração exige contrapartida do concessionário.

[...]

É inapropriado orientarem a utilizar o leilão para os casos de concessão de uso onerosa de bens públicos ou de outros bens imóveis da administração que possam ser explorados economicamente na Lei n.º 14.133/2021, uma vez que, nesses casos, a administração precisa avaliar questões de habilitação jurídica, econômica, técnica, dentre outros critérios conforme a situação, sobretudo em questões que envolvam a realização de obras, o que seria inadmissível no modelo do leilão trazido na Lei nº 14.133/2021.” (NUNES, Sandro Luiz. **Qual forma de licitação deve ser adotada para concessão de uso onerosa de bens públicos**. 20/09/2024, in <https://www.conjur.com.br/2024-set-20/qual-forma-de-licitacao-deve-ser-adotada-para-concessao-de-uso-onerosa-de-bens-publicos/>)

“A questão é que esse vínculo entre o critério de julgamento do maior lance e a modalidade de leilão deve ser compreendido com cautela e anteparos. Sendo assim, deve-se entender que o inciso V do *caput* do artigo 33 da lei 14.133/2021 prescreve que o critério do maior lance deve ser aplicado na modalidade leilão, porém que também pode sê-lo em outras modalidades, desde que o interesse público demande que a melhor proposta seja aquela com o maior preço e não aquela com o menor preço.” (NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação Pública e Contrato Administrativo**. 5ª ed., p. 749)

Ademais, a lei especial estabelece que o julgamento da licitação para concessão se dá, dentre outros critérios, pela maior oferta.

Ante tais considerações, não se vê óbice à licitação pela modalidade Concorrência, com julgamento pelo maior lance, forte no artigo 2º, inciso II, combinado com o artigo 15, inciso II, ambos da Lei n.º 8.987/1995.

A requerente indica, por fim, a dotação orçamentária, informando que os valores da concessão ingressarão em conta bancária do Fundo Municipal de Turismo, como autoriza o artigo 8º, inciso I, da Lei Municipal n.º 3.001/2012.

III.3 - DAS MINUTAS DE EDITAL E CONTRATO





As minutas de edital e contrato juntadas contêm as cláusulas obrigatórias e estabelecidas pelo artigo 92, da Lei n.º 14.133/2021, combinado com os artigos 18 e 23, ambos da Lei n.º 8.987/1995, além de observarem o Decreto Municipal n.º 1.239/2023 e a Ordem Municipal de Serviço n.º 01/2024, motivo pelo qual não há maiores considerações a fazer.

Recomenda-se, entretanto, que sejam efetuadas as adequações sugeridas no arquivo digital, antes da emissão de suas versões finais.

IV – DA FISCALIZAÇÃO DA CONTRATAÇÃO

O artigo 104, inciso III, da Lei n.º 14.133/2021, confere à Administração Pública, dentre outras, a prerrogativa de fiscalizar a execução de seus contratos.

Para tanto, é recomendável que sejam designados servidores com conhecimento na área de que trata o objeto contratual e que sejam capacitados com frequência, a fim de evitar eventuais falhas no decorrer da contratação, salientando-se que a nomeação de funcionários sem a qualificação necessária poderá caracterizar erro grosseiro e ensinar a responsabilidade solidária do gestor que os indicou.

Nesse sentido:

“1.13. com arrimo no art. 4º, da Portaria Segecex 13/2011, dar ciência ao Distrito Sanitário Especial Indígena do Tocantins (DSEI-TO) de que **a fiscalização de contratos regidos pela Lei 8.666/1993 é prerrogativa legal (art. 58, inciso III, e art. 67, da Lei 8.666/1993), relevante e indispensável à boa gestão dos órgãos e entidades públicas, valoriza o gasto público e contribui para a eficiência e efetividades de ações governamentais, e que a negligência de fiscais de contrato designados pela Administração atrai para si a responsabilidade por eventuais danos que poderiam ser evitados, assim não exime o gestor que designa pessoa inapta a exercer tal encargo ou não supervisiona aquele que procede de maneira omissa ou improba** ([Acórdão 3641/208-TCU-Segunda Câmara, Acórdão 2913/2012-TCU-Plenário](#)), in Acórdão n.º 9240, Processo n.º 009.003/2016-9, 2ª Câmara, TCU, Rel. Ana Arraes, j. 16/08/2016) – grifou-se

“1. CONTRATO ADMINISTRATIVO. FISCAL. INDICAÇÃO. QUALIFICAÇÃO. RESPONSABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. CULPA IN ELIGENDO. Incorre em erro grosseiro o gestor que indica, para a função de fiscal de contrato, servidor que não possui atributos pessoais e profissionais necessários para a execução da tarefa, podendo ser responsabilizado por culpa in eligendo na ocorrência de irregularidades decorrentes de falhas na fiscalização. Trata-se de recurso de reconsideração em face do Acórdão TC 338/2019-Segunda Câmara, que considerou irregulares os atos dos recorrentes na fiscalização da execução de contratos de transporte escolar da prefeitura municipal de Presidente Kennedy, condenando-os ao ressarcimento ao erário e aplicando-lhes multa sancionatória. Os recorrentes foram designados como fiscais do contrato de transporte escolar do município e subsequentemente responsabilizados por atestarem os serviços para fins de pagamento embora os valores e as distâncias percorridas estivessem em desacordo com os termos contratuais. Em suas considerações iniciais, o relator, acompanhando o opinamento técnico, em análise da culpabilidade dos agentes, fez notar que as atribuições dos cargos exercidos pelos recorrentes não condiziam com a função para a qual foram designados, qual seja, de fiscal dos contratos de transporte escolar. Nesse sentido, afirmou não ser proporcional imputar condenação e multa tão gravosas a um servidor que ocupa o cargo de trabalhador braçal e que não possui sequer o ensino fundamental completo. O relator destacou que um dos grandes equívocos cometidos por aqueles que designam fiscais de contratos é pensar, no desempenho dessa função, como uma mera formalidade simples de ser conduzida. Ao contrário, ressaltou que o servidor designado para esse mister deve ser detentor de conhecimento apurado e portador das especificidades





técnicas inerentes ao objeto contratado, sob pena de responsabilização do gestor que o nomeou, em decorrência de estar agindo com culpa *in eligendo* e culpa *in vigilando*. No caso concreto, o relator entendeu que a responsabilização deveria ter recaído sobre o gestor que os nomeou para a fiscalização, uma vez que se trataram de contratos totalmente incongruentes com o perfil profissiográfico dos recorrentes, que são servidores braçais, de forma que não se poderia exigir desses um desempenho eficaz no complexo exercício da fiscalização. Nessa seara, entendeu que faltou ao gestor o devido dever jurídico de cuidado e, assim, esse incorreu em erro grosseiro ao nomear servidores que não possuíam os atributos pessoais e profissiográficos necessários para que pudessem atuar decisivamente para o melhor resultado. Ante o exposto, o relator concluiu que os recorrentes não poderiam ser responsabilizados pela irregularidade apurada nos autos, razão pela qual deu provimento ao recurso, excluindo a condenação ao débito de ressarcimento e a multa aplicada.) (Acórdão TC-1628/2020-Plenário, TC 3820/2015, relator Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, publicado em 08/02/2021)” – Informativo de Jurisprudência n.º 109, TCE/ES - grifou-se

As indicações contidas no presente feito, portanto, são de responsabilidade do(a) gestor(a) da Pasta que as elaborou.

Como o Município alterou a redação original do artigo 8º, inciso I, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023, através do Decreto n.º 1.640/2024, passando a exigir que apenas o Agente de Contratação seja servidor efetivo ou empregado público dos quadros permanentes do Município, as indicações para as funções de Gestor do Contrato, Fiscal Administrativo e Fiscal Técnico contêm ocupante de cargo comissionado, o que, em tese, preenche o requisito da palavra “preferencialmente”, agora integrante do inciso II do aludido artigo 8º.

Em comentários ao artigo 7º, da Nova Lei de Licitações, encontra-se:

“Este artigo trata do **novo perfil das pessoas integrantes da equipe de apoio ou dos membros das comissões de contratação**, cuja finalidade é demonstrar que a matéria deve ser encarada como ‘de Estado’, e não do governo de plantão.” (ALMEIDA, Bruno Verzani L. de, e outros. **Nova Lei de Licitações**. 2ª ed., p. 104)

“O legislador procurou *profissionalizar as funções desempenhadas no âmbito das licitações e contratos administrativos*. Para tanto, acreditou que autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, ao designar servidores ou empregados públicos pertencentes aos quadros permanentes da Administração Pública, conseguiria uma maior imparcialidade, bem como evitar fraudes neste tema. Afinal, tais agentes estariam sujeitos aos princípios dispostos no art. 37 “caput” da CF/88, bem como, no mais das vezes, gozariam de estabilidade. Em assim sendo, evitar-se-ia, com isto, privilégios indevidos, por exemplo.” (HEINEN, Juliano. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 14.133/2021**. 2021. p. 64)

O posicionamento do Tribunal de Contas da União é no sentido de que o artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 14.133/2021 utiliza a expressão “preferencialmente” no sentido de obrigatoriedade, regra. Logo, quando as indicações não obedecerem a tal comando, a autoridade administrativa deve justificar a designação de servidores temporários ou comissionados.

Veja-se:

“Outro requisito estabelecido pela Lei 14.133/2021 para designar agentes públicos para o desempenho de funções essenciais nas contratações e que eles sejam, preferencialmente, servidores efetivos ou empregados



públicos dos quadros permanentes da Administração Pública. A Lei torna exceção (a ser, portanto, motivada) a designação de servidores temporários ou ocupantes de cargos em comissão que não sejam servidores de carreira.” (Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU. 5ª ed. p. 158)

Sendo assim, a Secretaria requisitante esclareceu, no item XIV do Estudo Técnico Preliminar, que não possui servidores efetivos suficientes para o exercício dessas funções.

Consequentemente, repete-se, em tese, as indicações estão conforme a nova redação do artigo 8º, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023, e justificadas.

V – DA PUBLICAÇÃO PRÉVIA

Consoante o artigo 5º, da Lei n.º 8.987/1995, o Poder Concedente deve publicar, previamente ao edital de licitação, ato justificando a conveniência da outorga da concessão, identificando o objeto, área e prazo.

Como a concessão, em regra, não tem caráter de exclusividade, a requerente deverá justificar, em virtude de alguma inviabilidade técnica ou econômica, se o entendimento for em sentido contrário, como determina o artigo 16.

Consequentemente, recomenda-se que a requisitante providencie a publicação de tal documento no Diário Oficial do Município, antes de publicar o edital de concorrência.

VI – DA AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO PARECER

Antes de finalizar a presente manifestação, informa-se que não possui caráter vinculativo, podendo, a autoridade municipal, dentro de sua discricionariedade, acatar, ou não, a orientação. Entretanto, o seguimento do processo sem a observância dos aspectos legais será de sua responsabilidade exclusiva, podendo configurar erro grosseiro, se não motivado, consoante o Acórdão n.º 2503/2024, do Tribunal de Contas da União.

VII - DA CONCLUSÃO

ISSO POSTO, opina-se pela possibilidade jurídica do prosseguimento do presente processo licitatório, visto que juntados os documentos exigidos por lei, **ressalvado que** a Secretaria de Turismo deve (i) providenciar a publicação prévia, no Diário Oficial do Município, da justificativa acerca da conveniência da outorga da concessão, identificando o objeto, a área e o prazo, bem como fundamentando, se os estudos assim concluírem, a exclusividade para a sua execução; e (ii) esclarecer como chegou aos valores da mensalidade e da outorga, juntando os respectivos cálculos.

A Área de Compras e Licitações deverá observar as recomendações acerca das minutas do edital e do contrato, bem como verificar se há previsão no PAC de 2025, providenciando, se for





Prefeitura de
GRAMADO

o caso, a sua atualização e republicação. Deverá, ainda, emitir o formulário de Designação de Gestor do Contrato, Fiscal de Contratos e Fiscal de Serviços que constitui o Anexo VII da Ordem de Serviço n.º 01/2024.

A Secretaria da Administração, por sua vez, deverá emitir a portaria de designação dos gestores e fiscais, de que trata o artigo 19, *caput*, do Decreto Municipal n.º 1.239/2023, com posterior publicação no Diário Oficial do Município.

Em sendo dado andamento ao intento licitatório, deverá ser divulgado e mantido inteiro teor do edital e de seus anexos, bem como do termo de contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas e no Diário Oficial Municipal, nos termos do artigo 54, *caput* e parágrafo 1º, da Lei n.º 14.133/21, combinado com a Lei Municipal n.º 3.953/2021, regulamentada pelo Decreto Municipal n.º 595/2021. Facultativamente, poderão ser divulgados e mantidos no sítio eletrônico oficial do Município de Gramado, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 54.

Deverá ser publicado extrato do edital no Diário Oficial do Município e em jornal diário de grande circulação, nos termos do parágrafo 1º do artigo 54.

Após a homologação, os documentos elaborados na fase preparatória, que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos, também deverão ser disponibilizados no Portal Nacional de Contratações Públicas, conforme o artigo 54, parágrafo 3º, da Lei de Licitações e, facultativamente, no sítio eletrônico oficial do Município.

É o parecer.

A decisão final, evidentemente, compete ao Exmo. Sr. Prefeito.

Gramado, 2 de abril de 2025.

Procuradora-Adjunta do Município
OAB/RS n.º 117.623

Advogada Pública Municipal
OAB/RS n.º 51.849

Homologa-se o Parecer exarado pela Procuradoria-Geral do Município de Gramado, aos efeitos de **DEFERIR**, ante a documentação acostada pela Secretaria de Turismo, assim como as minutas de edital e contrato elaboradas pela Área de Compras e Licitações, o pedido de abertura de licitação





Prefeitura de
GRAMADO

para a concessão onerosa de espaço público, no Parque Lago Negro, para operacionalização de barcos do tipo pedalinho e de um carrinho elétrico de passeio, desde que haja observância das orientações jurídicas acima elencadas, ficando sob responsabilidade da requisitante eventuais discussões acerca dos estudos efetuados para amparar o certame e os demais atos deles decorrentes. Procedam-se os trâmites legais.

Gramado, 2 de abril de 2025.

Prefeito de Gramado

Obs: Este parecer foi elaborado dia 02/04/2025, sob o n.º 208/2025. Como a revisão somente foi realizada dia 23/04/2025, constatando um equívoco de língua portuguesa e problemas de formatação, foi renumerado, já que o sistema de informática não permitiu a retificação do formato.

ESTE DOCUMENTO FOI ASSINADO EM: 23/04/2025 12:20 -03:00 -03
PARA CONFERÊNCIA DO SEU CONTEÚDO ACESSE <https://c.ipm.com.br/p51db498ce5600>.

