



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE  
COORDENAÇÃO-GERAL DE ANÁLISE JURÍDICA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E INSTRUMENTOS  
CONGÊNERES

---

**PARECER REFERENCIAL n. 00042/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU**

**NUP: 25000.184084/2019-74**

**INTERESSADOS: SECRETARIA DE ATENÇÃO ESPECIALIZADA À SAÚDE - SAES**

**ASSUNTOS: DOAÇÃO DE AMBULÂNCIAS ADQUIRIDAS NO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 44/2018**

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. DOAÇÃO DE BENS PÚBLICOS.  
PARECER REFERENCIAL. DOAÇÃO DE AMBULÂNCIAS, SAMU 192.  
LEI 8.666/93, ARTIGO 17. DECRETO 9.373/2018. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 44/2018. PORTARIAS DE CONSOLIDAÇÃO - PRC Nº 3, ANEXO III, LIVRO II, TÍTULO II, CAP. I ART. 39 A 54; E PRC Nº 6, TÍTULO VIII, CAP. II, ART. 910 A 939.  
NECESSIDADE DE JUSTIFICATIVA PARA A ESCOLHA DOS DONATÁRIOS.  
RECOMENDAÇÕES ACERCA DA INSTRUÇÃO DO PROCESSO.  
RECOMENDAÇÕES PARA A ANÁLISE E REALIZAÇÃO DAS DOAÇÕES.  
SUGESTÕES DE ALTERAÇÃO DA MINUTA.

Senhor Consultor Jurídico do Ministério da Saúde,

1. Esta Consultoria Jurídica foi instada, por intermédio do Despacho NUJUR/SAES 0012048452, a se manifestar sobre a Minuta 0012323035, cujo objeto é a "doação de ambulâncias, padrão SAMU 192, nos termos do Anexo I, do Edital e Termo de Referência do Pregão Eletrônico nº 44/2018", conforme afirmado na Nota Informativa 7 (0012250287)

2. Segundo consta dos autos, este Ministério da Saúde intenta firmar diversos termos de doação, para diversos entes federados, em conformidade com o afirmado na Nota Informativa nº 7:

**Qual o fundamento legal para as doações:**

O fundamento legal para as doações está no cumprimento das políticas públicas de saúde estabelecidas nas Portarias de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I art. 39 a 54; e PRC nº 6, Título VIII, Cap. II, art. 910 a 939.

**Qual o critério de seleção dos donatários:**

A seleção dos entes que serão beneficiados com as doações seguirá os critérios estabelecidos na Portaria de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I art. 50, onde se lê:

“Art. 50. A doação das unidades móveis se dará na fase de implantação do componente SAMU 192, mediante análise pela área técnica da Coordenação-Geral de Urgência e Emergência, do Departamento de Atenção Hospitalar e de Urgência, da Secretaria de Atenção à Saúde, do Ministério da Saúde (CGUE/DAHU/SAS/MS). (Origem: PRT MS/GM 1010/2012, Art.

42)Parágrafo Único. As solicitações de ampliação e renovação de frota e reserva técnica serão analisadas pela área técnica da CGUE/DAHU/SAS/MS e poderão ser atendidas quando houver disponibilidade por parte do Ministério da Saúde, desde que estejam em conformidade com a legislação de regência e com os critérios constantes do endereço eletrônico [www.saude.gov.br/samu](http://www.saude.gov.br/samu). (Origem: PRT MS/GM 1010/2012, Art. 42, Parágrafo Único).”

3. Os autos estão instruídos no âmbito do sistema SEI-MS com os seguintes documentos:

Parecer 1387/2018 CONJUR/MS (0012048551)

Parecer 279/2019 CONJUR/MS (0012049690)

Minuta NUJUR/SAES 0012048751

Despacho NUJUR/SAES 0012048452

Cota Nº 05657/2019 (0012182397)

Nota Informativa 7 (0012250287)

Edital Edital do Pregão nº 44/2018 (0012250945)

Minuta (0012323035)

4. **Tendo em vista que a solicitação de parecer foi feita sem a indicação do beneficiário e sem o preenchimento dos elementos identificadores da minuta, entendo que a presente análise tem caráter referencial.**

5. **Apesar disto, tendo em vista a abrangência dos documentos encaminhados, além da urgência da análise solicitada pessoalmente, por e-mail e por intermédio do Sr. Consultor Jurídico, entendo que o presente parecer referencial somente poderá ser utilizado para as doações de ambulâncias adquiridas no Pregão nº 44/2018 e que sejam doadas nos termos da Portarias de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I, e PRC nº 6, Título VIII, Cap. II, ambas deste Ministério da Saúde.**

6. **Nesse sentido, é completamente equivocada a afirmação feita na Nota Informativa nº 7:**

Esclarecemos que o presente processo não objetiva a elaboração de um parecer referencial sobre o Termo de Doação Onerosa, ao contrário, pretende apenas a aprovação da minuta anexa.

7. **O parecer referencial em questão destina-se exatamente a aprovar a minuta submetida, sendo, portanto, essencial para tal aprovação.**

8. **Ressalto que esta Consultoria não pode, por simples parecer, "aprovar" a minuta. Num parecer padrão a minuta é aprovada para uso uma única e exclusiva vez para o objeto definido quando do envio dos autos para a Consultoria Jurídica. No caso concreto foi elaborada uma minuta padrão para diversos usos na doação de ambulâncias adquiridas no âmbito do pregão nº 44/2018, hipótese clara de emissão de um parecer referencial.**

9. É o sucinto relatório.

### **DO CABIMENTO DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL NO CASO DOS AUTOS**

10. Como já mencionado, a elaboração de **manifestação jurídica referencial** depende da comprovação, sob pena de invalidade, de dois requisitos: **i)** do volume de processos em matérias idênticas e recorrentes, que, de acordo com a ON nº 55, deve impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e, **ii)** da singeleza da atuação da assessoria jurídica nos casos analisados, que deve-se restringir à verificação do atendimento das exigências legais, a partir da simples conferência de documentos.

11. Relativamente ao primeiro requisito, **é notório que se formará um volume de processos administrativos às doações de ambulâncias adquiridas no Pregão nº 44/2018, tendo em vista que tal pregão foi realizado para o registro de preços de 1500 ambulâncias, caso haja a execução integral da ata em questão, serão, potencialmente, 1500 termos de doação a serem realizados. Mesmo que sejam doadas mais de uma ambulância por donatário, o volume de processos referentes a tais doações seria suficiente para inviabilizar a análise individualizada pelos membros desta CONJUR-MS.**

12. **Ressalto que quanto à abrangência de tal MJR, a mesma refere-se, apenas, às doações de ambulâncias adquiridas no Pregão nº 44/2018 e que sejam doadas nos termos da Portarias de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I, e PRC nº 6, Título VIII, Cap. II, ambas deste Ministério da Saúde.**

13. Com a obrigatoriedade de se analisar todos os processos administrativos, há, como já referido, impacto negativo na atuação da Coordenação-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres - CGLICI, responsável pela consultoria e assessoramento jurídico do Ministério da Saúde.

14. Quanto ao segundo requisito imposto pela ON AGU nº 55, observa-se que o exame jurídico da CGLICI será limitado à mera conferência de documentos, não havendo que se falar de peculiaridades que determinem a análise jurídica individualizada dos referidos processos.

15. No caso concreto é patente que tal doação não implicará em análise jurídica individualizada, tendo em vista que as doações serão realizadas no âmbito de um programa do Ministério da Saúde executado em conformidade com as portaria de regência, que estabelecem as regras para a realização de tal destinação das ambulâncias.

16. De todo modo, para que a análise individualizada dos processos reste dispensada, faz-se necessário que a área técnica interessada ateste, de forma expressa, que o caso concreto veiculado por cada processo administrativo se amolda aos termos da presente manifestação jurídica referencial.

## **DA FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO**

17. Registra-se que esta manifestação tomará por base, exclusivamente, os elementos constantes dos autos, visto que, em face do que dispõe o art. 131 da Constituição Federal e o art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993, incumbe a este órgão de execução da AGU prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, assim como os aspectos técnicos, econômicos, financeiros e orçamentários. A Boa Prática Consultiva – **BPC nº 07**, editada pela AGU, corrobora tal entendimento:

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade.

18. De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

19. Importa frisar, pois, que não compete a esta CGLICI apreciar as questões de interesse e oportunidade do ato que se pretende praticar, visto que são da esfera discricionária do Administrador, tampouco dos atos técnicos e das especificações e fundamentações de ordem técnica explicitadas para justificar a celebração do ajuste.

20. Cabe esclarecer que, via de regra, **não é papel do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos.** Incumbe, isso sim, a cada um desses observar se os seus atos estão dentro do seu espectro de competências.

21. Desse modo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos, os atos normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto.

22. Ademais, quanto aos atos decisórios praticados com base em delegação de competência, convém destacar o contido na Lei nº da Lei nº 9.784/99:

Art. 14. [...]

§ 3º As decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.

23. Portanto, estes deverão mencionar explicitamente a qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado.

24. Vale ressaltar, ainda, que aos órgãos da AGU compete – fiel, técnica e exclusivamente – assessorar os entes e órgãos assessorados na tomada de suas decisões, apontando-lhes os embaraços jurídicos eventualmente existentes, e, as opções palatáveis, segundo o ordenamento pátrio, para a consecução das políticas públicas a cargo do organismo assessorado.

25. Portanto, a atribuição legal do órgão de assessoramento jurídico esgota-se em orientar a autoridade sob o exclusivo prisma da legalidade, exarando peça opinativa que **lhe dá plena ciência das recomendações e observações lançadas pela Advocacia-Geral da União.**

26. Dessa maneira, a análise em comento tem a função de apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada.

27. Finalmente, é nosso dever salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações.

28. As questões que envolvam a legalidade, de observância obrigatória pela Administração, serão apontadas, ao longo deste parecer, como óbices a serem corrigidos ou superados. O prosseguimento do feito, sem a correção de tais apontamentos, será de responsabilidade exclusiva do gestor, por sua conta e risco.

29. Sendo assim, repisa-se que qualquer posicionamento contrário por parte da Administração é de sua total responsabilidade e deve ser justificado nos autos. A justificativa de posicionamento contrário ao da Assessoria Jurídica do Ministério deve, lógica e necessariamente, refutar todos os impedimentos legais levantados pela CGLICI.

### CONSIDERAÇÕES SOBRE A MINUTA PADRONIZADA

30. O Tribunal de Contas da União tem entendimento de que é possível a aprovação jurídica prévia de minutas padrão para serem utilizadas em procedimentos que se repetem periodicamente, senão vejamos:

[Pedido de reexame interposto pela Petróleo Brasileiro S.A. - Petrobras contra o Acórdão nº 1.577/2006-TCU-Plenário.]

[SUMÁRIO]

1. As minutas de editais de licitação ou contratos devem ser previamente submetidas à aprovação da assessoria jurídica da Administração, em atenção ao disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/1993;

2. Admite-se, em caráter excepcional, em nome do princípio da eficiência, a utilização de minuta-padrão de contrato a ser celebrado pela Administração, previamente aprovada pela assessoria jurídica, **quando houver identidade de objeto - e este representar contratação corriqueira - e não restarem dúvidas acerca da possibilidade de adequação das cláusulas exigidas no contrato pretendido às cláusulas previamente estabelecidas na minuta-padrão.**

[VOTO]

2. Depreende-se da peça recursal que a Petrobras insurge-se contra as determinações emanadas dos subitens 9.2.1 e 9.2.3 do Acórdão nº 1.577/2006-TCU-Plenário:

"(...)

9.2. determinar à Petrobras/Refinaria Gabriel Passos - REGAP que:

[...]

9.2.3. submeta à apreciação da Assessoria Jurídica todos os contratos a serem celebrados, obedecendo aos ditames do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/93 (correspondente à subcláusula 7.1.2 do Decreto nº 2.745/1998);"

[...]

5. A respeito da segunda determinação (subitem 9.2.3), a Petrobras ampara-se no entendimento perflhado nos Acórdãos nºs 1.504/2005 e 392/2006 - ambos prolatados no Plenário deste Tribunal -, segundo o qual **é aceitável a aprovação prévia de minutas-padrão de licitações ou contratos referentes a objetos comuns, desde que as variações admitidas restrinjam-se "ao preenchimento das quantidades de bens e serviços, unidades favorecidas, local de entrega dos bens ou prestação dos serviços", e que não haja alteração de quaisquer das cláusulas desses instrumentos previamente examinados pela assessoria jurídica.**

6. Com vistas a melhor compreender tal linha de pensamento, passo a transcrever excertos dos votos exarados pelo Ministro Walton Alencar Rodrigues, que fundamentaram os citados precedentes:

"(...)

Dessa forma, **ao aprovar minutas-padrão de editais e/ou contratos, a assessoria jurídica mantém sua responsabilidade normativa sobre procedimentos licitatórios em que tenham sido utilizadas. Ao gestor caberá a responsabilidade da verificação da conformidade entre a licitação que pretende realizar e a minuta-padrão previamente examinada e aprovada pela assessoria jurídica. Por prudência, havendo dúvida da perfeita identidade, deve-se requerer a manifestação da assessoria jurídica, em vista das peculiaridades de cada caso concreto.**

A despeito de haver decisões do TCU que determinam a atuação da assessoria jurídica em cada procedimento licitatório, o texto legal - parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/93 - não é expresso quanto a essa obrigatoriedade. Assim, **a utilização de minutas-padrão, guardadas as necessárias cautelas**, em que, como assevera o recorrente (fl. 8/9 do anexo 1), limita-se ao preenchimento das quantidades de bens e serviços, unidades favorecidas, local de entrega dos bens ou prestação dos serviços, **sem alterar quaisquer das cláusulas desses instrumentos previamente examinados pela assessoria jurídica, atende aos princípios da legalidade e também da eficiência e da proporcionalidade".**

7. Em sentido contrário, este Tribunal manifestou-se nos Acórdãos n.ºs 686/2003, 706/2003, 1.302/2004 e 114/2005, do Plenário; e no Acórdão n.º 1.027/2009-2ª Câmara.

[...]

9. A meu ver, a melhor exegese [...] vincula o gestor público, como regra, a submeter as minutas de cada edital ou contrato a ser celebrado à assessoria jurídica da entidade. Por outro lado, devo reconhecer a plausibilidade da tese defendida nos Acórdãos n.ºs 1.504/2005 e 392/2006, ambos do Plenário. Nesses julgados, buscou-se privilegiar o princípio da eficiência, sobretudo ante a necessidade de as empresas estatais - naqueles casos especificamente o Banco do Brasil e a Petrobras - tornarem mais ágeis as suas licitações e, conseqüentemente, contratações, haja vista que competem, no mercado, em condições de igualdade com a atividade empresária do setor privado.

10. Restou bem definido, nos precedentes em tela, que a sistemática consistente na aprovação prévia de minutas-padrão por parte de assessoria jurídica somente é admitida em caráter de exceção, em se tratando de licitações ou contratações de **objetos idênticos, corriqueiramente conduzidas pela entidade**. As alterações permitidas são aquelas estritamente necessárias à adequação formal do objeto (v.g. quantidades, nomes dos contratantes, local de entrega do produto ou de prestação do serviço), em cada caso concreto, às cláusulas predefinidas e aprovadas pela correspondente área jurídica. Em tais hipóteses, há de se convir que o gestor público assume responsabilidade maior quando comparada com aquela advinda da regra elucidada em linhas anteriores, notadamente porque dele demandar-se-á avaliação inequívoca acerca da adequação das cláusulas exigidas no edital de licitação e no contrato pretendido às cláusulas previamente estabelecidas nas minutas-padrão. Qualquer dúvida sobre a aplicabilidade da minuta padronizada deve ensejar a submissão da matéria à assessoria jurídica da entidade, sob pena de a condução do procedimento resultar em violação ao parágrafo único do art. 38 da Lei de Licitações.

31. Também a instrução de cada processo deve ser padronizada, não se limitando o órgão administrativo à simples verificação de quantitativos, valores e outras variáveis meramente matemáticas do caso concreto, mas também deve instruir adequadamente cada processo administrativo com os documentos e demais requisitos pertinentes.

32. Sendo assim, havendo dúvidas quanto ao enquadramento no caso concreto, devem ser os autos encaminhados para este consultivo para análise, caso o gestor realize o enquadramento do caso concreto nesta minuta padronizada, será de sua inteira responsabilidade o enquadramento realizado.

### **DA CONSULTA FORMULADA**

33. O Decreto n. 9.373, DE 11 DE MAIO DE 2018, regulamenta, no âmbito da Administração Pública Federal, a alienação, a cessão, a transferência, a destinação e a disposição final ambientalmente adequadas de bens móveis no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

34. Conforme o artigo 12º do decreto citado, entendo que tal doação será realizada para "*a execução descentralizada de programa federal [...] para exclusiva utilização pelo órgão ou entidade executor do programa.*"

Apesar disto, e nos termos da BPC nº 7 (já citada), tal afirmação é de cunho técnico, de forma que o órgão competente deste Ministério deverá fazer a avaliação dos bens nos critérios elencados no artigo 12º, conforme segue:

Art. 12. Observada a legislação aplicável às licitações e aos contratos no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, os bens móveis adquiridos pela União, autarquias e fundações públicas federais para a execução descentralizada de programa federal poderão ser doados à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios e às suas autarquias e fundações públicas e aos consórcios intermunicipais, para exclusiva utilização pelo órgão ou entidade executor do programa.

Parágrafo único. Na hipótese do **caput**, quando se tratar de bem móvel permanente, o seu tombamento poderá ser feito diretamente no patrimônio do donatário, lavrando-se registro no processo administrativo competente.

35. **Irei proceder à presente análise considerando que tal doação decorre de execução descentralizada de programa federal, caso não seja os autos deverão ser remetidos para esta Consultoria para nova análise.**

36. Nessa esteira, a hipótese ventilada no presente expediente, ao que parece, encontra respaldo no Decreto 9.373/2018, nos seguintes termos:

Art. 12. Observada a legislação aplicável às licitações e aos contratos no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, os bens móveis adquiridos pela União, autarquias e fundações públicas federais para a execução descentralizada de programa federal poderão ser doados à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios e às suas autarquias e fundações públicas e aos consórcios intermunicipais, para exclusiva utilização pelo órgão ou entidade executor do programa.

Parágrafo único. Na hipótese do **caput**, quando se tratar de bem móvel permanente, o seu tombamento poderá ser feito diretamente no patrimônio do donatário, lavrando-se registro no processo administrativo competente.

37. Faz-se necessário transcrever o artigo da Lei 8.666/93 que trata sobre a doação de bens móveis:

Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

[...]

II - quando móveis, dependerá de avaliação prévia e de licitação, dispensada esta nos seguintes casos:

a) doação, permitida exclusivamente para fins e uso de interesse social, após avaliação de sua oportunidade e conveniência sócio-econômica, relativamente à escolha de outra forma de alienação;

38. Disse-se que a hipótese ventilada no presente expediente encontra respaldo no Decreto 9.373/2018, apenas **ao que parece**, pois não é possível afirmar-se, **categoricamente**, que a doação onerosa que aqui se pretende destina-se a “a execução descentralizada de programa federal [...] para exclusiva utilização pelo órgão ou entidade executor do programa.”.

39. **Isso porque falta a justificativa nos presentes autos.**

40. Compulsando-se o expediente, percebe-se que a doação do veículo tem como fundamento o Portaria de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I art. 50, que assim dispõe:

“Art. 50. A doação das unidades móveis se dará na fase de implantação do componente SAMU 192, mediante análise pela área técnica da Coordenação-Geral de Urgência e Emergência, do Departamento de Atenção Hospitalar e de Urgência, da Secretaria de Atenção à Saúde, do Ministério da Saúde (CGUE/DAHU/SAS/MS). (Origem: PRT MS/GM 1010/2012, Art. 42)

Parágrafo Único. As solicitações de ampliação e renovação de frota e reserva técnica serão analisadas pela área técnica da CGUE/DAHU/SAS/MS e poderão ser atendidas quando houver disponibilidade por parte do Ministério da Saúde, desde que estejam em conformidade com a legislação de regência e com os critérios constantes do endereço eletrônico

www.saude.gov.br/samu. (Origem: PRT MS/GM 1010/2012, Art. 42, Parágrafo Único).”

41. Porém, **seria necessário haver uma justificativa escrita fundamentando como a doação onerosa influenciará no atingimento do interesse público, em conformidade com o disposto no artigo 17, inciso II, alínea "a", da Lei 8.666/93. Percebe-se, da análise dos autos, que sequer consta uma nota técnica do órgão finalístico explicando o programa e justificando o dimensionamento das doações. Entendo, s.m.j., que a área técnica responsável pela realização de tal estudo é o DAHU, o qual deverá pronunciar-se nos autos como condição para a realização das doações.**

42. É importante alertar que o princípio da motivação exige que a Administração indique os fundamentos que justificam seus atos, sendo esse mister do administrador. Dito dever se materializa, especialmente, na necessidade de identificar e de explicar o interesse público, em obediência aos princípios constitucionais estabelecidos no artigo 37 (CF/88). Essa norma incumbe, entre outras obrigações, o dever do Administrador de avaliar a eficácia, a eficiência, a moralidade e a impessoalidade dos seus atos. Sobre o tema, assim dispõe a Lei n.º 9.784/1999, em seu artigo 2º:

A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, **motivação**, razoabilidade, proporcionalidade, **moralidade**, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, **interesse público e eficiência**. (grifamos)

43. É válido destacar que a responsabilidade pela justificativa é do Administrador, não cabendo a este consultivo analisar seu mérito. Alerta-se, ao mais, que a sua ausência ou incoerência pode ocasionar a responsabilização do administrador perante o Tribunal de Contas da União.

44. Os encargos previstos na doação em tela não encontram vedação na legislação de regência. Ao reverso, parecem visar a resguardar a finalidade da ação e do programa público de saúde, em última análise, protegendo o interesse público primário e o erário.

45. A inobservância de tais encargos ou utilização para fins diversos poderá acarretar a revogação parcial ou total do termo, reservado, ainda, o direito de reclamar a restituição dos bens doados, sem direito à indenização ao donatário.

46. Isso está em consonância com o seguinte julgado:

Ementa

CIVIL - DOAÇÃO COM ENCARGO - REVOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO.

1. **A doação com encargo pode ser revogada por descumprimento do mesmo**, sujeitando-se a ação do doador à prescrição vintenária.

2. Presença da UNIÃO em desfavor de quem flui a prescrição, a qual obedece ao prazo quinquenal (Decreto nº [20.910/32](#)).

3. Recurso improvido.

(Processo: AC 592 DF 96.01.00592-7, Relator(a): JUÍZA ELIANA CALMON Julgamento: 15/10/1996, Órgão Julgador: QUARTA TURMA; Publicação: 31/10/1996 DJ p.83356)

47. A doação onerosa pode ser revogada, visto que se trata de um negócio jurídico em que não basta, simplesmente, o donatário aceitar a doação, havendo o acordo de vontades. Ele necessita também cumprir o encargo contratual imposto pelo doador.

48. Assim estatuem os artigos 553 e 555 do diploma civil:

Art. 553. O donatário é obrigado a cumprir os encargos da doação, caso forem a benefício do doador, de terceiro, ou do interesse geral.

Art. 555. A doação pode ser revogada por ingratidão do donatário, ou por inexecução do encargo.

49. Para Agostinho Alvim<sup>[1]</sup>, **ainda que presente o encargo no contrato de doação, ele não retira deste o caráter de liberalidade do instituto.**

50. O encargo (ou *modus*) não corresponde a uma contraprestação, de acordo com a doutrina majoritária. Flávio Tartuce preleciona<sup>[2]</sup>:

Pela doação, o doador transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o donatário, sem a presença de qualquer remuneração. Trata-se de ato de mera liberalidade, sendo um contrato benévolo, unilateral e gratuito. Sendo negócio jurídico benévolo ou benéfico, somente se admite a interpretação restritiva, nunca a interpretação declarativa ou extensiva (art. 114 do CC).

Em relação à doação modal ou com encargo, há polêmica. Isso porque há quem entenda que o contrato é bilateral, eis que o encargo é um dever a ser cumprido pelo donatário. **Todavia, entende-se que o contrato é unilateral imperfeito. Isso porque o encargo não constitui uma contraprestação, um dever jurídico a fazer com que o contrato seja sinalagmático. De qualquer forma, o contrato é oneroso, mesmo sendo unilateral imperfeito. É importante ressaltar que, na doutrina contemporânea, também Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho entendem que o encargo “não tem o peso da contraprestação, a ponto de desvirtuar a natureza do contrato”.**<sup>[3]</sup>(grifo inserido)

51. Nesse sentido, também há a doutrina de Luiz Guilherme Loureiro<sup>[4]</sup>:

O encargo não descaracteriza a doação como um contrato unilateral. Por isso, a doutrina insiste que é preciso distinguir se o modus tem por contraprestação uma prestação moral ou econômica. Na primeira há apenas a doação; na segunda há um negócio misto, mas doação não perde o caráter de liberalidade, salvo se a contraprestação for equivalente à prestação, caso em que se tratará de uma permuta.

O valor do encargo não pode ser superior ao do objeto da doação, uma vez que não haveria liberalidade, mas comutatividade.

52. Passo à análise da minuta de doação submetida, conforme documento SEI Minuta (0012323035).

53. Recomendam-se as seguintes correções na minuta de doação onerosa:

- As referências às portarias de consolidação devem ser ajustadas da seguinte forma: 1) deve-se indicar quais dispositivos das portarias regulam o presente programa, indicando, por exemplo, qual o livro, título, e capítulo destes normativos são aplicáveis ao caso, faço tal referência em razão do tamanho de tais normativos, de forma a precisar quais os normativos são aplicáveis ao caso; 2) ao final da referência a tais portarias de consolidação deve-se incluir o seguinte trecho: "ou norma posterior que as substitua" ;
- Deve-se avaliar o teor da cláusula segunda, parágrafo único, que faz referência ao pregão eletrônico nº 6/2018, tendo em vista que o pregão que consta dos autos é o 44/2018, diante disto, deve-se confirmar a correção, também, da ata de registro de preços indicada.

54. Por fim, devem ser cumpridas as seguintes exigências para a realização da doação:

1. Deve-se justificar para cada doação a escolha do donatário (os critérios estabelecidos na Portaria de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I art. 50), indicando que os mesmos cumprem os requisitos estabelecidos na Portaria de Consolidação - PRC nº 3;
2. Deve-se elaborar Nota Técnica da área finalística indicando a existência de interesse público devidamente justificado (artigo 17, *caput*, da Lei 8.666/93);
3. Elaboração de avaliação do bem (a qual, no caso, entendo que pode ser feita indicando o valor de aquisição do mesmo, tendo em vista que tratam-se de unidades novas, nunca utilizadas) (artigo 17, *caput*, da Lei 8.666/93);
4. Na nota técnica mencionada no item 2, deve-se indicar o "*programa federal*" que será executado pelo donatário, (artigo 12º, *caput*, do Decreto nº 9.373/2018)

55. Por fim, quanto à consulta formulada no despacho NUJUR/SAES, da seguinte forma:

Na cláusula de cessação dos encargos pode ser inserido um prazo pré-determinado que a área técnica considere razoável, quando a cessação ocorrerá automaticamente?

56. Entendo que não só é possível, como é recomendável, que haja a inserção de tal cláusula (a qual, s.m.j., já consta da cláusula oitava, parágrafo segundo), devendo-se, apenas, indicar a razão da escolha do prazo estipulado (no caso, de 5 anos).

## **DAS CONCLUSÕES**

57. Ante o exposto, uma vez atendidas as recomendações apontadas neste Parecer Referencial, e resguardados o juízo de conveniência e oportunidade do Administrador, nos limites da Lei, e as valorações de cunho econômico-

financeiro, ressalvadas, ainda, as questões de ordem fática e técnica, ínsitas à esfera administrativa, essenciais até mesmo para a devida atuação dos órgãos de controle, o procedimento estará apto para a produção de seus regulares efeitos.

58. Sendo referencial o presente parecer, os processos administrativos que guardarem relação inequívoca e direta com a abordagem aqui realizada poderão, doravante, dispensar análise individualizada, desde que o setor competente ateste, de forma expressa, que a situação concreta se amolda aos termos desta manifestação.

59. Além da necessidade da área técnica atestar, de forma expressa, que cada caso concreto se amolda aos termos do presente parecer referencial, deve também extrair cópias da presente manifestação e acostá-la a cada um dos autos em que se pretender a aprovação do certame licitatório, para fins de controle.

60. Não sendo o caso, a persistência de dúvida de cunho jurídico deverá resultar na remessa do processo administrativo a esta CGLICI/CONJUR/MS para exame individualizado, mediante formulação dos questionamentos jurídicos específicos.

61. Diante do teor do Memorando Circular nº 048/2017-CGU/AGU, recomenda-se o encaminhamento da presente manifestação jurídica referencial para ciência da Consultoria Geral da União, solicitando a abertura de tarefa ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas (DEINF/CGU/AGU), para ciência.

À consideração superior.

Brasília, 22 de novembro de 2019.

RAFAEL CARRAZZONI MANSUR  
Advogado da União  
Coordenador de Suporte Jurídico em Processos Licitatórios  
COJUPLI/CGLICI/CONJUR-MS

---

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25000184084201974 e da chave de acesso b47cd17a

#### Notas

1. <sup>^</sup> *Alvim, Agostinho. Da doação. São Paulo: Saraiva. 1972, págs. 236.*
2. <sup>^</sup> *Tartuce, Flávio. Manual de Direito Civil. Volume único. São Paulo: Método. 2011. P. 609/610*
3. <sup>^</sup> *Gagliano, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2008. V. IV, t. II, p. 95/96*
4. <sup>^</sup> *Contratos no Novo Código Civil- Teoria Geral e Contratos em espécie. 2ª ed. Ed Método.*

---

Documento assinado eletronicamente por RAFAEL CARRAZZONI MANSUR, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 346712915 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): RAFAEL CARRAZZONI MANSUR. Data e Hora: 22-11-2019 16:38. Número de Série: 13813758. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

---



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE  
COORDENAÇÃO-GERAL DE ANÁLISE JURÍDICA DE LICITAÇÕES, CONTRATOS E INSTRUMENTOS  
CONGÊNERES

---

**DESPACHO n. 04824/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU**

**NUP:** 25000.184084/2019-74

**INTERESSADOS:** SECRETARIA DE ATENÇÃO ESPECIALIZADA À SAÚDE - SAES

**ASSUNTO:** Doação de ambulâncias adquiridas no Pregão Eletrônico nº 44/2018.

1. Aprovo o Parecer Referencial n. 00042/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU, da lavra do Coordenador de Suporte Jurídico em Processos Licitatórios, Advogado da União Rafael Carrazzoni Mansur, por seus fundamentos e conclusões.
2. Conforme destacou o parecerista, tal manifestação jurídica referencial somente poderá ser utilizada para as doações de ambulâncias adquiridas no Pregão nº 44/2018 e desde que sejam doadas nos termos da Portaria de Consolidação - PRC nº 3, Anexo III, Livro II, Título II, Cap. I, e PRC nº 6, Título VIII, Cap. II, ambas deste Ministério da Saúde.
3. Além disso, deverá a área responsável providenciar os requisitos necessários explicitados na manifestação precedente antes de proceder cada uma das doações.
4. Diante do exposto, sugere-se o envio dos autos:
  - a) à Secretaria de Atenção Especializada à Saúde, para ciência e providências;
  - b) ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas, conforme parágrafo 61;
  - c) à Chefe do Serviço de Apoio aos Sistemas de Tramitação de Documentos, para alimentação da página da Consultoria Jurídica.

À consideração superior.

Brasília, 22 de novembro de 2019.

JAMILLE COUTINHO COSTA  
Advogada da União  
Coordenadora-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres  
CGLICI/CONJUR-MS

---

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25000184084201974 e da chave de acesso b47cd17a

---

Documento assinado eletronicamente por JAMILLE COUTINHO COSTA, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 347618530 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JAMILLE COUTINHO COSTA. Data e Hora: 22-11-2019 17:05. Número de Série: 13813667. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.

---



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO  
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DA SAÚDE  
GABINETE DA CONSULTORIA JURÍDICA

ESPLANADA DOS MINISTÉRIOS, BLOCO G, EDIFÍCIO SEDE, 6º ANDAR, BRASÍLIA/DF, CEP 70058-900

**DESPACHO n. 04825/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU**

**NUP: 25000.184084/2019-74**

**INTERESSADOS: SECRETARIA DE ATENÇÃO ESPECIALIZADA À SAÚDE - SAES**

**ASSUNTOS: DOAÇÃO**

Aprovo o PARECER REFERENCIAL n. 00042/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU, da lavra do Advogado da União Rafael Carrazzoni Mansur, bem como o DESPACHO n. 04824/2019/CONJUR-MS/CGU/AGU, ambos de 22/11/2019, subscrito pela Coordenadora-Geral de Análise Jurídica de Licitações, Contratos e Instrumentos Congêneres, a Advogada da União Jamille Coutinho Costa, adotando seus fundamentos e conclusões.

Ao Apoio Administrativo desta Consultoria Jurídica para que:

- **a)** junte as manifestações no Sistema SEI e encaminhe os autos virtuais:
  - i) à Secretaria de Atenção Especializada à Saúde, para ciência e providências que julgar cabíveis;
  - ii) ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas, conforme parágrafo 61 do PARECER; e
  - iii) à Chefe de Serviço de Apoio aos Sistemas de Tramitação de Documentos, para alimentação da página da Consultoria Jurídica.
- **b)** posteriormente às medidas declinadas no item anterior, arquite o processo em epígrafe no Sistema SAPIENS.

Brasília, 22 de novembro de 2019.

CIRO CARVALHO MIRANDA  
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 25000184084201974 e da chave de acesso b47cd17a

Documento assinado eletronicamente por CIRO CARVALHO MIRANDA, de acordo com os normativos legais

aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 347634929 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): CIRO CARVALHO MIRANDA. Data e Hora: 22-11-2019 17:51. Número de Série: 22394. Emissor: Autoridade Certificadora da Presidencia da Republica v5.

---