



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

PARECER JURÍDICO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2024/0613-001-PMA

MODALIDADE: DISPENSA DE LICITAÇÃO ELETRÔNICA.

OBJETO: DISPENSA DE LICITAÇÃO MOTIVADA POR FRACASSO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 005/2024 PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA AQUISIÇÃO E INSTALAÇÃO DE 01 (UM) ELEVADOR PARA PASSAGEIROS E MACA (CAPACIDADE 1200 KG -16 PESSOAS) INCLUINDO MÃO-DE-OBRA, FERRAMENTAS, EQUIPAMENTOS E MATERIAIS NECESSÁRIOS PARA ATENDER A DEMANDA DO HOSPITAL MUNICIPAL SÃO BENTO, NO MUNICÍPIO DE ABAETETUBA/PA.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 75, III, LEI 14.133/2021. AQUISIÇÃO E INSTALAÇÃO DE ELEVADOR.

1. RELATÓRIO

Trata-se de consulta encaminhada a esta assessoria jurídica, por força do art. 53, da Lei no. 14.133/21, para análise e emissão de parecer jurídico concernente controle prévio de legalidade do procedimento administrativo de DISPENSA DE LICITAÇÃO ELETRÔNICA cujo objeto é a dispensa de licitação motivada por fracasso em procedimento licitatório do pregão eletrônico nº 005/2024, para contratação de empresa para aquisição e instalação de 01 (um) elevador para passageiros e maca (capacidade 1200 kg -16 pessoas) incluindo mão-de-obra, ferramentas, equipamentos e materiais necessários para atender a demanda do hospital municipal são bento, no município de Abaetetuba/PA.

Consoante os termos da certidão do pregoeiro, o pregão eletrônico nº 005/2024 foi declarado "**FRACASSADO**, em decorrência da desclassificação/inabilitação de todos os concorrentes, nos termos da Lei nº 14.133/2021", seguindo-se a sua homologação.

É o breve relatório.

2. ANÁLISE JURÍDICA. FUNDAMENTAÇÃO.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

O presente parecer avaliará os aspectos legais envolvidos no procedimento trazido a exame, mas esta assessoria jurídica não adentrará em aspectos técnicos e econômicos, bem como não examinará o juízo de conveniência e oportunidade da contratação.

Excluindo-se os demais aspectos técnicos do procedimento, passemos, estritamente, a análise dos aspectos jurídicos do presente processo licitatório.

É importante observarmos que as contratações efetuadas pelo Poder Público devem, em regra, ser precedidas de licitação. Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988, em seu inciso XXI do art. 37, delineou e fixou a licitação como princípio básico a ser observado por toda Administração Pública, *in verbis*:

Art. 37. A Administração pública direta e indireta de qualquer dos o da União, dos Estados, dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, e também ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Assim, a regra geral, é que todas as Unidades da Federação Brasileira e seus Poderes **sujeitem-se à obrigatoriedade de licitar, salvo nos casos/exceções previstos na legislação.** *In casu*, No entanto, o próprio dispositivo constitucional admite a ocorrência de casos específicos, expressamente previstos pela legislação, em que há exceção à regra geral da prévia licitação como requisito à celebração de contratos com a Administração.

Nas hipóteses em que são dispensáveis as licitações, segundo a Lei n.º 14.133/2021, é necessária emissão de parecer jurídico, conforme expressamente mencionado em seu artigo 53, §1º, I e II c/c o artigo 72, III:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§1º - Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica.

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos: (...)

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos.

Nesse sentido, a presente análise tem a finalidade de verificar a conformidade do procedimento com as disposições fixadas na nova Lei de licitações, em especial no que tange a possibilidade legal de contratação direta, tendo por fundamento o artigo 75, inciso III, da Lei nº 14.133/2021.

Conforme previsão do supracitado, Diferentemente da Lei nº 8.666/1993, a Lei nº 14.133/21 – nova Lei de Licitações, contemplou as licitações desertas e fracassadas e a possibilidade de dispensar a licitação para contratar num mesmo dispositivo, especificamente no art. 75, inciso III:

Art. 75. É dispensável a licitação:

I - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), no caso de obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores;

II - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de outros serviços e compras;

III - para contratação que mantenha todas as condições definidas em edital de licitação realizada há menos de 1 (um) ano, quando se verificar que naquela licitação:

a) não surgiram licitantes interessados ou não foram apresentadas propostas válidas;



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

b) as propostas apresentadas consignaram preços manifestamente superiores aos praticados no mercado ou incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes;

No que se refere a licitação fracassada, como dito, ocorre a desclassificação de todas propostas ou a inabilitação de todos os licitantes, conforme faz menção as possibilidades e desclassificação nos termos do art. 59 da Lei Federal 14. 133/2021:

Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

I - contiverem vícios insanáveis;

II - não obedecerem às especificações técnicas pormenorizadas no edital',

III - apresentarem preços inexequíveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;

IV - não tiverem sua exequibilidade demonstrada. quando exigido pela Administração;

V - apresentarem desconformidade com quaisquer outras exigências do edital, desde que insanável.

Portanto, a Lei no 14.133/2021 no que se refere a dispensa por conta de licitação fracassada ou deserta, pelo qual, condiciona que a contratação direta. deverá ocorrer dentro do período de 1 (um) ano e que as condições definidas no edital deverão ser mantidas, com fundamento no princípio da eficiência.

No caso em análise, constata-se que o caso é de contratação direta, tendo em vista aos itens objetos serem considerados desertos/fracassados no pregão eletrônico supramencionado. Ademais, segundo justificativa da autoridade competente, é necessária a aquisição dos objetos a fim de atender as demandas do órgão solicitante.

Essa conjugação das licitações desertas e fracassadas em um mesmo dispositivo é bastante razoável. Afinal, ambas autorizam a contratação direta em razão do resultado infrutífero do certame, que não teve êxito na seleção de proposta em condições de contratação, seja em função do não comparecimento de interessados (licitação deserta), seja em decorrência da desclassificação/inabilitação de todos os concorrentes (licitação fracassada).

Mas o emprego dessa hipótese de dispensa demanda a análise de alguns pressupostos, alguns previstos expressamente na nova Lei de Licitações e outros não. O primeiro deles, não expresso, tem como objetivo afastar a hipótese de o insucesso da licitação ter decorrido da fixação de alguma condição injustificadamente restritiva ou, mesmo, da adoção de algum procedimento incompatível com a Lei, a exemplo da



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

desclassificação/inabilitação de licitante no caso em que o vício era passível de saneamento.

O segundo pressuposto, este expresso no dispositivo, impõe que, para a legitimidade da contratação direta, deverão ser observadas todas as condições definidas em edital de licitação. Vale dizer que, deverão ser respeitadas todas as condicionantes previstas no ato convocatório relacionadas à apresentação das propostas – o que abriga não apenas as especificações do objeto e condições de execução, como também o valor máximo definido – e aquelas definidas para análise e julgamento da habilitação.

O terceiro pressuposto, também expresso na Lei, representa uma novidade: só será possível a contratação direta diante de licitação deserta ou fracassada se o procedimento ocorreu há menos de um ano. Trata-se da indicação de um elemento objetivo de análise, que norteará a Administração até quanto tempo, após o resultado infrutífero do certame, será possível realizar a contratação direta. Após esse lapso será necessário realizar uma nova licitação.

Interessante observar que a nova Lei de Licitações deixou de incluir como requisito para a contratação direta a ausência de prejuízo com a repetição da licitação, tal como previsto no art. 24, inc. V, da Lei nº 8.666/1993. Desta forma a autoridade competente deverá observar os pressupostos antes de autorizar a referida dispensa.

Cabe também destacar que o art. 72 da Lei nº 14.133/2021 indica que o processo administrativo deve ser instruído ainda em observância os requisitos nele listados, que assim dispõe:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

- I** - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;
- II** - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;
- III** - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;
- IV** - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;
- V** - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

- VI - razão da escolha do contratado;
- VII - justificativa de preço;
- VIII - autorização da autoridade competente.

Afinal, embora sejam aproveitadas previsões acerca dos quesitos de habilitação, propostas, execução dos contratos, etc., sendo inclusive possível remeter ao detalhamento constante do TR que orientou a realização da licitação deserta ou fracassada, haverá a necessidade de detalhar o preenchimento dos pressupostos da contratação direta, providenciar eventual adequação orçamentária, ou outro detalhe, o que torna recomendável a elaboração de um termo de referência.

Da lista trazida acima, merece relevância o Estudo Técnico Preliminar (ETP), grande novidade da nova lei geral de licitações. Ele deve analisar a necessidade vergastada, indicando o serviço/bem a ser contratado/adquirido/alugado/etc, avaliando a necessidade da contratação, fixando os resultados pretendidos. Após, o estudo também deve avaliar o alinhamento da solicitação de despesa com os demais planejamentos realizados, fixa os requisitos para a contratação e define uma relação mínima entre a demanda prevista e a quantidade de cada item.

A Instrução Normativa seges nº 58, de 8 de agosto de 2022, trata sobre o documento acima mencionado com mais detalhamento, inclusive complementando a redação do inciso I, do art. 72, da Lei nº 14.133/21, acima colacionado. Isto porque a IN referida, no art. 14, especificou os casos em que o ETP é **facultado** ou **dispensado**.

No caso ora analisado, estamos diante de hipótese de elaboração facultativa do ETP, de acordo com o inciso I, do Art. 14, da IN SEGES nº 28/22.¹, contudo, **há de se evidenciar que consta o referido documento no processo licitatório**. Apesar disso, é importante que os demais documentos demonstrem o bom planejamento da despesa, sobretudo indicando a justificativa da pretendida contratação, analisando as hipóteses de solução do problema, e detalhando o bem e/ou serviço de maneira satisfatória, para que também seja possível, pela própria autoridade competente.

Outros documentos que se destacam é a razão da escolha e a justificativa de preço, essencial para comprovar que o valor do processo é compatível com o valor praticado pelo mercado, quer seja em qualquer procedimento licitatório, procedimento de contratação (como, por exemplo, nas prorrogações de contratos), ou ainda nas

¹ Art. 14. A elaboração do ETP:

I - é facultada nas hipóteses dos incisos I, II, VII e VIII do art. 75 e do § 7º do art. 90 da Lei nº 14.133, de 2021; e



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

contratações diretas, dispensáveis ou inexigíveis, documento que deverão constar do processo administrativo.

Pode-se também fazer um levantamento preliminar de mercado, com estimativa preliminar dos preços – que posteriormente é complementado, em fase específica, por pesquisa de preço efetiva (pelo setor de compras), bem como composição do mapa de preços a partir do banco de preços, tudo conforme diretrizes normativas aplicáveis. (Como a IN n.º 65/2021-SEGES/ME)

Ela deve se fundamentar em uma prévia cotação de preço junto a um banco de preços, por consultas a contratações similares de outros entes públicos, a mídias especializadas, a outros fornecedores, ou por meio idôneo que possa aferir o valor médio de mercado em contratações similares.

Isto torna possível, para a autoridade competente, avaliar os impactos da contratação e avaliar se há dotação orçamentária que suporte a despesa, o que também deve constar nos autos.

Outros documentos essenciais, como a Solicitação de Despesa, com termo de referência, além de outros documentos essenciais a deflagração do processo, de acordo com a norma geral, é indispensável.

Não nos cabe analisar o mérito do termo de referência, sobretudo porque é o setor competente quem detém a capacidade de melhor delinear sua necessidade, e os itens que serão capazes de satisfazê-lo, de acordo com a solução escolhida, tudo pautado na justificativa para a deflagração do processo.

No caso em apreço, recomenda-se da confecção de justificativa, que ela seja mais robusta possível, especificando a solução e detalhando sua necessidade, sobretudo em quantitativos, indicando como os números foram obtidos e a razão da escolha do fornecedor.

Passamos agora à análise dos elementos abordados na minuta do contrato e sua concordância com as imposições do art. 92 da Nova Lei de Licitações.

Traz o referido mandamento a **obrigatoriedade de abordagem das seguintes cláusulas nos contratos administrativos**, podendo estas ser suprimidas ou acrescidas, conforme o caso, de acordo com a redação do próprio dispositivo:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

- I** – o objeto e seus elementos característicos;
- II** – a vinculação ao edital de licitação e à proposta do licitante vencedor ou ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta;
- III** – a legislação aplicável à execução do contrato, inclusive quanto aos casos omissos;
- IV** – o regime de execução ou a forma de fornecimento;
- V** – o preço e as condições de pagamento, os critérios, a data-base e a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;
- VI** – os critérios e a periodicidade da medição, quando for o caso, e o prazo para liquidação e para pagamento;
- VII** – os prazos de início das etapas de execução, conclusão, entrega, observação e recebimento definitivo, quando for o caso;
- VIII** – o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- IX** – a matriz de risco, quando for o caso;
- X** - o prazo para resposta ao pedido de repactuação de preços, quando for o caso;
- XI** – o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso;
- XII** – as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas, inclusive as que forem oferecidas pelo contratado no caso de antecipação de valores a título de pagamento;
- XIII** – o prazo de garantia mínima do objeto, observados os prazos mínimos estabelecidos nesta Lei e nas normas técnicas aplicáveis, e as condições de manutenção e assistência técnica, quando for o caso;
- XIV** – os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas e suas bases de cálculo;
- XV** – as condições de importação e a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XVI** – a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta;

XVII – a obrigação de o contratado cumprir as exigências de reserva de cargos prevista em lei, bem como em outras normas específicas, para pessoa com deficiência, para reabilitado da Previdência Social e para aprendiz;

XVIII – o modelo de gestão do contrato, observados os requisitos definidos em regulamento;

XIX – os casos de extinção.

Registro que a minuta está confeccionada em subdividas em 14 cláusulas em 11 (onze) laudas. A cláusula primeira trata do objeto contratual, vinculando o contrato ao processo de dispensa, especificando os itens; A cláusula segunda especifica a fundamentação legal; A cláusula terceira fala dos encargos, obrigações e responsabilidades da contratada, enquanto a cláusula quarta faz o mesmo para o contratante; A cláusula quinta trata da vigência contratual; A sexta fala sobre rescisão; A sétima, das infrações e sanções administrativas; Oitava trata do o valor e do pagamento; A nona elenca hipóteses de reajuste; A décima indica a dotação orçamentária que suportará a despesa; A décima primeira fala da extinção do vínculo contratual; A décima segunda trata dos casos omissos; A décima terceira fala das alterações contratuais; A décima quarta indica foro, base legal e formalidades.

É bem certo que a Lei nº 14.133/21 priorizou a divulgação das contratações por meio do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP). Nesse caso, em reforço à transparência e às publicidades necessárias às contratações diretas, a publicação do ato que autoriza a dispensa ou do extrato decorrente do contrato deverá ser realizada, no mínimo, em sítio da internet, certificado digitalmente por autoridade certificadora, utilizando-se o Diário Oficial da União (DOU) como mecanismo complementar ao portal digital do órgão, até a efetiva integração entre os sistemas internos e o PNCP.

Diante disso, entendo que o relevante e de interesse público é que ocorra efetivamente a publicação dos instrumentos convocatórios e dos extratos dos contratos, cumprindo dessa forma o princípio constitucional da publicidade.

Antes de finalizar, compete ressaltar que, o parecer aqui exarado não contempla as hipóteses de fracionamento da despesa, cabendo ao gestor a adoção das medidas administrativas necessárias para evitar o fracionamento da despesa através de contratações formalizadas por dispensa de licitação, pois tal conduta, além de ilegal, caracterizará afronta aos princípios que norteiam a licitação.

3. CONCLUSÃO



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE ABAETETUBA

Cumpre apenas esclarecer que não cabe à assessoria jurídica avaliar critérios de vantagem e conveniência da contratação, pois trata-se de prerrogativas exclusivas da gestão pública, dessa forma, desde que o entendimento o interesse público e as demais orientações técnicas apresentadas, entendo que a contratação poderá ser efetivada, de forma direta, tendo em vista que a referida contratação enquadra-se nas hipóteses de dispensa de licitação, definida no inciso III do artigo 75 da Lei 14.133/2021, desde que atendidas as orientações esculpidas neste documento.

Ressalto que este parecer está adstrito à análise formal do processo, sem, contudo, adentrar na oportunidade e conveniência, analisar ou acompanhar a execução do referido objeto, o qual estará sob a responsabilidade do ordenador de despesas e Fiscal do contrato.

Finalmente, é nosso dever salientar que este parecer não possui caráter vinculativo, sendo realizado apenas 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 tais ponderações.

Salvo melhor juízo, é o parecer que submeto à apreciação superior.

Abaetetuba (PA), 14 de junho de 2024.

FELIPE DE LIMA RODRIGUES GOMES
Assessoria jurídica – OAB/PA 21.472