



PARECER JURÍDICO Nº 231/2021

Trata-se de solicitação encaminhada a esta Procuradoria Geral do Município de análise da Legalidade do texto da minuta do Contrato celebrado entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA** e a empresa **CENTRÃO DA ELETRECIDADE EIRELE ME** ambos já qualificados nos autos, e que tem como objeto a contratações de empresas para aquisição de Equipamento Topográficos para Fiscalização de Serviços e equipamentos de construção civil para manutenção deste município, dos itens não adquiridos nos Pregões 040 e 043/2021 por terem sido desertos, com valor orçado em R\$ 85.672,32 (oitenta e cinco mil seiscentos e setenta e dois reais e trinta e dois centavos), de acordo com as especificações constantes do procedimento de dispensa e seus anexos, tudo em conformidade com o disposto na Lei nº 8.666/1993, mais especificamente o inciso V do art. 24.

Eis, em breve síntese, o relatório. Adiante segue parecer.

Ab initio, cumpre registrar que esse parecer jurídico possui caráter meramente opinativo, não vinculando a comissão de licitação ou o administrador na prática de atos ou no desfecho de processos administrativos.

É certo, que as normativas afirmam que alguns atos/processos administrativos devam ser precedidos de parecer jurídico para sua prática, sendo este apenas o requisito que o antecederá, obrigando o administrador a solicitá-lo, o que chamamos de parecer obrigatório.

Todavia, a obrigatoriedade da emissão do parecer jurídico não vincula o administrador à fundamentação ou conclusão sugerida pelo parecerista, forçando-o apenas a solicitá-lo da assessoria jurídica por força de lei, podendo ele, inclusive, agir de forma contrária ao sugerido por seu prolator.

Hely Lopes Meirelles leciona o seguinte sobre os pareceres:

"(...) Pareceres administrativos são manifestações de órgãos técnicos sobre assuntos submetidos à sua consideração. O parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões, salvo se aprovado por ato subsequente. Já, então, o que subsiste como ato administrativo não é o parecer, mas, sim, o ato de sua aprovação, que poderá revestir a modalidade normativa, ordinatória, negocial ou punitiva. (MEIRELLES, 2010, p. 197)".

Atente-se ao teor da Súmula nº 05/2012/CAOP do Conselho Federal da OAB, que possui a seguinte redação:

"ADVOGADO. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO. PODER PÚBLICO. Não poderá ser responsabilizado, civil ou criminalmente, o advogado que, no regular exercício do seu mister, emite parecer técnico opinando sobre dispensa ou inexigibilidade de licitação para contratação pelo Poder Público, porquanto inviolável nos seus atos e manifestações no



exercício profissional, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB)."

Sendo assim, reforço que o presente Parecer Jurídico possui caráter meramente opinativo, não vinculando a decisão do Administrador.

É certo que o inciso XXI, do art. 37 da Constituição Federal estabelece a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público. No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

Como se vê, admitiu-se a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar contratações diretas sem a efetivação de certame licitatório, especialmente quando procedimentos licitatórios pretéritos restam desertos. A dispensa de licitação, uma dessas modalidades de contratação direta, é aquela em que, em tese, poderia o procedimento ser realizado, mas que, pela particularidade do caso, decidiu o legislador não torná-lo obrigatório.

Como afirma José dos Santos Carvalho Filho¹, na dispensa, há dois aspectos que merecem ser considerados:

*"O primeiro diz respeito à **excepcionalidade**, no sentido de que as hipóteses previstas no art. 24 traduzem situações que fogem a regra geral, e só por essa razão se abriu a fenda no princípio da obrigatoriedade. Outro diz respeito à **taxatividade** das hipóteses. Daí a justa advertência de que os casos enumerados pelo legislador são taxativos, não podendo, via de consequência, ser ampliados pelo administrador. Os casos legais, portanto, são os únicos cuja dispensa de licitação o legislador considerou mais conveniente ao interesse público".*

Importa ressaltar que, ainda que se trate de contratação direta, é necessária a formalização de um procedimento licitatório que culmine na celebração do contrato. Nesse sentido, vejamos o ensinamento de Marçal Justen Filho²:

"...os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para seleção do contrato mais vantajoso para a Administração Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. 'Ausência de licitação' não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação".

¹ In "Manual de Direito Administrativo", Lumen Juris, 14ª ed., Rio de Janeiro, 2005.

² In "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", Dialética, 8ª ed., São Paulo, 2000, p. 295.



A minuta do contrato de prestação de serviços ora analisado trata de hipótese de dispensa de licitação, vide que deflui, hialinamente, do resultado deserto de pregões pretéritos, o que coaduna com o mormente ao Inciso V, da lei 8.666/93, *in verbis*:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

V - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas;

[...]” (grifo nosso)

Portando, ao colimar o caso em comento com o estabelecido no diploma legal em comento e, com espeque na refastelada documentação colacionada ao presente procedimento administrativo, vê-se que a adoção da presente modalidade é a que mais profere minudência e proficuidade ao caso em xeque.

Os materiais a serem licitados serão utilizados para promover a perpetuação do desempenho das atividades da secretaria de Obras.

Ainda, observa-se que o presente feito cumpre as exegeses do Egrégio Tribunal de Contas da União, no sentido de se constatar o cumprimento de todos os requisitos legais mormente aos alvitres do tribunal suso aludido, como observa-se do Acórdão 551/2002 Segunda Câmara (Relatório do Ministro Relator), ei-lo:

“Observa a Unidade Técnica que, de fato, o autor citado entende como desinteresse pela licitação os casos de não acudirem licitantes, ou todos serem desqualificados ou nenhuma proposta classificada como se lê na sua obra Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, 26ª ed., p.264. No entanto, observa que a doutrina diferencia licitação deserta de fracassada, no dizer de Zanella Di Pietro, em Direito Administrativo, Atlas, 14ª ed., p. 313 e em face da divergência doutrinária procurar arrimo na jurisprudência prevalecente desta Corte de Contas onde se busca o fundamento jurídico último, a ratio juris do inciso V do art. 24 da Lei na 8.666/1993, que é obstar a ocorrência de algum prejuízo à Administração por conta da injustificada repetição de um procedimento licitatório, autorizando-se a contratação direta quando a licitação anteriormente realizada, por razões alheias à ação do Poder Público, não logra êxito. Mesmo assim, defende que essa alegada possibilidade de ocorrência de prejuízo à Administração por conta da repetição do certame, assim como a presumível eliminação daquele prejuízo com a imediata contratação direta, ou mesmo por que não se iniciou o procedimento licitatório anteriormente, deverá estar convincentemente demonstrada por parte do órgão desejoso de contratar, visto ser isso o que inequivocamente deflui do preceito legal em comento ao aludir à licitação que, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração.”

Sendo assim, utilizando-se das informações e documentos acostados aos autos, e submetidos à análise da Procuradoria Geral do Município, observa-se que os requisitos foram



ESTADO DE SERGIPE
Prefeitura Municipal de Itabaiana
Procuradoria Geral do Município

000128

W

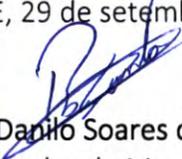
observados, por ter atendido aos interesses da Administração, vez que a finalidade é pública é a contratação mais econômica que satisfaça os padrões de exigência da administração.

Por fim, informo que a veracidade das informações e documentações ora apresentadas são de inteira responsabilidade dos contraentes, aos quais advirto acerca da possibilidade de aplicação de sanções políticas, administrativas, civis e penais para os casos de malversação da verba pública, decorrentes da prática de ato de improbidade administrativa, consoante preconizado pela Lei nº 8.429/92 - após a edição da Lei de Responsabilidade Fiscal, complementada na Lei nº 10/028/2000, que criou novos tipos penais (crimes contra as finanças públicas) - com a finalidade de tornar mais efetivos os principais constitucionais da Administração Pública, contidas no art. 37 da Constituição Federal.

Diante do exposto, após instruções apresentadas acima e a análise da Procuradoria acerca da observância das exigências acima apresentadas para se alcançar a legalidade da minuta do contrato administrativo a ser firmado, opina pela possibilidade jurídica da legalidade dos referidos textos, salvo melhor juízo, oportunidade em que este entendimento poderá ser reformulado.

Este é o entendimento, salvo melhor Juízo.

Itabaiana/SE, 29 de setembro de 2021.


Rubens Danilo Soares da Cunha
Procurador do Município