



PREFEITURA MUNICIPAL DE ANANINDEUA
Procuradoria Geral do Município

PARECER JURÍDICO

PARECER N.º: 263/2024

INTERESSADO: Gabinete da Secretaria de Educação de Ananindeua

OBJETO: Contratação de empresa especializada para serviço de internet.

Direito administrativo. Contrato de aquisição. Análise processual. Licitação. Dispensa.

RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo encaminhado a esta Procuradoria para análise e emissão de parecer jurídico sobre a contratação de empresa especializada para serviço de internet.

O processo administrativo se baseia no art. 75, II, da Lei n.º 14.133/21, como dispensa de licitação para contratação de produto, de acordo com os documentos constantes nos autos.

É o breve relatório.

ANÁLISE JURÍDICA

Preliminarmente, deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam nos autos, até a presente data, com fim de prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar em questões afetas à conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito desta Secretaria Municipal, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Trata-se de um processo administrativo para prestação de serviço, ou seja, contratação de empresa especializada para serviço de internet e que de acordo com o do Tribunal de Contas da União - TCU no Acórdão 2458/2021-Plenário/TCU pode haver a dispensa de licitação para contratação direta em razão do valor.

Tendo como base fundamental os princípios administrativos, impõe-se a realização de Dispensa da Licitação, nos termos do art.75, inciso II, da lei 14.133/21 abaixo transcrito:

Art. 75. É dispensável a licitação:

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

Licitar é a regra na Administração Pública, segundo o art. 37, XXI, da CF/88. Sobre isso, Odete Medauar afirma que *“a licitação é um processo administrativo porque, além da sucessão de atos e fases, há sujeitos diversos, os licitantes, interessados no processo, que dele participam, perante a Administração, todos, inclusive esta, tendo direitos, deveres, ônus, sujeições”*. (Direito Administrativo Moderno, 8ª. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004). Logo, devemos seguir aos princípios gerais da Administração Pública mencionados pelo art. 37, da CF/88 (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência).

Verificamos que o referido processo administrativo segue até o momento ao Princípio do Devido Processo Legal, como descreve o art. 5º, LIV, da CF/88, ou seja, a instrução processual não possui emendas e/ou vícios que comprometam sua validade.

Solicitamos que seja seguido ao Princípio da publicidade, descrito no art. 37, da CF/88, os atos processuais do rito administrativo, bem como ao Princípio da Oficialidade, descrito no art. 5º, LV, da CF/88 e ao art. 5º, LX, do art. 5º da CF/88.

Dentre os princípios que regem a Administração Pública, o Administrador deve atender ao princípio da razoabilidade, que tem cabimento no exercício da discricionariedade administrativa. Há discricionariedade quando a lei confere ao administrador público porção de liberdade, para que este, mediante critérios de conveniência e oportunidade, possa escolher a alternativa mais adequada à solução do caso que lhe é apresentado. Tal escolha a ser realizada pelo administrador há de atender ao princípio em tela, bem como ao princípio da proporcionalidade, ou seja, a proporção adequada entre os meios que emprega e o fim que a lei deseja alcançar.

Não obstante, devemos observância ao disposto no art. 23, da Lei nº 14.133/21, a seguir:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

III - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

§ 2º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia, conforme regulamento, o valor estimado, acrescido do percentual de Benefícios e Despesas Indiretas (BDI) de referência e dos Encargos Sociais (ES) cabíveis, será definido por meio da utilização de parâmetros na seguinte ordem:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente do Sistema de Custos Referenciais de Obras (Sicro), para serviços e obras de infraestrutura de transportes, ou do Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices de Construção Civil (Sinapi), para as demais obras e serviços de engenharia;

II - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e a hora de acesso;

III - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

IV - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

§ 3º Nas contratações realizadas por Municípios, Estados e Distrito Federal, desde que não envolvam recursos da União, o valor previamente estimado da contratação, a que se refere o **caput** deste artigo, poderá ser definido por meio da utilização de outros sistemas de custos adotados pelo respectivo ente federativo.

§ 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 5º No processo licitatório para contratação de obras e serviços de engenharia sob os regimes de contratação integrada ou semi-integrada, o valor estimado da contratação será calculado nos termos do § 2º deste artigo, acrescido ou não de parcela referente à remuneração do risco, e, sempre que necessário e o anteprojeto o permitir, a estimativa de preço será baseada em orçamento sintético, balizado em sistema de custo definido no inciso I do § 2º deste artigo, devendo a utilização de metodologia expedita ou paramétrica e de avaliação aproximada baseada em outras contratações similares ser reservada às frações do empreendimento não suficientemente detalhadas no anteprojeto.

§ 6º Na hipótese do § 5º deste artigo, será exigido dos licitantes ou contratados, no orçamento que compuser suas respectivas propostas, no mínimo, o mesmo nível de detalhamento do orçamento sintético referido no mencionado parágrafo.

Já os artigos 72 e 73 da lei 14.133/21 vai tratar dos casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, devendo ser instruído com os seguintes documentos abaixo:

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;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Art. 73. Na hipótese de contratação direta indevida ocorrida com dolo, fraude ou erro grosseiro, o contratado e o agente público responsável responderão solidariamente pelo dano causado ao erário, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Caso a Controladoria Geral do Município – CGM/PMA, de acordo com o art. 70, da CF/88, solicite outros elementos de convicção para emissão de parecer, deve ser atendido para demonstrar a transparência e a boa fé.

Deste modo, esta Procuradoria se obteve em análise a possibilidade jurídica em realizar a contratação de empresa especializada em certificação digital; não adentrando em mérito de ato administrativo, mas verificando a aplicação do Princípio Constitucional da Legalidade descrito nos arts. 5º, Inciso II; 70 e 150, Inciso I, da CF/88.

DA ISENÇÃO DO PARECERISTA – DO CARÁTER MERAMENTE OPINATIVO E CONSULTIVO.

O Advogado Público, quando na função de parecerista consultivo, deve primar pela imparcialidade, defendendo apenas a correta aplicação da lei. Cumpre-nos informar

que o parecer jurídico não é ato administrativo e muito menos vincula o administrador público, porque tratar-se-ia de mera opinião que poderia ou não ser adotada.

Prevalece sempre a máxima de que o parecer não é ato administrativo, mas sim a sua aprovação pelo Administrador Público. Mesmo quando o parecer tem caráter obrigatório no processo administrativo, como no caso da análise das minutas de editais de licitação, por exemplo, o STF já se manifestou dizendo que mesmo assim o Gestor tem a liberdade para emitir o ato ainda que com parecer contrário da sua consultoria jurídica. Destarte, é razoável sustentar que o parecerista não divide a responsabilidade do ato com o administrador.

Com efeito, temos que a presente análise foi consubstanciada nos termos do art. 10 c/c §1º, do art. 53, da Lei n.º 14.133/2021.

Logo, o parecer é técnico opinativo, não havendo a obrigatoriedade do Gestor em segui-lo, tendo em vista que a decisão final de modo discricionário cabe ao mesmo.

CONCLUSÃO

Diante de todo exposto, **ESTA PROCURADORIA OPINA PELA POSSIBILIDADE DE SUGERE A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE INTERNET, POR DISPENSA DE LICITAÇÃO COM FULCRO INCISO II DO ARTIGO 75, DA LEI 14.133/21**, atendendo aos princípios basilares que regem a Administração Pública, e em face da supremacia do interesse público, em tudo observadas as formalidades legais.

É o parecer. S.M.J. é o nosso entendimento.

Ananindeua (PA), 08 de agosto de 2024.

ADÉLIO MENDES DOS SANTOS JUNIOR

Procurador Municipal
Portaria n.º 004/2021-PGM