

PARECER JURÍDICO Nº 386/2024 – GAB/PGE/AP

PROCESSO SIGA Nº 00024/DETRAN/2024

PROCEDÊNCIA: Departamento Estadual de Trânsito do Amapá – DETRAN

ASSUNTO: Análise da possibilidade jurídica da locação de imóvel por inexigibilidade de licitação sob a égide da Lei nº 14.133/2021.

EMENTA: CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. LOCAÇÃO DE IMÓVEL. **1.** Locação de espaço destinado à guarda e armazenamento de veículos apreendidos pelo DETRAN. **2.** Fundamento Legal. Art. 74, V, §5º. Lei nº 14.133/2021 c/c a Lei nº 8.245/1991. **3.** Requisitos parcialmente satisfeitos **4.** Possibilidade Jurídica de aprovação com condicionantes. **5.** Indicação de diligências e atenção às recomendações. **6. Parecer Condicionado.**

Senhor Procurador-Geral,

1. RELATÓRIO

Vieram os autos em epígrafe para análise e emissão de parecer jurídico deste Gabinete acerca de legalidade e regularidade da **contratação direta por inexigibilidade de licitação** a ser formalizada pelo **Estado do Amapá** por intermédio do **Departamento Estadual de Trânsito do Amapá – DETRAN/AP** e a **Empresa DB Imóveis Ltda (CNPJ nº 44.748.246/0001-11)**, com vistas à **locação de imóvel para pátio de apreensão de veículos do DETRAN/AP**, conforme minuta do contrato (fls. 205-214).

O imóvel encontra-se localizado na Rua do Matadouro, nº 1075, Bairro Fazendinha, Macapá/AP. Possui ainda, guarita, ouriço, pavimentação, sistema de drenagem, área mínima coberta, banheiros, portões elétricos e área de 28.250,21 m², de acordo com a cláusula segunda (fl. 206).

Em relação ao valor global do aluguel, foi estabelecido a monta de R\$1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), sendo o valor mensal estimado em R\$100.000,00 (cem mil reais), conforme a cláusula terceira (fl. 206).

Sobre a vigência contratual, foi acordado que o prazo será de 12 (doze) meses a contar da data de sua assinatura, conforme cláusula sétima (fl. 209).

Imperioso destacar, que a presente contratação encontra amparo no art. 74, V, §5º, da Lei nº 14.133/2021 c/c o Lei nº 8.245/1991 e demais normas pertinentes, em vigor.

Recebi o presente feito para análise e parecer, tramitado no Sistema de Controle de Processos – SCP (e-PGE), apenas para controle de distribuição, e no PRODOC, por meio do qual foram inseridas as mídias dos autos, com a respectiva numeração, contudo, alguns documentos são elaborados no próprio sistema.

Assim, nessas condições, o processo eletrônico foi recebido para análise e manifestação, em obediência ao art. 72, inciso III, da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, e ao art. 28, inciso IX, da Lei Complementar nº 0089, de 1º de julho de 2015.

É o que importa relatar. Passa-se ao exame da matéria.

2. ANÁLISE JURÍDICA

Em sede prefacial, ressalta-se que o exame da Procuradoria Geral do Estado, que tomará por base os elementos que constam dos autos do processo instruído no SIGA, se dará à luz do art. 132 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, na forma do artigo 53 da Lei nº 14.133/2021, que prevê a necessidade de controle prévio de legalidade do processo licitatório, do art. 153 da Constituição do

Estado e do art. 2º da Lei Complementar nº 0089/2015¹, que atribuem à PGE/AP as atividades de **consultoria e assessoramento jurídico do Estado do Amapá**.

Contudo, vale lembrar que a manifestação da PGE/AP será estritamente sob o prisma jurídico, porquanto nem lhe compete adentrar na conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito das entidades e dos órgãos estaduais, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou que atinjam a gestão administrativa.

Por outro lado, não se pode olvidar que os entendimentos do Tribunal de Contas da União - TCU, porventura citados neste parecer, deverão ser acatados pelo órgão de origem, pois é **obrigatória** a vinculação às decisões da Corte de Contas, em matéria que envolva tema de caráter geral sobre licitação e contratos, conforme prevê a **Súmula nº 222**:

As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, **devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**.

Posto isso, prestigiando a necessidade de contratação do objeto, a análise da presente demanda será realizada em total fidelidade às exigências legais e aos princípios que regem a atividade administrativa, previstos no art. 37 da Magna Carta de 1988.

2.1 DA OBRIGAÇÃO DE LICITAR E DA CONTRATAÇÃO DIRETA SOB A ÉGIDE DA NLLC

Em regra, todas as contratações realizadas com o poder público devem, obrigatoriamente, ser precedidas de procedimentos licitatórios, de acordo com o art. 37, XXI da Constituição Federal de 1988, ressalvados os casos de contratação direta por dispensa e inexigibilidade de licitação.

¹ Alterada pelas Leis Complementares nº 0104, de 18/07/2017, e 0109, de 10/01/2018.

Portanto, em casos excepcionais e permitidos pela Lei, o administrador pode se valer da dispensa e da inexigibilidade de licitação, que vêm esculpidas nos artigos 74 (inexigibilidade) e 75 (dispensabilidade) do Estatuto das Licitações e Contratos, conforme as peculiaridades de cada caso, pois a partir da realidade factual a ordem jurídica deve dar tratamento diverso para situações distintas, sob pena de graves prejuízos e agressão da própria realidade, que é o objeto do direito.

Sob o enfoque da legalidade da atuação administrativa, a locação de imóveis deverá ser precedida de licitação, em consentâneo a regra preconizada no art. 51 da Norma Geral de Licitações, admitindo, todavia, quando couber, a aplicação do art. 74, *caput*, V.

O autor Sidney Bittencourt² explica que a:

[...] locação é contrato pelo qual o proprietário-locador transfere a posse do bem ao locatário, que se obriga a pagar certa importância - o aluguel - por período determinado de uso do bem.

A regra para locação de imóveis, quando a Administração venha ser a locatária, é a instauração de licitação, com a avaliação prévia do bem, apreciando-se o seu estado de conservação, os custos de adaptações e o prazo de amortização dos investimentos necessários.

Há, contudo, uma importante exceção: quando for inviável a competição, no caso de locação de imóvel cujas características de instalações e de localização tornem necessária sua escolha. Nessa situação, enquadrar-se-á em inexigibilidade de licitação, conforme previsto no inc. V do art. 74, realizando-se a contratação direta.

Vale lembrar que “Admitir, possibilitar ou dar causa à contratação direta fora das hipóteses previstas em lei” constitui crime capitulado no art. 337-E da Lei nº 14.133/2021, cuja sanção prevista é de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

Não se pode olvidar que nos casos de inexigibilidade não há possibilidade de realização da licitação, diante da inviabilidade de competição em razão da ausência

² BITTENCOURT, Sidney. **Nova Lei de Licitações passo a passo**: comentada artigo por artigo a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 383.

de pressupostos para a escolha objetiva da proposta mais vantajosa, enquanto na dispensa a competição é viável, assim como, a licitação, sendo, portanto, facultada a Administração nas hipóteses descritas em Lei.

Cumprе salientar que a contratação direta é gênero do qual são espécies a inexigibilidade e a dispensa de licitação que estão sujeitas pela Lei nº 14.133/2021 a um procedimento comum instituído pela art. 72.

2.2 AS REGRAS APLICÁVEIS AO CONTRATO DE LOCAÇÃO QUE TEM O PODER PÚBLICO COMO LOCATÁRIO

Com advento da Lei nº 14.133/2021, não houve qualquer alteração quanto ao tratamento dedicado aos contratos de locação em que a Administração figura como locatária que continuam sendo regidos por regime jurídico híbrido, do qual adotar-se-á, predominantemente, às regras de direito privado insertas no Código Civil e na Lei nº 8.245/1991. Nessas hipóteses, a regra é que a Administração Pública se equipara em direitos e obrigações ao particular (AC nº 9601507299, TRF 1ª Região, DJU de 07/08/1997).

Outro aspecto digno de nota, é o fato de que, embora o Tribunal de Contas da União admita a possibilidade de existirem outros³, na prática destaca a adoção de três modelos de locação de imóveis pela Administração Pública, quais sejam:

A equipe de auditoria verificou que existem, de modo geral, **três modelos de locações: locação tradicional, *facilities* e *built to suit***. Na primeira, é locado apenas o espaço físico. Na segunda, além do espaço físico, são inclusos serviços (limpeza, administração predial, recepção, vigilância etc). No terceiro, o imóvel é customizado de acordo com as necessidades do locatário, com o investimento por parte do locador para adaptação do imóvel, que serão amortizados no aluguel.⁴

³ Por exemplo, o modelo coworking, em que diversos profissionais e/ou organizações dividem uma mesma estrutura física. Além do espaço, podem ser compartilhados serviços acessórios às atividades administrativas, como limpeza, controle de acesso, telefonista etc.

⁴ TCU, Acórdão 1.479/2019, Plenário, Min. Vital do Rêgo, Dj 26/06/2019.

No que concerne aos modelos especiais de locação é imperioso que se observe os requisitos do modelo comum, porém, complementados e adaptados para atender às suas peculiaridades.

Em estudo proferido à luz do atual regime jurídico licitatório, é possível concluir que a Lei nº 14.133/2021 corrigiu uma falha técnica da Lei nº 8.666/1993, pois a contratação direta de locação de imóvel tem natureza de inexigibilidade e não de dispensa de licitação.

A par das boas linhas transcritas, há de se convir que a inexigibilidade de licitação de que trata o art. 74, V, §5º do Estatuto Licitatório pressupõe a inexistência de outro imóvel capaz de atender às necessidades da Administração Pública quanto aos critérios de instalação e localização combinado, ainda que com pesos diferentes. Isso significa que não atende às necessidades administrativas um imóvel com instalações adequadas, mas localização inadequada e vice-versa.

2.3 DA FASE DE PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

O planejamento inaugura a fase preparatória da contratação direta, cujo principal objetivo é alcançar a melhor solução para atender as necessidades da Administração, mediante uma abordagem técnica, mercadológica e de gestão, valendo-se de sua natureza procedimental e de instrumentos como Estudo Técnico Preliminar (ETP) e a Análise de Riscos para identificar, prevenir e remediar eventuais defeitos e insuficiências que possam existir em determinadas alternativas encontradas, a fim de se comprovar a viabilidade técnica e econômica contratação pública, observando as formalidades estabelecidas no art. 72 e, no que couber, para o que determina o art. 74, V, §5º da Lei nº 14.133/2021.

Delineado desse modo, a inexigibilidade de licitação para a locação de imóveis pela Administração Pública estadual está sujeita aos seguintes requisitos específicos:

a) Estudo Técnico Preliminar (ETP): o documento em questão é um instrumento estruturante do planejamento da contratação pública que evidencia o problema a ser

resolvido, assim como, as possíveis soluções a serem adotadas, considerando as opções disponíveis no mercado para, a partir das informações obtidas, a Administração possa concluir se a contratação pública da demanda formalizada é viável ou não.

A partir do exame do ETP (fls. 7-10), constata-se que ele possui os requisitos necessários para a contratação do objeto pretendido a que se referem o art. 6º, XX; art. 18, I, §§1º, 2º c/c o art. 72, I, da Lei nº 14.133/2021, faltando apenas, a identificação da legislação de regência dentre outros aspectos afetos a contratação pública⁵.

Nesse documento, o DETRAN informa que a contratação visa à adequação do quantitativo necessário para a locação de um novo pátio de apreensão, não se limitando apenas ao aumento da capacidade de armazenamento, mas também à melhoria geral das condições de trabalho e operacionalização para os agentes de trânsito, assegurando um serviço público de qualidade e eficiente para a população do Estado do Amapá (fl. 7).

De toda sorte, **chamo a atenção do DETRAN quanto à ausência de informações em relação à previsão ou não da locação do imóvel no plano de contratações anual**⁶.

b) Certidão de indisponibilidade de imóvel público adequado: Neste tópico, não foi possível identificar o referido documento, em atenção a regra disposta no art. 74, § 5º, II, da Lei nº 14.133/2021, o que se faz necessário⁷.

c) Termo de Referência - TR: é o documento elaborado na etapa do planejamento da fase preliminar da licitação ou contratação direta que, em regra, reunirá informações obtidas com base no ETP que possibilitará o gestor avaliar a viabilidade da realização de futura contratação pública, a fim de atender as necessidades da Administração.

⁵ Condicionante

⁶ Diligência.

⁷ Condicionante

De outro giro, observa-se que o TR contém os elementos mínimos necessários para a deflagração do feito, em total obediência ao comando legal do novo regime licitatório, especialmente, ao inciso XXIII do art. 6º (fls. 41-55).

d) Avaliação prévia oficial do imóvel e Relatório técnico de escolha: são procedimentos técnicos realizados por servidor público habilitado para identificar o valor de mercado do imóvel escolhido e assim definir o valor do aluguel, devendo registrar o estado de conservação do imóvel e estimar o custo das adaptações necessárias.

No Laudo de Avaliação do DETRAN consta a identificação e caracterização do bem avaliado, bem como, o resultado da avaliação, de R\$100.000,00 (cem mil reais).

Ademais, consta a informação de que o imóvel possui localização no contexto urbano privilegiada, com acessos aos núcleos centrais, via de acesso, possui infraestrutura, pavimentação, transporte coletivo, telefone, rede de distribuição de energia elétrica e água potável.

Em seu relatório, o engenheiro Civil, Jorge Henrique Negrão Cardoso, afirma que foram desenvolvidos diversos contatos junto a imobiliárias, administradoras de imóveis, corretores autônomos e pesquisa em anúncios classificados dos jornais de maior circulação e também na internet.

Ao final, traz a informação de que foi utilizado o método comparativo direto com homogeneização por fatores, conforme descrito na Norma Brasileira NBR 14.653, partes 1 e 2/2011.

Cumprido ressaltar que não compete a esta unidade jurídica adentrar em questões técnicas, apenas apontar se o processo contém os esclarecimentos acerca da metodologia utilizada e verificar se há suporte documental coerente com aquele que é exigido pela legislação, nos termos acima.

e) Justificativa do interesse público para locação do imóvel: está consignada no item 2 TR (fls. 42-44), onde consta a demonstração da necessidade da locação de um novo pátio de apreensão de veículos pelo DETRAN/AP .

No documento, consta a informação de que em razão do aumento contínuo na quantidade de veículos apreendidos no Amapá, o pátio do DETRAN/AP encontra-se saturado, enfrentando sérios problemas de espaço que comprometem tanto a eficiência operacional quanto a segurança pública (fl. 42-43).

Portanto, a iniciativa de locação de um novo pátio de apreensão pelo DETRAN/AP é crucial para fortalecer suas capacidades operacionais, melhorar a segurança viária e garantir um serviço público de qualidade para os cidadãos do Estado do Amapá.

f) Anuência do proprietário do locador em formalizar o negócio jurídico nas condições impostas: não foi possível identificar nos autos o referido documento, devendo o DETRAN/AP sanar essa irregularidade⁸. Recomendo também que seja juntada manifestação favorável ao laudo/minuta de contrato⁹.

g) Autorização da autoridade competente para abertura do procedimento de inexigibilidade de licitação para locação de imóvel: consta nos autos na página 57, lastreada a regra inserta no art. 72, VIII, da Lei nº 14.133/2021.

2.4 DA COMPATIBILIDADE DOS RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS

A demonstração da compatibilidade dos recursos orçamentários com o valor total da contratação é uma decorrência do regime orçamentário-financeiro da Administração Pública, nos termos do art. 167, I e II, da Constituição Federal de 1988, da Lei nº 4.320/1964, do Decreto-Lei nº 200/1967 e da Lei Complementar nº 101/2001.

⁸ Condicionante

⁹ Recomendação

Em cumprimento ao art. 72, IV da Lei nº 14.133/2021, posto que não possa ser feita nenhuma licitação nem se celebrar contrato sem a disponibilidade dos recursos, a consulente anexou aos fólios processuais: Dotação Orçamentária (fl. 68), Quadro de Detalhamento de Despesa (fl. 72-74), Detalhamento da Conta Contábil (fls. 76-77), Declaração de Responsabilidade Fiscal (fl. 81).

Registre-se que é vedada qualquer contratação pública sem a indicação dos recursos orçamentários para pagamento das parcelas vincendas no respectivo exercício financeiro, sob pena de nulidade do ato e responsabilização do agente público, nos termos do art. 150 da Lei nº 14.133/2021, além disso, a Administração Pública deverá demonstrar a disponibilidade dos recursos orçamentários em cada exercício financeiro, ancorado na regra inserta no art. 105 da NLLC¹⁰.

Não se pode olvidar que a assinatura do contrato deverá ser precedida de prévio empenho no valor que seja suficiente para cobrir as despesas do exercício.

Por fim, impende frisar que o adequado enquadramento da classificação da despesa da unidade administrativa é de responsabilidade do setor competente do órgão demandante¹¹.

2.5 DO AGENTE DE CONTRATAÇÃO E DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

In casu, verifica-se a presença da Portaria nº 495/2024 – DETRAN/AP, publicada no DOE n.º 8.206, de 16 de julho de 2024 (fls. 4-5), referente à designação de servidores que atuarão como agente de contratação e da equipe de apoio, em respeito a regra entabulada no art. 7º da Lei nº 14.133/2021, aplicada ao presente caso diante da inexistência de previsão específica quanto ao agente responsável pela condução das contratações diretas, uma vez caberá a autoridade do órgão ou entidade indicar os agentes públicos para o desempenho das funções essenciais à execução do atual regime licitatório.

¹⁰ Diligência

¹¹ Advertência

2.6 DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO E DA REGULARIDADE DO IMÓVEL E DO LOCADOR

No que concerne à habilitação, a documentação apresentada se mostra confusa, com várias alterações contratuais, e alguns documentos pessoais dos administradores, como carteira nacional de habilitação (CNH), comprovante de endereço. Reforço a necessidade de organização dessa documentação, com a devida juntada do instrumento empresarial, bem como, documentos pessoais dos administradores e comprovante de endereço¹².

Essas considerações, visam atender o **art. 68, I, da Lei nº 14.133/2021, como também, documentos que comprovem a titularidade do imóvel, a exemplo, do registro de imóvel, o título de domínio, o alvará de licença, o habite-se e a certidão vintenária, em favor do possuidor do imóvel; além, do RG, CPF e a Certidão Negativa de Débitos - CND Imobiliária¹³.**

2.7 DA MINUTA DO CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEL

Atesta-se para os devidos fins que a minuta do contrato (fls. 205-214) contém as cláusulas necessárias para a consecução da avença, conforme estabelece o art. 92 c/c o art. 95, da Lei n.º 14.133/2021, no entanto, mostra-se cogente a observância das seguintes ponderações:

a) Quanto ao prazo de vigência de 60 (sessenta) meses: a Administração deverá ao dispor sobre o prazo nos contratos de locação em que o Poder Público seja o locatário que se observe as regras constantes na Lei nº 8.245/1991, que prevê para o imóvel urbano a livre convenção de ajustes no tocante a sua duração, com exceção daqueles que tiverem prazo estipulado igual ou superior a dez anos.

Em paralelo ao disposto no art. 106 da Lei nº 14.133/2021, que prevê que a Administração poderá celebrar contratos com prazo de até 5 (cinco) anos nas hipóteses de serviços e fornecimentos contínuos, entende-se pela adoção de prazo

¹² Condicionante

¹³ Diligência.

máximo similar. Nesse particular, a autoridade competente **deve atestar a maior vantajosidade econômica vislumbrada em razão da contratação plurianual, bem como, o atesto, no início da contratação e de cada exercício, da existência de créditos orçamentários vinculados à contratação e a vantagem em sua manutenção**¹⁴.

No decorrer dos anos, em caso de variação significativa dos preços que prejudique a Administração, será preciso o envio dos autos à comissão responsável pela avaliação imobiliária, de forma a certificar qual o valor é considerado como adequado, em razão do mercado local.

Esses contratos, por serem considerados contínuos, poderão ser prorrogados sucessivamente, respeitada a vigência máxima decenal, desde que haja previsão no contrato e que a autoridade competente ateste que as condições e os preços permanecem vantajosos para a Administração.

Com efeito, **recomenda-se que, em virtude da atenção e do zelo com a coisa pública, a duração adequada para esse tipo de contrato deverá ser analisada caso a caso, sempre de acordo com a legislação de regência e, em conformidade com os princípios que regem a Administração Pública.**¹⁵

Não se pode olvidar que a vedação a manutenção da locação de imóvel pela Administração por prazo indeterminado e as prorrogações realizadas de forma automática ferem o interesse público, na medida que afastam o necessário controle finalístico do ajuste.

b) Quanto à assunção de obrigações tributárias incidentes sobre o imóvel, como o IPTU: é sabido que constitui obrigação do proprietário do bem, em consentâneo ao disposto no art. 22, VIII, da Lei nº 8.245/1991, porém se for negociado entre as partes que integram a presente relação jurídica que este tributo recaia ao locatário, antes é

¹⁴ Recomendação

¹⁵ Recomendação

imperioso que a Administração se certifique que os gastos com estes tributos não ultrapassem o valor mensal máximo apurado no laudo de avaliação.

2.8 DA ANÁLISE DA JUSTIFICATIVA DA LOCAÇÃO DE IMÓVEL E DA MINUTA DO TERMO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

Na justificativa encartada ao feito (fls.42-44), assim como, informações extraídas do TR quanto a “razão da escolha do contratado” e da “justificativa do preço” ficou clara a necessidade da locação do imóvel, assim como, a sua singularidade e a vantajosidade da contratação, sendo possível concluir que foram atendidas as exigências disciplinadas no art. 72, VI e VII da Lei nº 14.133/2021.

No tocante ao Termo de Inexigibilidade encartado aos autos (fls. 216-219), atesta-se que ele contempla a maioria dos requisitos necessários para a consecução do ato, estando apto para aprovação e prosseguimento dos trâmites necessários.

3. CONCLUSÃO

À luz das exposições fáticas e jurídicas acima delineadas, resguardado o poder discricionário do gestor público quanto à oportunidade e conveniência da prática do ato administrativo, OPINA-SE pelo **prosseguimento do processo para locação de imóvel que funcionará como pátio de apreensão de veículos pelo DETRAN/AP, localizado na Rua do Matadouro, nº 1075, Bairro Fazendinha, Macapá/AP, condicionado ao cumprimento das diligências** e atenção às recomendações exaradas no presente ato enunciativo, o que detalhadamente deverá constar em relatório circunstanciado a ser elaborado e depois anexado ao processo digital.

Com efeito, vale frisar que caráter opinativo do presente parecer não exclui a competência da autoridade competente, a quem cabe empreender o juízo quanto ao mérito, podendo acolher ou não a tese aduzida na presente manifestação, sob a sua responsabilidade.

Ademais, após a celebração da avença, a Administração Pública deve divulgar o contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), no prazo de



GABINETE

10 dias úteis no caso de contratação direta, sob pena de sua ineficácia (Lei nº 14.133/2021, art. 94).

Por fim, ressalta-se que **este opinativo segue assinado eletronicamente**, nos termos da Lei Federal nº 14.063/2020 e artigos 6º e 10 do Decreto Estadual nº 0829/2018.

À superior consideração.

Encaminhem-se os autos ao DETRAN/AP.

Procuradoria Geral do Estado do Amapá,

Macapá, 27 de agosto de 2024.

NARSON DE SÁ GALENO
Subprocurador-Geral do Estado