

PROCURADORIA JURÍDICA

PARECER Nº: 132/2024-PJ

REFERÊNCIA: Memorando – Departamento de Compras – SECOMP

OBJETO: Parecer de Legalidade para contratação de empresa especializada com fornecimento de material e mão de obra, para manutenção de bombas da marca Kerber.

INTERESSADOS: Departamento de Compras – [SECOMP]

1. CONSULTA

A Procuradoria Jurídica do Serviço Municipal de Água e Esgotos – SEMAE, vem, manifestar-se sobre o memorando nº 830/2024, do Departamento de Compras – SECOMP, por intermédio do qual é solicitado emissão de parecer de legalidade referente ao pedido nº 18/2024.

No presente caso, o objeto da presente contratação de empresa especializada com fornecimento de material e mão de obra, para manutenção de bombas da marca Kerber.

Considerando a necessidade de termos ações em sintonia com o princípio da previsibilidade visto que as bombas da marca Kerber devem possuir um estado de prontidão imediata, sendo essencial ao município de São Leopoldo, e que as mesmas tenham a manutenção rápida e eficiente para agilizar a solução dos problemas, pois os equipamentos pertencentes ao Termo de Referência (TR) são responsáveis por importantes elevatórias utilizadas no sistema de drenagem urbana, com os fatos relatados justifica-se a contratação pela exclusividade da fabricante, das bombas que pertencem a autarquia.

É brevíssimo o relatório.

2. DA ANÁLISE JURÍDICA

2.1 – DOS LIMITES DA ANALISE JURÍDICA

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme art. 53, §4.º, da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico-consultiva. Na eventualidade de o administrador

não atender as orientações deste Órgão Consultivo, deve justificar nos autos as razões que embasaram tal postura, nos termos do art. 50, VII, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

O exame aqui realizado se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles de natureza eminentemente técnica, o que inclui o detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e especificações. Este Parecer Jurídico tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme estabelece o artigo 53, I e II, da Lei nº 14.133, de 2021. O controle prévio de legalidade se dá em função do exercício da competência da análise jurídica da futura contratação, não abrangendo, portanto, os demais aspectos envolvidos, como os de natureza técnica, mercadológica ou de conveniência e oportunidade.

Ressalto que as orientações 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. Não obstante, as questões relacionadas à legalidade serão apontadas para fins de sua correção. O seguimento do processo sem a observância destes apontamentos será de responsabilidade exclusiva da Administração.

2.2 – DA ANÁLISE PARA CONTRATAÇÃO

Em vista o caso em apreço passo a análise da legalidade quanto a contratação direta através da inexigibilidade, nos termos do artigo 74, I, §1º da Lei 14.133/2021.

O artigo 18 e incisos da Lei nº 14.133/2021, estabelece todos os elementos que devem ser compreendidos nos autos do processo de contratação pública. Analisando os documentos que compõe a instrução do processo de contratação, constata-se a presença da definição do objeto e das justificativas para a sua contratação, faltando a **autorização da Autoridade Competente para a instauração do processo de contratação**, sob pena de nulidade.

Assim, 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. O mesmo se pressupõe em relação ao exercício da competência discricionária pelo órgão assessorado, cujas decisões devem ser motivadas nos autos.

Diante disso, é possível aferir claramente que os autos do processo encontram-se devidamente instruído, atendendo as exigências mínimas legais, ficando evidenciada a solução mais adequada para atendimento da necessidade pública e em compatibilidade da contratação com o referido plano anual de contratações do SEMAE, em que pese não se tratar de ato obrigatório para a realização do certame, uma vez que, o inciso VII, do artigo 12 da NLLC, afere a facultatividade da elaboração do plano anual de contratações.

Desta forma, é possível aferir que a fase preparatória do certame se encontra em consonância com as exigências mínimas exigidas pela NLLC para fins de contratação nesta nova sistemática de licitações públicas.

No âmbito do SEMAE, a competência para definir a modalidade licitatória é do Departamento de Compras. Nesse sentido, é o que se extrai do art. 67 do Decreto 10.470/2023. Aponto o documento "D171558", o qual traz a justificativa pela inexigibilidade de licitação, o que utilizo como base para análise jurídica, mas deve o Departamento de Compras definir a modalidade licitatória.

Ao analisar a justificativa e documentos apresentados, esclareço que a Lei nº 14.133/21, traz hipóteses nas quais se admite a contratação direta e inexigibilidade de licitação. Os casos de inexigibilidade se referem a situações onde é inviável a competição. As hipóteses de dispensa, por outro lado, referem-se a situações onde é possível a competição. Em tais casos, no entanto, a realização de um processo licitatório pode ser dispensada, segundo discricionariedade do gestor e tendo justificativa para tanto.

Entre as hipóteses de inexigibilidade de licitação, tem-se aquela trazida pelo artigo 74, I, da Lei nº 14.133/21, apontada como a modalidade licitatória desejada. Na hipótese descrita, o § 1º do art. 74 exige a demonstração da inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos, vedada a preferência por marca específica.. A finalidade do dispositivo é auxiliar a atuação e o aperfeiçoamento de entidades que se dediquem às referidas atividades, reputadas pela lei, implicitamente, como de relevante interesse público, favorecendo-as com a possibilidade de contratação direta.

Cito a Súmula nº 255 do Tribunal de Contas da União:

Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é

dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade.

Assim, verificada a possibilidade de contratação direta diante a necessidade dos serviços técnicos especializados se deve ao fato de proporcionar ao SEMAE/São Leopoldo o acesso a profissionais com vasta experiência, cabe à Administração instruir os autos do processo administrativo com os documentos capazes de comprovar o atendimento dos requisitos exigidos para o enquadramento nessa hipótese de inexigibilidade de licitação, tanto em relação à escolha da empresa contratada quanto em relação ao valor acordado, o que encontra-se nos autos.

Portanto, ao analisar os documentos contidos nos autos, o processo está instruído com os documentos indicados no artigo 72, da Lei 14.133/21, bem como apresentada justificativa para a contratação e pesquisa de preços para basear o preço médio de mercado, consoante exige a legislação vigente.

No caso em apreço cuida-se de uma **contratação direta por inexigibilidade de licitação**. O assunto vem tratado no art. 74, inciso I, § 1º da Lei nº 14.133/2021:

*“Art. 74. **É inexigível a licitação quando inviável a competição**, em especial nos casos de:*

I – aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos;

§ 1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos, vedada a preferência por marca específica.

A licitação mostra-se inviável nos casos elencados aos incisos do artigo 74 da Lei nº 14.133/2021. Tal ocorre especialmente se apenas um sujeito está apto a estabelecer a relação jurídica pretendida pelo Poder Público, quando não haverá sentido em realizar procedimento destinado a ensejar a disputa.

Quanto à *comprovação da condição de exclusividade*, o parágrafo primeiro do art. 74 da Lei nº 14.133/2021 prevê que para “fins do disposto no inciso I do *caput* deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição *mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos*, vedada a preferência por marca específica.”

A nova Lei de Licitações recepcionou essa diretriz, na medida em que, para fins de justificar a exclusividade, apenas citou *exemplos de documentos* – atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo –, *contanto que capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos*.

Portanto, a Administração poderá se valer de todo e qualquer documento, contanto que idôneo e, sobretudo, capaz de comprovar, efetivamente, que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos, o que fora observado no processo em questão.

O procedimento fora iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto.

No tocante aos documentos apresentados pela empresa, percebe-se a comprovação de regular habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista, bem como ao inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal, nos termos do artigo 62 da Lei de Licitação e Contratos.

Sendo assim, o procedimento administrativo em análise obedeceu aos termos da Lei nº 14.133/21, Lei nº 10.520/02 e Decreto nº 10.024/2019.

3. CONCLUSÃO

Diante o exposto, com fundamento nos Princípios Constitucionais, esta Procuradoria emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza técnico-administrativa, além disso, este parecer possui caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do gestor.

Assim, diante da análise dos aspectos jurídicos, há viabilidade na contratação direta por inexigibilidade da empresa **ANTONIO CARLOS KERBER PINHO LTDA**, para a contratação de empresa especializada com fornecimento de material e mão de obra, para manutenção de bombas da marca Kerber, fulcro no artigo 74, inciso I, § 1º da Lei nº 14.133/2021..

É o parecer, salvo melhor juízo.

São Leopoldo, junho de 2024.

VIVIANE CAVALLI
PROCURADORA GERAL DO SEMAE
OAB/RS 118.228

DESPACHO

Processo nº 2024-1183

Assunto: Processo Completo - Inexigibilidade | INEX - PED 2024/18 - Contratação de empresa especializada com fornecimento de material e mão de obra, para manutenção de bombas da marca Kerber.

Acolho o parecer 132/2024.

Documento assinado digitalmente por MAURICIO
MIORIM (CPF 783.156.620-15)
Data: 24/06/2024 13:44:12

Diretor Geral

Assinado digitalmente



Para conferir a autenticidade do documento, utilize um leitor de QRCode ou acesse o endereço <http://grp.semae.rs.gov.br/grp/acessoexterno/programaAcessoExterno.faces?codigo=670270> e informe a chancela **B2MU.DH6E.V6Y1.GNEO**