



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA
Assessoria Jurídica

PARECER JURÍDICO 2022-11-07-001

PROCESSO	Nº 20222706-01 GAB/PMP/PA
DISPENSA DE LICITAÇÃO	Nº 7/2022-040701
INTERESSADO	Secretaria Municipal de Obras e Infraestrutura
ASSUNTO	Contratação de empresa de engenharia para recuperação de 75.100,00 metros de vicinais, conforme convênio nº 108/2022, celebrado entre Prefeitura Municipal de Primavera e a Secretaria de Estado de Transporte – SETRAN.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. RECUPERAÇÃO DE 75.100,00 METROS DE VICINAIS, CONFORME CONVÊNIO Nº 108/2022, CELEBRADO ENTRE PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA E A SECRETARIA DE ESTADO DE TRANSPORTE – SETRAN. PARECER PELA POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADAS TODAS AS CONSIDERAÇÕES TECIDAS AO LONGO DO OPINATIVO.

1. RELATÓRIO

Trata-se de emissão de parecer a respeito da viabilidade legal de contratação direta de empresa para recuperação de 75.100,00 metros de vicinais, conforme convênio nº 108/2022, celebrado entre Prefeitura Municipal de Primavera e a Secretaria de Estado de Transporte – SETRAN.

Conforme previsão legal do Parágrafo Único do artigo 38 da Lei nº 8.666/93¹, o processo licitatório é submetido à análise jurídica prévia da minuta do instrumento convocatório e da minuta do contrato.

É o breve relatório. Segue análise jurídica.

2. FUNDAMENTAÇÃO

¹ Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

[...]

Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

Para Administração Pública adquirir produtos e/ou serviços necessita realizar procedimento de licitação pública, na qual selecionará a proposta mais vantajosa entre as oferecidas pelos interessados em contratar com o ente público.

O procedimento possui como objetivo garantir a moralidade administrativa vedando a contratação de qualquer particular sem a demonstração de que seja o melhor para o interesse público. Possui também a finalidade de garantir a igualdade de oportunidades a todos que têm o interesse em contratar com a Administração Pública, permitindo a competitividade que é essencial para a licitação. Assim é garantida a impessoalidade na escolha do contratado.

Tal procedimento é disciplinado na Constituição Federal e na Lei 8.666/90.

A Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XXI prevê:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de 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.

Depreende-se da leitura do dispositivo constitucional a existência de exceção a regra geral de contratação mediante procedimento licitatório público ao possibilitar a contratação direta em “...casos especificados na legislação...”.

De acordo com esta premissa, o artigo 2º da lei 8.666/93 (licitações e contratos administrativos) consigna que:

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, **ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.** (grifo nosso).



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA
Assessoria Jurídica

A lei de licitações e contratos administrativos seguindo, logicamente, os ditames constitucionais preceitua como regra geral o procedimento licitatório para a contratação de obras e serviços; alienações, concessões, permissões e locações pela Administração Pública, e como exceção as hipóteses previstas na própria lei.

As exceções previstas na lei nº 8.666/93 estão consignadas nos artigos 24 e 25. Para o presente caso cabe analisarmos o artigo 24 da mencionada lei, que trata sobre a dispensa de licitação e assim dispõem:

Art. 24. É dispensável a licitação:

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, **quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial** ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;

Como toda exceção, a contratação por dispensa de licitação deve ser usada de modo equilibrado, restringindo-se apenas àquelas situações em que fica caracterizada urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, ou seja, indispensável à regular continuidade da prestação dos essenciais serviços públicos, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, não sendo permitida a prorrogação dos contratos respectivos.

Sobre a exceção prevista artigo 24 da lei nº 8.666/93, Ronny Charles Lopes de Torres afirma:

Com a previsão dessa hipótese de dispensa licitatória, nas situações de emergência ou de calamidade pública, a Lei buscou resguardar a efetividade da pretensão contratual, o próprio interesse público. Este, por conta da necessidade de atendimento urgente, seria prejudicado



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA
Assessoria Jurídica

pela natural demora do procedimento licitatório e seus trâmites burocráticos.

[...]

Nos casos de emergência ou de calamidade pública, existindo a necessidade premente e a urgência no atendimento da pretensão contratual, que torne prejudicial a submissão ao rito licitatório, pela falta de tempo disponível para sua concretização, será possível a contratação através da hipótese de dispensa.²

No caso sob análise, constata-se, de acordo com as informações contidas no processo que:

As fortes e intensas chuvas de dezembro e janeiro ocasionaram problemas sérios na trafegabilidade das estradas vicinais com consequência de ordem ambiental, social e econômica. Com relação ao ambiente, as chuvas aceleraram a erosão em pontos específicos das estradas e as perdas significativas de solo, o qual, acaba sendo carregado pelo escoamento de águas superficiais, provocando poluição dos mananciais. As más condições das estradas de terra afetam as comunidades rurais que delas dependem como única ligação para áreas com maiores condições de infraestrutura é de serviços de educação e de saúde. Impedindo o acesso de transporte escolar e ambulâncias etc.

O setor agrícola também sofre diante das condições precárias das estradas vicinais, com dificuldades de escoamento da produção, resultando na ampliação dos custos de transporte das mercadorias ou mesmo na perda de produção em casos mais graves de interrupção de estradas, fator que impacta a economia do município. Diante dessa situação atípica o Poder Público precisa investir para garantir uma ação mais célere que atenda aos atingidos pelas intemperes auxiliando-os na superação das dificuldades delas decorrentes.

Diante de uma avaliação técnica, sendo caracterizada situação emergencial que pode ocasionar prejuízo e comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares que dependem das vicinais para circulação, a Administração Pública poderá fazer a contratação direta nos moldes do artigo 24, IV da Lei 8.666/93.

² TORRES, Ronny Charles Lopes de, Leis de licitações públicas comentadas. – revista ampl. e atualiz. 10. ed. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2019. Pág. 319 e 322.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

Em casos emergenciais é necessário um agir firme e célere da Administração para restabelecer a normalidade e garantir segurança aos cidadãos.

Nos casos de situação de emergência, a celeridade que o caso demanda torna impossível a realização de um processo licitatório com o cumprimento de etapas e prazos exigidos em lei, sem ocasionar prejuízos a população.

No tocante a realização de obra de engenharia, é importante respeitar as exigências legais para o projeto básico, as quais estão presentes no artigo 6º, IX da Lei 8.666/93, vejamos:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA
Assessoria Jurídica

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

O projeto básico deve ser elaborado por pessoa competente, e deverá representar um esboço detalhado do futuro contrato, especificando todas as questões técnicas, financeiras, operacionais, os prazos e, inclusive, o adequado tratamento de impacto ambiental. Ele tem o condão de fomentar o planejamento administrativo, bem como permitir um melhor conhecimento, pelos eventuais licitantes, pelo público e pelos órgãos de controle, do objeto da pretendida contratação.

Importante perceber o Projeto Básico como um documento de planejamento. Mais importante que a verificação formal desses elementos é a percepção de que o órgão público realizou os estudos e planejamentos necessários à pretensão contratual.

Segundo o TCU, devem ser observadas as orientações constantes da OT IBR 01/2006, editada pelo Instituto Brasileiro de Obras Públicas (Ibraop), as quais indicam elementos mínimos que devem constar nos projetos básicos de obras públicas. (TCU. Acórdão nº 632/2012-Plenário, rel. Min. José Jorge, 21.3.2012).

A referida Orientação Técnica (OT IBRA 01/2016) define o projeto básico e seus elementos essenciais da seguinte forma:

[...]

4. DEFINIÇÃO DE PROJETO BÁSICO

Projeto Básico é o conjunto de desenhos, memoriais descritivos, especificações técnicas, orçamento, cronograma e demais elementos técnicos necessários e suficientes à precisa caracterização da obra a ser executado, atendendo às Normas Técnicas e à legislação vigente, elaborado com base em estudos anteriores que assegurem a viabilidade e o adequado tratamento ambiental do empreendimento.

Deve estabelecer com precisão, através de seus elementos constitutivos, todas as características, dimensões, especificações, e as quantidades de serviços e de materiais, custos e tempo necessários para execução da obra, de forma a evitar alterações e adequações durante a elaboração do projeto executivo e realização das obras.

Todos os elementos que compõem o Projeto Básico devem ser elaborados por profissional legalmente habilitado, sendo indispensável



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

o registro da respectiva Anotação de Responsabilidade Técnica, identificação do autor e sua assinatura em cada uma das peças gráficas e documentos produzidos.

5. CONTEÚDO TÉCNICO

Todo Projeto Básico deve apresentar conteúdos suficientes e precisos, tais como os descritos nos itens 5.1 a 5.5, representados em elementos técnicos de acordo com a natureza, porte e complexidade da obra de engenharia.

As pranchas de desenho e demais peças deverão possuir identificação contendo:

- Denominação e local da obra;
- Nome da entidade executora;
- Tipo de projeto;
- Data;
- Nome do responsável técnico, número de registro no CREA e sua assinatura.

5.1 Desenho

Representação gráfica do objeto a ser executado, elaborada de modo a permitir sua visualização em escala adequada, demonstrando formas, dimensões, funcionamento e especificações, perfeitamente definida em plantas, cortes, elevações, esquemas e detalhes, obedecendo às normas técnicas pertinentes.

5.2 Memorial Descritivo

Descrição detalhada do objeto projetado, na forma de texto, onde são apresentadas as soluções técnicas adotadas, bem como suas justificativas, necessárias ao pleno entendimento do projeto, complementando as informações contidas nos desenhos referenciados no item 5.1.

5.3 Especificação Técnica

Texto no qual se fixam todas as regras e condições que se deve seguir para a execução da obra ou serviço de engenharia, caracterizando individualmente os materiais, equipamentos, elementos componentes, sistemas construtivos a serem aplicados e o modo como serão executados cada um dos serviços apontando, também, os critérios para a sua medição.

5.4 Orçamento



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

Avaliação do custo total da obra tendo como base preços dos insumos praticados no mercado ou valores de referência e levantamentos de quantidades de materiais e serviços obtidos a partir do conteúdo dos elementos descritos nos itens 5.1, 5.2 e 5.3, sendo inadmissíveis apropriações genéricas ou imprecisas, bem como a inclusão de materiais e serviços sem previsão de quantidades.

O Orçamento deverá ser lastreado em composições de custos unitários e expresso em planilhas de custos e serviços, referenciadas à data de sua elaboração.

O valor do BDI considerado para compor o preço total deverá ser explicitado no orçamento.

5.4.1 Planilha de Custos e Serviços

A Planilha de Custos e Serviços sintetiza o orçamento e deve conter, no mínimo:

- Discriminação de cada serviço, unidade de medida, quantidade, custo unitário e custo parcial;
- Custo total orçado, representado pela soma dos custos parciais de cada serviço e/ou material;
- Nome completo do responsável técnico, seu número de registro no CREA e assinatura.

5.4.2 Composição de Custo Unitário de Serviço

Cada Composição de Custo Unitário define o valor financeiro a ser despendido na execução do respectivo serviço e é elaborada com base em coeficientes de produtividade, de consumo e aproveitamento de insumos e seus preços coletados no mercado, devendo conter, no mínimo:

- Discriminação de cada insumo, unidade de medida, sua incidência na realização do serviço, preço unitário e custo parcial;
- Custo unitário total do serviço, representado pela soma dos custos parciais de cada insumo.

Para o caso de se utilizarem Composições de Custos de entidades especializadas, a fonte de consulta deverá ser explicitada.

5.5 Cronograma físico-financeiro

Representação gráfica do desenvolvimento dos serviços a serem executados ao longo do tempo de duração da obra demonstrando, em cada período, o percentual físico a ser executado e o respectivo valor financeiro despendido.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

Como mencionado na citação, a anotação de responsabilidade técnica (ART) é um elemento essencial na composição do projeto básico, para fins de eventual responsabilização, nas obras e serviços de engenharia.

Já o projeto executivo (art. 6º, inciso X) corresponde ao conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.

Assim, é requisito essencial para a contratação de execução de obras e prestação de serviços a prévia elaboração e aprovação do PROJETO BÁSICO, da PLANILHA DE ORÇAMENTO e do PROJETO EXECUTIVO (art. 7º, §§ 1º e 2º), este último, contudo, de forma excepcional, poderá vir a ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração, de forma justificada nos autos do processo de licitação, indicando os motivos técnicos que determinaram a decisão da autoridade administrativa em realizar o projeto executivo concomitantemente à execução física das obras e serviços.

Portanto, a autoridade competente somente pode aprovar o instrumento convocatório e o projeto básico de obra e serviço de engenharia quando estiverem presentes todos os elementos mencionados, previstos na lei 8.666/93 e na OT IBR 01/2006, segundo jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

Quanto à exigência de contrato, imperioso comentar alguns pontos sobre o contrato administrativo.

Sobre os contratos celebrados pela administração pública, Maria Sylvia Zanella Di Pietro³ afirma que:

A expressão contratos da Administração é utilizada, em sentido amplo, para abranger todos os contratos celebrados pela Administração Pública, seja sob regime de direito público, seja sob regime de direito privado. E a expressão contrato administrativo é reservada para

³Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo- 27. ed. - São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 300.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

designar tão somente os ajustes que a Administração, nessa qualidade, celebra com pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, para a consecução de fins públicos, segundo regime jurídico de direito público.

Assim, de acordo com tal conceituação, os contratos da Administração Pública podem reger-se pelo direito privado ou pelo direito público. Nos contratos privados é garantida uma relação de igualdade entre a administração pública e o particular, diferente do que ocorre no contrato público, no qual são garantidas prerrogativas à Administração, colocando-a em posição de supremacia sobre o particular.

É importante alertar que nos contratos, tanto no regime privado como no regime público, estão presentes a finalidade e o interesse público, os quais são pressupostos necessários e essenciais para a atuação da Administração. O que realmente os diferencia **“É a participação da Administração, derogando normas de Direito Privado e agindo *publicae utilitatis causa*, sob a égide do Direito Público, que tipifica o contrato administrativo.”**⁴

Esta atuação da Administração na relação contratual com o particular, impondo a sua supremacia, é evidenciada através das denominadas *cláusulas exorbitantes do direito comum*, as quais não necessitam estar previstas expressamente no contrato, pois sua existência decorre da lei ou dos princípios que regem a atividade administrativa. Tais cláusulas não são lícitas em um contrato privado, pois desigualaria as partes na execução do ajustado, no entanto são válidas no contrato administrativo, pois visam demonstrar a supremacia da Administração.

Consideram-se como cláusulas exorbitantes: (i) alteração ou rescisão unilateral do contrato; (ii) exigência de garantia; (iii) fiscalização da execução do contrato; (iv) aplicação de penalidades; (v) restrições ao uso da *exceptio non adimpleti contractus*; dentre outras.

⁴MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 39ª Edição. Atualizada por Dêlcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. Malheiros Editores. São Paulo, 2012. Pág. 226.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA

Assessoria Jurídica

Porém, ao utilizar-se das cláusulas exorbitantes, a Administração deve garantir equilíbrio econômico-financeiro do contrato, para que não haja prejuízos ao contratado/particular, como elevações de preços que tornem mais onerosa a prestação ao qual está obrigado, dentre outras situações que causem ônus a parte contratada. Esta determinação possui previsão Constitucional no artigo 37, XXI, ao afirmar que os contratos deverão conter *cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta*.

Assim, garante-se uma proteção a quem contrata com a Administração, evitando que a posição de supremacia sobre o particular seja desmedida, sem qualquer controle e acabe por ferir preceitos constitucionais, bem como torna viável e seguro ao privado a contratação com a administração pública.

Portanto, observa-se a grande importância na celebração do contrato, pela Administração Pública, a fim de resguardar o interesse público. Sobre a exigência de celebração de contrato, o artigo 62 da lei nº 8.666/93 determina o seguinte:

Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço. (grifo nosso).

Desta forma, diante do presente caso, constata-se necessário a celebração de contrato com o fornecedor de serviços/bens.

A partir de então, é necessário averiguar se a minuta do contrato contém todas as cláusulas obrigatórias para um contrato administrativo, as quais estão descritas nos incisos do artigo 55 da lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
I - o objeto e seus elementos característicos;
II - o regime de execução ou a forma de fornecimento;
III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA
Assessoria Jurídica

- IV - os prazos de início de etapas de execução, de conclusão, de entrega, de observação e de recebimento definitivo, conforme o caso;
- V - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;
- VI - as garantias oferecidas para assegurar sua plena execução, quando exigidas;
- VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;
- VIII - os casos de rescisão;
- IX - o reconhecimento dos direitos da Administração, em caso de rescisão administrativa prevista no art. 77 desta Lei;
- X - as condições de importação, a data e a taxa de câmbio para conversão, quando for o caso;
- XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;
- XII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos;
- XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Assim, ante a análise do documento, constata-se que a minuta do contrato contém as exigências previstas na norma citada, podendo ser dado prosseguimento ao processo licitatório.

3. CONCLUSÃO

Primeiramente, ressalta-se que o presente exame limitou-se aos aspectos jurídicos da matéria proposta e de regularidade processual, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, financeiros ou que exijam exercício da discricionariedade administrativa ou de interpretação de conceitos jurídicos indeterminados dos órgãos competentes.

Ante o exposto, observada as recomendações acima citadas, opina esta Assessoria Jurídica pela possibilidade/viabilidade da dispensa de licitação, ante a comprovação dos requisitos para a sua concretização, nos termos da lei nº 8.666/93, bem como entende que a minuta do instrumento convocatório e a minuta do contrato respeitam as exigências legais previstas nos artigos 40 e 55 da lei nº 8.666/93, devendo retornar o processo a Comissão Permanente de Licitação para as providências cabíveis.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRIMAVERA
Assessoria Jurídica

Por fim, o caráter meramente opinativo deste parecer, face ser ato de administração consultiva, podendo o Excelentíssimo Gestor entender de forma diversa para melhor atender o interesse público e as necessidades do Poder Executivo.

É o parecer,
Salvo melhor juízo.

Primavera/PA, 11 de julho de 2022.

Bruno Lopes de Carvalho
OAB-PA nº 15.586