

## PARECER JURÍDICO

Procedimento Administrativo Licitatório nº: **107/2023-CPL**

Interessado: **Comissão Permanente de Licitação.**

Pregoeira: **Karineide Ferreira dos Santos.**

Empresas Participantes: **Não houve.**

Assunto: **Pregão Eletrônico, sistema de registro de preços para a contratação de empresa especializada no fornecimento de peças de reposição para manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos odontológicos, conforme levantamento da Secretaria Municipal de Saúde de Viseu/PA.**

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATO. PREGÃO ELETRÔNICO NA MODALIDADE SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS PARA A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO FORNECIMENTO DE PEÇAS DE REPOSIÇÃO PARA MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA DOS EQUIPAMENTOS ODONTOLÓGICOS, CONFORME LEVANTAMENTO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE VISEU/PA. TIPO MENOR PREÇO POR ITEM. EXAME PRÉVIO. MINUTA DO EDITAL E DE CONTRATO. LEI Nº 10.520/2002 E LEI Nº 8.666/93.

I – Licitação modalidade pregão eletrônico, sistema de registro de preços para a contratação de empresa especializada no fornecimento de peças de reposição para manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos odontológicos, conforme levantamento da Secretaria Municipal de Saúde de Viseu/PA.

II – Fase interna. Minuta de contrato e de edital. Legalidade e Possibilidade. Lei nº 8.666/93, Lei nº 10.520/2002, Decreto nº 10.024/2019 e Decreto Municipal nº 036/2020. Existência de Parecer Jurídico favorável ao prosseguimento do certame. Possibilidade.

III – Fase Externa. Ausência de Propostas. Licitação Deserta.

### **01. RELATÓRIO**

1. Preliminarmente, cumpre registrar que, em 30 de dezembro de 2023, a Lei nº 10.520/2002 perdeu sua vigência, no entanto, conforme disposto no Acórdão nº 507/2023, de 22/03/2023, do Plenário do TCU, a eleição do regime antigo poderia ser feita até o termo final de vigência das leis previsto no art. 193, II, da NLLC, devendo, para tanto, a publicação do Edital ser materializada até 31/12/2023, o que ocorreu no presente caso, por esse motivo este parecer terá como fundamento legal o disposto na Lei nº 10.520/2002, ainda que revogada.

2. Por despacho da Comissão Permanente de Licitação, dando prosseguimento ao trâmite processual, foi encaminhado a este órgão de assessoramento jurídico o presente processo para análise da fase externa do Pregão Eletrônico nº 063/2023-SRP, para sistema de registro de preços para a contratação de empresa especializada no fornecimento de peças de reposição para manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos odontológicos, conforme levantamento da Secretaria Municipal de Saúde de Viseu/PA.

3. Em estrita observância aos preceitos legais, observa-se que a fase interna do certame observou a forma dos atos essenciais ao prosseguimento do feito, conforme Parecer Jurídico existentes nas folhas 098 a 107 que entendeu pela regularidade da fase interna do processo administrativo.

4. Desta feita, passa-se a analisar a fase externa, numeradas a partir da folha 159, tendo a publicação do Edital e seus anexos – Fls. 109 a 158.
5. A Publicação do aviso de licitação do Pregão Eletrônico foi realizada no dia 28 de dezembro de 2023 no Diário Oficial dos Municípios do Estado do Pará, nº 3402, página 99, dia 30 de dezembro de 2023 no jornal “Diário do Pará”, Caderno ECONOMIA e no dia 02 de janeiro de 2024 no Diário Oficial da União, Seção 3, nº 1, página 270, conforme fls. 160, 161, 162 e 163, respectivamente.
6. Encontra-se às fls. 165 a 166, a Ata Final do processo indicando que, ante a ausência de propostas lançadas no sistema, o certame se quedou DESERTO.
7. Por fim, a sessão foi finalizada no dia 15/01/2024, tendo o processo sido declarado DESERTO devido à ausência de propostas cadastradas por empresas licitantes no certame.
8. Após isto, vieram os autos para esta Procuradoria Jurídica, para análise.
9. É o relatório.

## 02. DA COMPETÊNCIA DA PROCURADORIA JURÍDICA MUNICIPAL.

10. Preliminarmente, cumpre destacar que compete a essa procuradoria, única e exclusivamente, prestar consultoria, sendo este parecer meramente opinativo, sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos a conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente, tampouco examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira, salvo hipóteses teratológicas.
11. O art. 38, inc. VI da Lei nº 8.666/93 prevê que o processo administrativo de contratação pública deve ser instruído, entres outros documentos, com “pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade”. O parágrafo único desse mesmo dispositivo estabelece, ainda, que “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”.
12. A necessidade de análise jurídica nos procedimentos administrativos licitatórios está prevista ainda nas Resoluções nº 11.535/2014 e nº 11.832/2015, alteradas pelas Resoluções nº 29/2017 e nº 43/2017 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará.

## 03. FUNDAMENTAÇÃO.

13. Como sabido, o procedimento licitatório tem como intuito auxiliar a Administração Pública a selecionar as melhores propostas para o fornecimento de produtos e serviços, bem como a realização de obras. A Lei Federal n. 8.666/1993 – ao trazer as normas gerais sobre o tema – tem como núcleo normativo a norma contida no art. 3º, que reafirma a necessidade e a importância da realização do procedimento licitatório para a proteção e garantia da Administração Pública. Vide:

*Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a **seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*

14. A norma contida neste artigo demonstra que o procedimento licitatório não se trata de mera sucessão de atos administrativos, mas que é necessário coaduná-lo aos princípios da norma

geral (Lei Federal nº. 8666/93). Em suma, a licitação é um procedimento orientado para o atingimento de certos fins, entre os quais a seleção da(s) melhor(es) propostas.

15. Entre esses fins, a busca pela proposta mais vantajosa é essencial para que o Poder Público explore de maneira mais eficiente seus recursos econômicos. Marçal Justen Filho, ao falar sobre proposta mais vantajosa, aduz que esta é obtida através da conjugação de dois aspectos inter-relacionados: o dever da Administração Pública em obter a prestação menos onerosa e o particular em ofertar a melhor e a mais completa prestação.

16. A Constituição Federal determina em seu art. 37, inciso XXI, a obrigatoriedade de as contratações de obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública serem precedidas de licitação, ressalvados os casos especificados na legislação. Assim, no exercício de sua competência legislativa, a União editou a lei nº 8.666/93, que versa sobre as normas atinentes aos procedimentos licitatórios e contratos com a Administração Pública.

17. Conforme dispõe a Lei de Licitações, o certame destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

18. Como regra a Administração Pública para contratar serviços, ou adquirir produtos, ou produtos e serviço, encontra-se obrigada a realizar previamente processo administrativo de licitação, conforme previsto no art. 37, inciso XXI da CF/88 e art. 2º da Lei nº 8.666/93, como se pode ver da transcrição da redação dos dispositivos ora citados:

*“Art. 37. (...)*

*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.”*

-----  
*“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.”*

19. Essa obrigatoriedade de licitar funda-se em dois aspectos: o primeiro é estabelecer um tratamento igualitário entre os interessados em contratar, como forma de realização do princípio da impessoalidade, da isonomia e da moralidade; e o segundo revela-se no propósito do poder Público de alcançar a proposta que lhe seja mais vantajosa.

20. Desse modo, sagra-se um tratamento igualitário entre os interessados em contratar (respeito ao princípio da impessoalidade, isonomia e moralidade pública), e para se alcançar a proposta mais vantajosa.

21. A Licitação, portanto, é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona proposta mais vantajosa para a contratação de objetos que atendam ao interesse e necessidade, de modo a contemplar a moralidade pública e todos os ditames constitucionais sagrados no artigo 37, caput e incisos, da Constituição Federal.

22. Dessa forma, permite-se que o Poder Público possa escolher, dentre as propostas apresentadas, qual é a mais vantajosa para si, isto é, para o interesse público, e ainda, permite amplamente a todos a igualdade de condições, sem distinções, usufruir do seu direito de participar dos contratos que o Poder Público celebra. É assim que se observa que se coíbe que os agentes públicos venham a impor interesses pessoais, o que acarretaria prejuízo para a sociedade em geral.

23. Cumpre destacar que cabe a esta assessoria jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe sendo atribuída análise concernente à conveniência e oportunidade administrativa. A análise jurídica se atém, portanto, tão somente às questões de observância da legalidade dos atos administrativos que precedem a solicitação do parecer jurídico, para aferição de consonância dos atos praticados com o regramento vigente.

### 03.1 DA FASE EXTERNA DO PREGÃO ELETRÔNICO.

24. Primeiramente cumpre salientar que no processo em comento a análise do presente é restrita aos parâmetros determinados pelas legislações atinentes à temática, quais sejam a Lei nº 8666/93, Lei nº 10.520/02, Decreto Nº 10.024/2019, Decreto 7.892/13 que regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, Decreto 8.250/14 e Decreto Municipal nº 036/2020.

25. No tocante ao cumprimento do disposto no artigo 4º, inciso V, da Lei nº 10.520/2002 e da Lei nº 8.666/93, observa-se que após a publicação do edital foi respeitado o prazo de 8 (oito) dias úteis, contados a partir do aviso de publicação do edital até a realização da sessão pública, para análise julgamento das propostas.

26. Em análise das atas presentes aos autos, verifica-se que bem ora extensas, os procedimentos transcorreram dentro da normalidade, porém, com a ausência de propostas cadastradas por empresas para participação no certame, se evidencia que não houve êxito na concorrência e na publicação da presente licitação, fato que não satisfaz os interesses da administração pública para a obtenção de uma proposta mais vantajosa.

27. Portanto, verifica-se que, mesmo sendo devidamente dada a publicação ao certame, não acudiram interessados em participar do processo licitatório em tela, sendo este declarado como DESERTO, em face da frustração da disputa.

28. Mister mencionar o posicionamento do Tribunal de Contas da União acerca da distinção entre as figuras de licitação deserta e fracassada.

**“Licitação Deserta** – caracteriza-se quando não comparecem licitantes ao procedimento licitatório realizado.

**Licitação Fracassada** – caracteriza-se quando há participantes no processo licitatório, mas todos são inabilitados ou todas as propostas são desclassificadas.” (Manual de Licitações e Contratos, 4ª edição, 2010)

29. Deste modo, resta explícito que a presente situação é de LICITAÇÃO DESERTA, na qual nenhum interessado apareceu para participar da licitação, hipótese em que se tornaria possível a contratação direta por dispensa de licitação, conforme preconiza o art. 24, V, da Lei nº 8.666/93:

“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;”

30. Porém, como é cediço, a Lei nº 8.666/93 foi revogada em 31/12/2023, fato que, em tese, torna a contratação via dispensa de licitação uma solução pouco viável, ante a incerteza jurídica que cerca a matéria, haja vista a ausência de jurisprudência, ou até mesmo doutrina a respeito do assunto, mesmo tendo todo o processo de planejamento, autuação e autorização ocorrido na vigência do citado diploma legal.

31. Desta feita, sabe-se que a licitação objetiva garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, sem esquecer de observar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiente, visando a garantia do interesse público, o que entende-se não atendida no presente caso, haja vista a ausência de propostas cadastradas no certame, quedando-se este por DESERTO, conforme os documentos constantes dos autos.

32. Estando o processo em tela na condição de DESERTO e ante a necessidade da Administração em ter êxito na contratação pretendida, seria possível, então, a repetição do certame, com nova publicação e abertura, sob a égide da legislação revogada?

33. Pois bem, a Lei nº 14.133/2021 (NLLC) traz em seu artigo 191 o seguinte:

*Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o **inciso II do caput do art. 193**, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.*

*Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.*

34. Convém esclarecer que o artigo 193 da NLLC, previa em seu inciso II, que a vigência das Leis nº 8.666/93 e 10.520/2002 se encerraria decorrido dois anos após a entrada em vigor da novel legislação, o que ocorreria em 01 de abril de 2023, porém esta data foi prorrogada pela Medida Provisória nº 1.167/23 para 30 de dezembro de 2023.

35. Não sendo a referida MP apreciada pelo Congresso Nacional, esta perdeu sua vigência em 28 de julho de 2023, no entanto, ainda no transcurso de sua vigência, foi sancionada a Lei Complementar nº 198/23, que, de igual forma, prolongou a validade das Leis nº 8.666/90 e 10.520/2002 até a data de 30 de dezembro de 2023.

36. Ocorre que a referida MP especificava, na redação conferida ao art. 191 da Lei nº 14.133/21, as condições que permitiam a ultratividade das leis revogadas. Contemplava, portanto, que o certame e os contratos poderiam ser regidos pela Lei do Pregão, RDC ou o diploma da 8.666/93, mesmo após o fim de suas vigências, desde que houvesse opção expressa por essas leis até 30/12/2023 e a publicação do instrumento convocatório ou do ato autorizativo da contratação direta ocorresse até 29/12/2023.

37. Com a perda de eficácia da MP, a redação original do artigo 191 da novel lei não detalha especificamente os requisitos que autorizam a continuidade da eficácia dessas leis, após a revogação, criando, desta forma, um cenário de incerteza foi criado e, até que se tenha uma orientação nova, oriunda dos Órgãos de Controle, deve-se recorrer aos precedentes e pareceres expedidos antes da edição da MP, os quais apresentavam respostas à possibilidade de efeitos intertemporais das legislações revogadas.



38. Além do mais, tanto o PARECER nº 6/2022/CNLCA/CGU/AGU como o Acórdão nº 507/2023 – TCU/PLENÁRIO estabeleciam a faculdade de eleição/escolha do regime jurídico de licitações e contratações públicas, desde que esta fosse exercida na fase preparatória e em data anterior à revogação da legislação aplicável a matéria.

39. Nesse mesmo sentido, o artigo publicado no Blog da Consultoria Zenit, em 27/12/2023, de autoria de José Anacleto Abduch Santos, sob o tema “Nova Lei de Licitações: regras de transição do velho para o novo regime”, nos traz o seguinte esclarecimento:

**2ª regra – licitações ou processos de contratação direta iniciados até 29 de dezembro de 2023**

*Até o dia 29 de dezembro de 2023 podem ser publicados editais de licitação, ou autorizados processos de contratação direta – dispensa ou inexigibilidade – com fundamento na Lei nº 8.666/93 ou na Lei nº 10.520/02. Publicado o edital ou autorizado o processo de contratação direta até esta data, o processo licitatório ou de contratação direta poderão ter seu curso regular mesmo após a revogação das leis referidas. Não há prazo legal para a conclusão da licitação ou efetivação da contratação direta, o que pode ocorrer mesmo após o transcurso de largo espaço de tempo após 30 de dezembro de 2023.*

40. De acordo com o exposto acima, conclui-se que, tendo o processo licitatório sido autorizado dentro da vigência das Leis nº 8.666/93 e 10.520/2002, o processamento do certame se dará sob o manto destes referidos diplomas, o que permite a republicação do Edital para nova abertura.

41. **Imperioso ressaltar que, deve-se realizar criterioso exame para verificar se a republicação do edital resultará em alterações que afetem os elementos essenciais do seu conteúdo original e, caso a Administração opte pela republicação do Edital, recomenda-se que, até ulterior deliberação dos Órgãos de Controle sobre a matéria em questão, a assinatura do respectivo contrato seja mantida em modo de espera.**

42. **Se, no exame acima recomendado, ficar constatado que as condições de contratação constantes no processo licitatório, como especificações, preço estimado (não corresponde ao atual de mercado), prazo de entrega, ou qualquer outra condicionante que venha a afetar novamente a participação de empresas interessadas no certame, não restará outro caminho senão a instauração de novo processo licitatório, devidamente atualizada e saneada, sob a égide da novel Lei de Licitações, o que traria uma segurança jurídica maior ao procedimento.**

43. Após realizada toda a análise sobre os motivos de não comparecimento de empresas interessadas, deverá Gestor/Autoridade Competente, decidir sobre o melhor caminho a ser trilhado para o alcance do interesse público.

44. No mais, verifica-se do inteiro teor da Ata da sessão, que os atos praticados não possuem vício formal ou material cuja relevância comprometa a regularidade jurídica do certame, estando todos os atos praticados devidamente motivados oportunamente pelos agentes responsáveis pela condução do procedimento concorrential.

45. Ante todo o exposto, tem-se que processo não obteve êxito restando DESERTA a licitação.

**04. CONCLUSÃO.**

46. Sendo assim, conclui-se, salvo melhor juízo, presentes os pressupostos de regularidade jurídica dos autos, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise dessa Procuradoria Jurídica, diante da documentação acostada aos autos, esta Assessoria Jurídica opina pela declaração/homologação e Publicação do resultado do certame, ora em análise, e ato posterior, **seja verificada pelo Gestor/Autoridade Competente, a necessidade desta Municipalidade no sentido de realizar nova publicação do edital de licitação nas mesmas condições já intentadas ou proceder com abertura de novo processo licitatório, atualizado e saneado, sob a égide da Lei nº 14.133/2021**, conforme fundamentação exposta, em tudo observado o maior interesse público, haja vista a ausência de óbice jurídico para tanto.

47. Retornem os autos a Pregoeira.

48. Viséu/PA, 20 de fevereiro de 2024.

---

*Procurador Geral do Município de Viséu-PA*  
*Agérico H. Vasconcelos dos Santos*  
*Decreto nº. 13/2023*