



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA
Assessoria Jurídica

Avenida Governador Jorge Teixeira, 1722 - Bairro Embratel - CEP 76820-846 - Porto Velho - RO - www.defensoria.ro.def.br

Parecer Jurídico nº: 1018/2022-AJDPE

Processo nº: 3001.105970.2022

Tipo: Compra de Material e Contratação de Serviços

Interessado(s): Defensoria Pública do Estado de Rondônia

Assunto: EPI

EMENTA: DISPENSA DE LICITAÇÃO. LEI N. 8.666/1993, ART. 24, II. AQUISIÇÃO DE EPI. VALOR INFERIOR AO LIMITE DE R\$ 17.600,00 (DEZESSETE MIL E SEISCENTOS REAIS). POSSIBILIDADE, CONDICIONADA À CERTIFICAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA E DA NÃO CONFIGURAÇÃO DE FRAGMENTAÇÃO INDEVIDA DE DESPESA.

I – RELATÓRIO

Trata-se de procedimento para aquisição de equipamentos de proteção individual (EPIs) para atender a Defensoria Pública do Estado de Rondônia, conforme especificações contidas no Termo de Referência n. 44/2022 (0101831, p. 4/14), via dispensa de licitação, nos termos do art. 24, II, da Lei n. 8.666/1993 (0103360).

Por intermédio do Pregão Eletrônico n. 035/2021/CPCL/DPE/RO, realizou-se, em 20/01/2022 (0014059), nos autos do n. 3001.100639.2021, certame licitatório, com estimativa de preço total de R\$4.033,72, para aquisição de equipamentos de segurança para os servidores desta DPERO, com resultado parcialmente fracassado (itens 3 e 4) e deserto (itens 5, 6, 7 e 13), conforme documento de id 0027034. Posteriormente, alterou-se o termo de referência, fazendo-se acréscimos de novos itens, e realizou-se nova licitação, sem sucesso, por meio do Pregão n. 021/2022/CPCL/DPE/RO, nos autos n. 3001.101429.2022, cuja estimativa de preços totalizou R\$1.621,27 (0060223). Diante de reiteradas frustrações para adquirir os itens por meio de Pregão Eletrônico, decidiu-se instaurar os presentes autos, para aquisição por dispensa de licitação.

O feito foi instruído com o anexo de Id 0101831, contendo documentos extraídos do processo n. 3001.101429.2022, sendo: programação orçamentária, informada pela DPOG (p. 2); Termo de Referência n. 44/2022 (p. 4/14); pesquisa de preços (p. 16/87); certidões da empresa Ponto do EPI Comércio de Materiais de Segurança Ltda. (p. 88/90); Informação do Departamento de Aquisições acerca da pesquisa empreendida (p. 91/92); Despacho da Secretária-Geral de Administração e Planejamento mediante o qual analisa o TR, aprova-o e determina abertura de novo feito, com o fim de viabilizar a aquisição por intermédio de dispensa de licitação (p. 94/96).

Após, vieram aos autos: relatório de pesquisa do SIGEF, com o fim de verificar as despesas de mesma natureza realizadas no corrente ano financeiro (0102194); Informação do Departamento de Contabilidade acerca das despesas de mesma natureza já efetivadas no ano de 2022 (0102196); Pré-Empenho nº 2022PE000264, no valor de R\$1.811,00 (0102261); e justificativa de dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, II, da Lei n. 8.666/1993.

É o necessário relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

De início, registra-se que a Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI, estabelece que, em regra, a aquisição de bens ou contratação de serviços pela Administração Pública deve ocorrer por meio de regular procedimento licitatório, em que seja assegurada a igualdade de condições a todos os concorrentes, conforme se depreende do teor do dispositivo:

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.

Todavia, conforme previsto na própria norma constitucional, a Lei de Licitações (Lei n. 8.666/93^[1]) firmou algumas exceções à referida obrigatoriedade, sendo, dentre elas, o disposto em seu artigo 24, inciso II, *in verbis*:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

A leitura do dispositivo supracitado, concomitantemente à redação do art. 23, inciso II, alínea "a", atribuída pela Lei n. 9.648/1998, permite a conclusão de que é dispensável o procedimento licitatório no caso de aquisição de objetos cujos valores estejam abaixo de R\$ 8.000,00 (oito mil reais).

O Decreto Federal n. 9.412/2018, no entanto, promoveu nova alteração na redação do art. 23, inciso II, alínea "a" da Lei n. 8.666/1993, acarretando na elevação do teto admitido para dispensa de licitação, que passou a ser de R\$ 17.600,00 (dezesete mil e seiscentos reais), superando, portanto, o valor previsto na contratação ora pretendida, que equivale a R\$1.811,00 (mil oitocentos e onze reais).

De qualquer sorte, importante ressaltar que este procedimento de contratação direta deve ser aplicado como uma modalidade anômala de licitação e, também, ser tratado como uma exceção, assim como pretendeu a normativa acima mencionada. Isso porque não se pode afastar os procedimentos preparatórios internos que antecedem a uma licitação comum, de modo que, no caso, o resultado importará em contratação direta, ao invés de culminar com a licitação propriamente dita.

Ainda nesse sentido, é certo que, embora o objetivo seja realizar a aquisição de forma direta, por meio de dispensa de licitação, há que se comprovar a existência de dados concretos que justifiquem a opção do procedimento pretendido, para que os atos não estejam pautados somente em elementos subjetivos para a escolha da pessoa a ser contratada, seja física ou jurídica.

Nessa linha, em que pese o registro de que o valor da pretensa contratação direta se encontra abaixo do limite permitido legalmente, deve-se atentar ao intervalo em que se pode utilizar o referido limite para dispensa, bem como ao critério que deve ser utilizado para orientar o alcance dos valores (se é pelo elemento, subelemento, fornecedor, similaridade dos serviços ou aquisições, entre outros), a fim de se afastar o eventual fracionamento irregular de despesa, vedado pela parte final do art. 24, II, da Lei n. 8666/93, acima transcrito.

Quanto a isso, vale registrar o entendimento apresentado no Parecer n. 094/2009, emitido pelo Tribunal de Contas do Mato Grosso:

Inciso II - para outros serviços e compras (10% do limite previsto na alínea "a" do inciso II do art. 23):

1. não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de

maior vulto que possa ser realizado de uma só vez: aqui novamente retoma-se a regra de que para se dispensar um procedimento licitatório não pode a aquisição referir-se a parcela de um mesmo serviço, compra ou alienação (ou que tenha a mesma natureza) que possa ser realizado de uma só vez. Assim, se a parcela que se quer contratar estiver dentro do limite de R\$ 8.000,00, porém referir-se ao mesmo objeto (ou mesma natureza) de outras contratações que globalmente ultrapassariam esse valor e que pudessem ser realizadas de uma só vez, há infração ao dispositivo legal.

Sobre o tema em debate, o doutrinador Justen Filho (2008, p.259) preleciona elucidativo comentário em sua obra “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª edição”: (...) é perfeitamente válido (eventualmente obrigatório) promover fracionamento de contratações. Não se admite, porém, que o fracionamento conduza à dispensa de licitação. É inadmissível que se promova dispensa de licitação fundando-se no valor de contratação que não é isolada. Existindo pluralidade de contratos homogêneos, de objeto similar, considera-se seu valor global – tanto para fins de aplicação do art. 24, incs. I e II, como relativamente à determinação da modalidade cabível da licitação. Pelo exposto, mais uma vez frisamos que o fracionamento ou parcelamento da contratação é possível e legal. **Illegal é praticar o “fracionamento de despesas” que é a prática danosa do fracionamento de contratação com vistas a promover: a. dispensa licitatória indevida, ou seja, realizar contratações com o mesmo objeto ou mesma natureza, que individualmente se enquadrariam nas hipóteses previstas no artigo 24, I e II da Lei 8.666/93, mas que globalmente necessitaria de realização do certame;** b. utilização de modalidade de licitação mais simplificada indevidamente, contrariando o artigo 23, §5º da Lei 8.666/93.

Sobre o tema em comento, o doutrinador Marçal Justen Filho (2008, p.259) preleciona elucidativo comentário em sua obra “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª edição”, no sentido de que:

[...] é perfeitamente válido (eventualmente obrigatório) promover fracionamento de contratações. Não se admite, porém, que o fracionamento conduza à dispensa de licitação. É inadmissível que se promova dispensa de licitação fundando-se no valor de contratação que não é isolada. Existindo pluralidade de contratos homogêneos, de objeto similar, considera-se seu valor global – tanto para fins de aplicação do art. 24, incs. I e II, como relativamente à determinação da modalidade cabível da licitação. Pelo exposto, mais uma vez frisamos que o fracionamento ou parcelamento da contratação é possível e legal. Illegal é praticar o “fracionamento de despesas” que é a prática danosa do fracionamento de contratação com vistas a promover: a. dispensa licitatória indevida, ou seja, realizar contratações com o mesmo objeto ou mesma natureza, que individualmente se enquadrariam nas hipóteses previstas no artigo 24, I e II da Lei 8.666/93, mas que globalmente necessitaria de realização do certame; b. utilização de modalidade de licitação mais simplificada indevidamente, contrariando o artigo 23, §5º da Lei 8.666/93.

Também o Tribunal de Contas do Estado de Rondônia já se manifestou sobre a matéria, em consulta acerca dos critérios para aferição de fragmentação ou fracionamento de despesas públicas (Parecer Prévio n. 20/2009 – Pleno), manifestando-se no seguinte sentido:

É DE PARECER que se responda na forma consignada no item disposto a seguir, por entender que o fracionamento ou fragmentação de despesa se caracteriza pela ocorrência dos seguintes fatores:

I) **Aquisição sistemática de produtos da mesma natureza, em pequenos intervalos de tempo e em processos distintos, sem a observância da modalidade de licitação cabível para o total;**

II) Fuga ao correto processo licitatório, uma vez que dispensou e/ou procedeu licitação indevida, v.g., efetuando-se Convite, quando caberia Tomada de Preços, inobservando-se os limites de que tratam os artigos 23 e 24 da Lei de Licitações e Contratos; ou ainda, exemplificando, a utilização indevida da modalidade de Licitação Convite em detrimento da Tomada de Preços, contrariando o artigo 23, inciso II, alíneas “a” e “b” da Lei de Licitações e Contratos.

Dessa forma, conclui-se que é pertinente orientar pela adoção do critério de avaliação pela natureza do objeto e princípio da anualidade, ou seja, deverá restar demonstrada nos autos a inexistência de outras parcelas do mesmo serviço e/ou compra durante o exercício,

bem como ausência de previsão de outra contratação direta e/ou licitação para o mesmo objeto no exercício, que venha a ultrapassar o limite de valor legal. Não é outra a orientação do TCU:

“9.9.3 realize planejamento de suas contratações a partir de dados históricos e de estimativas futuras, de modo a permitir a realização de devido procedimento licitatório, na modalidade adequada, com vistas à contratação de serviços, obras e aquisições, evitando o fracionamento das despesas e fuga à licitação, em cumprimento ao art. 37, XX da Constituição Federal e art. 2º da Lei nº. 8.666/93”. (Acórdão nº 2.219/2010 – Plenário).

Com efeito, consoante a orientação do Plenário do TCU, as aquisições de produtos de mesma natureza devem ser planejadas de uma só vez, pela modalidade de licitação compatível com a estimativa da totalidade do valor a ser adquirido. A ausência de planejamento e a utilização do art. 24, inc. II, da Lei n. 8.666/93 para justificar a dispensa de licitação, nesses casos, caracterizam fracionamento indevido de despesa (Acórdão nº 3.412/2013 – Plenário).

Na hipótese em análise, verifica-se a juntada da informação de Id 0102196, na qual o Departamento de Contabilidade declara a existência de três empenhos emitidos na UG 300011-FUNDEP (2022NE000159, 2022NE000160 e 2022NE000162) - respectivamente nos valores de R\$655,62 (seiscentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e dois centavos), R\$637,28 (seiscentos e trinta e sete reais e vinte e oito centavos) e R\$910,10 (novecentos de dez reais e dez centavos), para a natureza de despesa 3.3.90.30 (material de consumo) e subelemento 28 (material de proteção e segurança).

No caso, somados os referidos empenhos já realizados ao valor da aquisição ora pretendida, corresponderá ao total de R\$4.014,00 (quatro mil e quatorze reais), que não ultrapassa, portanto, o valor previsto legalmente para a dispensa com fulcro no art. 24, II, da Lei de Licitações.

Ressalta-se, contudo, que, a despeito da informação prestada pelo Departamento de Contabilidade, deve restar devidamente certificado pela autoridade superior que as contratações realizadas e as pretendidas, relativas a objetos da mesma natureza, não ultrapassam o permitido legalmente para a dispensa de licitação fundada no artigo 24, II, da Lei nº 8.666/1993. Para tanto, imprescindível considerar os processos já instaurados para aquisição do objeto pretendido, bem como outros de mesma natureza, já abertos ou programados para este exercício financeiro.

Outrossim, é imperioso destacar que o procedimento de dispensa, embora se trate de uma contratação direta, exige a realização de processo administrativo em que se contemple a justificativa da dispensa no que tange ao preço, razão da dispensa e escolha do particular interessado.

A instrução para o processo de dispensa de licitação deve se atentar às regras dispostas no art. 26, *parágrafo único*, da Lei n. 8.666/93, que dispõe:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. ([Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005](#))

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; ([Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017](#))

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão

alocados. [\(Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998\)](#)

Em relação aos requisitos legais, apesar de o dispositivo não prever a situação de dispensa exposta no art. 24, inciso II, deve o gestor analisar ao menos naquilo que for aplicável o regramento acima. Tanto é imprescindível, que assim já decidiu o TCU:

“Em qualquer contratação efetuada com dispensa de licitação, observe, com rigor, o disposto no art. 26 da Lei 8.666/93, de modo que sejam devidamente justificados os motivos da escolha do fornecedor ou executante e os preços pactuados.” (Decisão nº 30/2000, Plenário, rel. Min. Guilherme Palmeira.)

Assim, a Administração deverá sempre justificar a não realização da licitação, assim como a razão da escolha do fornecedor e o preço contratado. Afinal, nos termos do art. 50, IV, da Lei 9.784/1999, a motivação (indicação expressa dos motivos) dos atos administrativos que decidam pela dispensa é obrigatória.

No que tange à justificativa quanto à necessidade da aquisição do objeto, encontra-se presente no item 3 do termo de referência (0101831), ao passo em que a justificativa para contratação por dispensa se dá em razão do valor baixo da aquisição (0103360).

No que se refere à justificativa quanto ao preço, decorreu da pesquisa de mercado, mediante coleta de cotações de empresas do ramo e consulta ao Banco de Preços (0101831), totalizando a média saneada de R\$1.816,07 (mil oitocentos e dezesseis reais e sete centavos), conforme Planilha Mercadológica de Id 0101831, p. 58; a proposta escolhida corresponde a R\$1.811,00 (mil e oitocentos e onze reais), ofertada pela empresa PONTO DO EPI COMÉRCIO DE MATERIAIS DE SEGURANÇA LTDA (0101831, P. 29), por ser a proposta de menor valor global, dentre as empresas que cotaram todos os itens.

Neste ponto, verifica-se que a pesquisa de preços atendeu ao número mínimo de cotações exigido pelo Regulamento n. 011/2017-GAB/DPE/RO.

Quanto à razão da escolha do fornecedor, igualmente, o critério para escolha da proponente PONTO DO EPI COMÉRCIO DE MATERIAIS DE SEGURANÇA LTDA deu-se em razão de ter sido a empresa que apresentou a proposta de menor valor global(0101831, p. 29) bem como possui regularidade fiscal e trabalhista para contratar com a Administração, conforme o anotado na justificativa de dispensa (0103360).

No que tange à regularidade fiscal da empresa a ser contratada, destacamos que, mesmo na hipótese de dispensa de licitação em razão do valor, é imprescindível que a contratada comprove sua regularidade fiscal, trabalhista e previdenciária, o que deverá ser avaliado pelo Controle Interno, a partir da análise das certidões apresentadas (0101831, p. 88/90), dentre outras que entender necessárias.

Por fim, verifica-se que a DPOG procedeu à reserva orçamentária por intermédio do Pré-Empenho nº 2022PE000264, no valor de R\$1.811,00 (0102261) .

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, com base nos documentos até então acostados aos autos, esta Assessoria Jurídica opina pela **possibilidade jurídica** de contratação pretendida por meio de dispensa de licitação, com fundamento no art. 24, II, da Lei Federal n. 8.666/1993, desde que verificada a regularidade fiscal e trabalhista da empresa selecionada, bem como seja certificada pelo(a) ordenador(a) de despesa a inexistência de despesas realizadas ou *previstas* para o exercício de 2022 que venham a configurar fragmentação indevida de despesa.

É o parecer. Encaminho os autos ao Controle Interno, para análise de conformidade, em atenção ao despacho da SGAP.

Porto Velho, 04 de novembro de 2022.

Rafaella Rocha Silva
Assessora Jurídica Chefe
Defensora Pública

[1] Destaca-se que a Lei 8.666/1993 ainda se encontra em vigor para licitação ou contratação direta, pelo prazo de dois anos, a contar da publicação da Lei 14.133/2021, a qual estipulou nos arts. 191 e 193:

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.

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.



Documento assinado eletronicamente por **Rafaella Rocha Silva, Assessor(a) Jurídico(a)-Chefe**, em 04/11/2022, às 13:36, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://www.defensoria.ro.def.br/validar_sei informando o código verificador **0112503** e o código CRC **A118267A**.

Caso responda este documento, favor referenciar expressamente o Processo nº 3001.105970.2022.

Documento SEI nº 0112503v30