



PARECER

EMENTA: Direito Administrativo. Licitações e contratos. Dispensa de Licitação com base no artigo 75, II, da Lei nº 14.133/21. Pela possibilidade de adoção do procedimento desde que adotadas as providências recomendadas.

HISTÓRICO

Trata-se de consulta encaminhada a esta Assessoria Jurídica, por meio da qual se requer, de forma genérica, a emissão de parecer jurídico acerca da possibilidade de contratação direta para prestação de serviços de buffet.

Os autos foram instruídos com Termo de Referência, documentação relativa à pesquisa de preços, proposta comercial, bem como com contrato social e documentação fiscal e contábil da empresa interessada.

Relatado o essencial, passa-se à análise.

CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS

Das atribuições desta assessoria:

De acordo com o previsto no artigo 53 da Lei 14.133/2021, "Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação."

Ademais, o §4º do mesmo dispositivo prevê que "órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas (...)"



No caso, por buscar a administração a contratação direta, por dispensa de licitação, faz-se cogente a análise do cabimento/legalidade da contratação.

Porém, antes de adentrar especificamente no objeto do presente parecer, **é de suma importância destacar que compete à assessoria jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico**, de modo que não é competência, tampouco cabe-nos relatar/opinar sobre aspectos relativos à discricionariedade da administração pública na prática dos atos administrativos, muito menos examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e financeira, salvo naquelas situações absurdas, de fácil verificação.

Isso quer dizer, para que reste claro, que não cabe a esta assessoria, quando da emissão de parecer atinente a processos de licitação e contratação direta, adentrar no campo da oportunidade e conveniência do gestor quanto à escolha do objeto da contratação, nem que desenvolva raciocínio técnico atinente à área estranha ao Direito.

Os limites do presente parecer acima mencionados se justificam em razão do princípio da deferência técnico-administrativa.

Ou seja, quando a matéria for eminentemente técnica, envolvendo aspectos multidisciplinares (jurídica, preços de mercado, necessidade da contratação), convém que o setor jurídico atue especificamente quanto ao que dispõe a legislação aplicável à matéria.

Trago, ainda, por analogia, o disposto no Enunciado nº7 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, que preconiza da seguinte maneira:

"O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como técnicos, administrativos ou de conveniência e oportunidade";

Curial destacar, ainda preliminarmente, que a natureza do parecer ora elaborado é meramente opinativa, devendo, por essa razão, passar pelo crivo do pregoeiro, assim como do gestor público, uma vez que a opinião explanada por esta assessoria não é vinculante, podendo os agentes públicos, de forma justificada, agirem de modo divergente do que aqui se opina.

Dito isso, passa-se a opinar:

DA DISPENSA COM BASE NO ARTIGO 75, II, DA LEI 14.133/21

É cediço que a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, prevê que:

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

Percebe-se, pois, que, em regra, os casos de contratações públicas devem ser precedidos da realização de certame licitatório, sendo dever do administrador a escolha da proposta que seja mais vantajosa ao interesse público, sem menosprezar o princípio da impessoalidade, que regula a participação dos licitantes.

No entanto, o próprio dispositivo constitucional admite a ocorrência de casos específicos, expressamente previstos pela legislação, em que se permitem exceções à regra geral da prévia licitação como requisito à celebração de contratos com a Administração. Tais exceções encontram-se previstas atualmente nos arts. 74 e 75 da Lei n. 14.133/2021, que tratam, respectivamente, de inexigibilidade e de dispensa de licitação.

No caso, eventual contratação direta ocorrerá com base no art. 75, II, da supramencionada lei, o qual preceitua que é dispensável a licitação no para contratação de serviços que envolva valores inferiores a R\$ 62.725,59 (sessenta e dois mil, setecentos e vinte e cinco reais e cinquenta e nove centavos).¹

Num primeiro momento, infere-se que o caso encaminhado para análise pode se enquadrar no dispositivo acima mencionado, **cabendo a Administração analisar, no entanto, o disposto no §1º do artigo 75, que assim preceitua:**

¹ DECRETO Nº 12.343, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2024

f

§ 1º Para fins de aferição dos valores que atendam aos limites referidos nos incisos I e II do **caput** deste artigo, deverão ser observados:

I - o somatório do que for despendido no exercício financeiro pela respectiva unidade gestora;

II - o somatório da despesa realizada com objetos de mesma natureza, entendidos como tais aqueles relativos a contratações no mesmo ramo de atividade.

Superada a possibilidade jurídica do pleito, é imperioso verificar a regularidade do procedimento, conforme as determinações da LLC.

DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

Analisada a questão referente ao enquadramento da contratação direta, cumpre agora examinar a observância dos requisitos legais impostos.

Nesse particular, observa-se que o artigo 72 da Lei n.º 14.133/2021 assim dispõe:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;



VIII - autorização da autoridade competente.

DAS ETAPAS DO PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO E EXAME JURÍDICO DOS RESPECTIVOS DOCUMENTOS:

1 Documento de oficialização da demanda, estudos preliminares, mapa de riscos e Termo de Referência:

Constata-se dos autos a presença do documento de oficialização da demanda.

Consta, ainda, o Termo de Referência. Referido documento deve conter os parâmetros e elementos previstos no artigo 6, XXIII, da Lei. 14.133/21.

2. Estimativa de despesa

Tendo em vista que a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar os custos unitários da contratação não será examinada por este órgão jurídico, posto ser atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.

De todo modo, registre-se que deve a pesquisa de preços refletir o valor praticado na praça em que será prestado o serviço ou fornecido o produto, refletindo, tanto quanto possível, o valor de mercado da localidade onde será realizada a contratação.

Considerando que se trata de matéria estritamente técnica, inerente à competência da Administração, cabe a esta assessoria meramente orientar a respeito do tema, sem necessariamente fazer juízo de valor a respeito do resultado da pesquisa.

No caso, foram estimados os custos unitário e total da contratação a partir de contratações realizadas por outros entes municipais.

3. Da Previsão de Dotação Orçamentária

O artigo 72, IV, da Nova Lei de Licitações estabelece, dentre



outras exigências, que o processo de dispensa seja instruído com documento probatório da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido.

Na mesma linha, destaca-se o que dispõe o artigo 150 da Lei nº 14.133/2021:

Art. 150. Nenhuma contratação será feita sem a caracterização adequada de seu objeto e sem a indicação dos créditos orçamentários para pagamento das parcelas contratuais vincendas no exercício em que for realizada a contratação, sob pena de nulidade do ato e de responsabilização de quem lhe tiver dado causa.

No caso dos autos, a disponibilidade orçamentária consta da documentação encaminhada.

4 Dos requisitos de Habilitação da empresa:

Prevê o artigo 92, inciso XVI, da Lei nº 14.133/2021, que a contratada deverá manter durante a contratação, todas as condições de habilitação e qualificação que foram exigidas na licitação, ou nos atos preparatórios que antecederam a contratação direta, por dispensa ou por inexigibilidade.

Tais quesitos, segundo os quatro incisos do art. 62 da mesma Lei, englobam habilitação jurídica, técnica, fiscal, social, trabalhista e econômico-financeira.

No presente momento, cabe destacar a importância da comprovação da regularidade da habilitação da empresa, conforme previsto na legislação, **que deverá ser rigorosamente verificada pela Administração antes da formalização da contratação**

5 Razão de escolha do contratado e justificativa do preço:

O artigo 72, VI e VII, da Lei n.º 14.133/2021 estabelece a necessidade de instruir os autos com a razão da escolha do fornecedor e a justificativa do preço.



Consta, preliminarmente, a justificativa de preço apresentada, indicando que a escolha do contratado deverá recair sobre a proposta que ofertar o menor preço, em observância aos princípios da economicidade e eficiência.

6 Da autorização da Autoridade Competente

O artigo 72, VIII, da Lei n.º 14.133/2021 prevê a necessidade de autorização pela autoridade competente, que deve ser incluída nos autos.

7 Outras Ações

Além de tudo que já fora abordado, válido mencionar a necessidade de cumprimento, no momento oportuno, da exigência inserta no parágrafo único do art. 72 da Nova Lei de Licitações, o qual determina que "o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial".

Nesse particular, cumpre chamar atenção para o artigo 94 da Lei n.º 14.133/2021 que assim dispõe:

Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

Recomenda-se, portanto, em atenção aos dispositivos em destaque, que o ato que autoriza a contratação direta seja divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial do órgão, bem como ocorra divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) para a eficácia do contrato (artigos 72, § único e 94 da Lei n.º 14.133/2021).

DA ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO



Com relação à minuta do contrato, entende-se que restaram preenchidos os requisitos previstos na legislação vigente.

DAS DILIGÊNCIAS IN LOCO:

Antes da conclusão do presente parecer, curial fazer uma observação.

É fato público e notório que a cada dia crescem os casos em que verdadeiras empresas "aventureiras" participam de processos licitatórios, sem possuir, no entanto, em certos casos, a estrutura necessária para fornecer o bem ou prestar o serviço de forma exitosa para a administração pública.

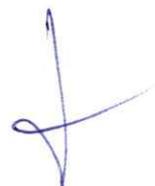
Nunca é demais lembrar que a administração pública visa com a licitação a proposta mais vantajosa, que não necessariamente significa a de menor preço. Em determinadas situações, aquela empresa que apresentou o menor preço não tem condições de fornecer nos moldes do edital, trazendo, em realidade, verdadeiro prejuízo à administração pública.

Por essa razão a Administração poderá lançar mão de diligências para comprovar in loco o estado das instalações e maquinários dos possíveis contratados pela Administração.

Destaque-se que as providências e diligências adotadas deverão ser documentadas por escrito, dando ciência aos interessados da data e horário do ato a ser praticado, oportunizando aos licitantes e demais interessados em acompanhá-la e questionar a forma de sua realização, caso queiram.

Ao realizar a vistoria, é possível concluir se os possíveis contratados terão condições de cumprir o previsto no edital, não correndo risco a Administração de firmar contrato com empresas fantasmas ou com empresas que não têm condições de executar o contrato a ser firmado por não possuírem estrutura física para entregar o material ou executar o serviço nas conformidades do exigido no edital.

Portanto, a realização da inspeção in loco deverá ser feita sempre que o Pregoeiro/Agente de Contratação perceber alguma dúvida quanto à existência da empresa ou quanto à sua estrutura para cumprir o contrato a ser firmado com o ente público.



Assim, sugere esta assessoria que, em havendo dúvidas, antes da homologação e assinatura dos contratos, sejam realizadas diligências nas empresas vencedoras, a fim de comprovar que essas possuem a estrutura necessária para cumprir com o contrato de forma exitosa.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, e considerando as observações apresentadas, não identifiquei, desde que sejam acatadas as recomendações formuladas, impedimento jurídico para a contratação direta objeto do presente processo administrativo.

Cumpra-se destacar que a análise ora realizada restringiu-se aos elementos constantes dos autos, examinados exclusivamente sob o prisma do controle de legalidade.

Questões atinentes ao mérito administrativo, bem como à precisão das planilhas apresentadas, não foram objeto de apreciação, por não ser esta assessoria jurídica competente para tanto.

SMJ

Ribeirão, 30 de junho de 2025

LUIZ CAVALCANTI DE PETRIBÚ NETO
OAB/PE 22.943


PAULO FERNANDO DE SOUZA SIMÕES JÚNIOR
OAB/PE. 30.471