



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
SUBCONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO DE GESTÃO PÚBLICA
COORDENAÇÃO JURÍDICA DE SERVIÇOS NOS ESTADOS
SAS, QUADRA 03, LOTE 5/6, 12º ANDAR - AGU SEDE I - BRASÍLIA/DF 70.070-030

PARECER Nº 00764/2026/CJSER-EST/SCGP/CGU/AGU

NUP: 63259.000505/2026-18

INTERESSADOS: COMFORSUP - COMANDO DA FORÇA DE SUPERFÍCIE

ASSUNTOS: INEXIGIBILIDADE

Contratação direta. Licitação. Inexigibilidade. Fundamento legal: Art. 74, I, da Lei nº 14.133/2021. Viabilidade jurídica da contratação.

I. Relatório

-

1. Trata-se de processo administrativo oriundo do Comando da Força de Superfície, com vistas à realização de procedimento de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, com fundamento no art. 74, inciso I, da Lei nº 14.133/2021, da empresa ITA BOND-X INDÚSTRIA COMÉRCIO DISTRIBUIÇÃO E SERVIÇOS LTDA, para a prestação de serviços de recuperação estrutural do piso da chaminé do Navio-Escola “Brasil”. O valor anual estimado da contratação é de R\$ 104.085,00.

2. Os autos foram instruídos com os documentos, merecendo destaque os que interessam à presente análise, ressaltando-se que foram acessados de forma exclusivamente eletrônica, via SAPIENS:

a. Sequência 1 – OFÍCIO 1

- Ofício nº40-10/ComForSup-MB de encaminhamento dos autos a esta Consultoria Jurídica (p.1/3);

b. Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1

- Lista de Verificação (p.2/8);
- Documento de Formalização de Demanda (p.9/11);
- Estudo Técnico Preliminar nº81/2026 (p.12/15);
- Matriz de Gerenciamento de Riscos nº40/2026 (p.16/17);
- Autorização da abertura do processo (p.18/19);
- Termo de Referência (p.20/30);
- Declaração de disponibilidade de recursos (p.31);
- Mapa comparativo de preços (p.32);
- Proposta da empresa contratada (p.33/42);
- Declaração de exclusividade (p.43/44);
- Alteração contratual da empresa contratada (p.45/56);
- Parecer Técnico sobre homologação de produto (p.57/61);
- Certificado de homologação de produto (p.63/64);
- Atestado de capacidade técnica (p.65/69);
- Termo de justificativa de inexigibilidade (p.70/72);
- Projeto Básico nº03-05/2026 (p.73/80);
- Minuta de Contrato (p.81/90);
- Certidões em nome da empresa contratada (p.91/97);
- Declaração de verificação de limites administrativos e orçamentários (p.100);
- Declaração de atividade de custeio (p.101/102);
- Ato de designação da Equipe de Planejamento da Contratação (p.106);
- Nota Técnica nº 08/2026 (p.107/113).

3. É o relatório.

II – INTRODUÇÃO

4. A manifestação da Advocacia-Geral da União tem como referência os parâmetros de controle prévio de legalidade indicados no art. 53, inciso II, da Lei n. 14.133/2021, e será apresentada com linguagem simples e compreensível, de forma clara e objetiva.

5. Os elementos indispensáveis à contratação e aqueles considerados relevantes pela AGU serão apreciados juridicamente com exposição dos pressupostos de fato, pressupostos específicos de direito e pressupostos gerais de direito.

6. Os pressupostos de fato serão expostos com a indicação dos documentos apresentados no processo administrativo.

7. Os pressupostos específicos de direito da contratação serão expostos durante o parecer, em caso de não atendimento dos requisitos normativos da contratação, situação em que o advogado apresentará recomendações jurídicas para o prosseguimento do processo. Em qualquer situação, o advogado poderá fazer sugestões para seu aperfeiçoamento. As recomendações jurídicas e as sugestões de aperfeiçoamento não vinculam a decisão do gestor, que poderá prosseguir com a contratação motivadamente (art. 50, inciso VII, da Lei n. 9.784/1999).

8. Os pressupostos gerais de direito, que representam os entendimentos da Consultoria-Geral da União sobre questões jurídicas transversais envolvendo contratações, estão expostos após a assinatura do advogado, nas Notas Jurídicas Complementares.

9. A padronização de modelos de documentos da fase interna da licitação constitui medida de eficiência e celeridade administrativa que encontra previsão no inciso IV, do art. 19, da Lei n. 14.133/2021. Ainda, seu art. 25, §1º, dispõe que a Administração deve adotar minutas padronizadas de contrato com cláusulas uniformes, sempre que o objeto assim permitir, preceito reforçado pelo art. 29, caput, da Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 5/2017 (aplicável por força da IN SEGES/ME n. 98, de 2022), e pelo Enunciado n. 06 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União.

10. Assim, para que os objetivos de celeridade, eficiência e segurança sejam alcançados, é preciso que o órgão assessorado: i) certifique se utilizou o modelo padronizado; ii) indique qual modelo foi adotado; iii) justifique a eventual não utilização do modelo padronizado e iv) destaque e justifique as modificações ou adaptações eventualmente efetuadas no modelo.

11. O parecer somente analisará itens padronizados em modelos de editais, instrumentos de contrato e outros documentos padronizados pela AGU se o órgão houver indicado alteração na redação padronizada. O mesmo raciocínio se aplica aos casos em que os modelos oferecem ao gestor opções fixas de escolha.

12. A profundidade da análise de cada tópico dependerá das circunstâncias do caso concreto e da percepção do advogado parecerista. Quanto maior a discricionariedade ou o aspecto técnico do tema, menor o espaço para opiniões jurídicas conclusivas, a exemplo do exame: dos requisitos da contratação; da descrição da solução; das contratações correlatas ou independentes; do demonstrativo da previsão no plano de contratações anual; de resultados pretendidos e das providências prévias a serem adotadas.

13. A opinião manifestada pelo advogado sobre o atendimento dos requisitos legais em todos os itens do parecer, restringe-se aos aspectos jurídicos e não abrange o mérito e as propriedades técnicas da contratação.

III – ANÁLISE JURÍDICA

III.1 Governança e conformidade legal

3.1.1 Limites e Instâncias de Governança

14. O art. 3º do Decreto nº 10.193, de 27 de dezembro de 2019, exige autorização das autoridades competentes para celebração de novos contratos administrativos e a prorrogação de contratos administrativos em vigor relativos a atividades de custeio.

15. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelo documento juntado aos autos (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.101/102), sendo que o órgão assessorado declarou que o objeto da presente contratação não se enquadra como atividade de custeio). Os pressupostos gerais de direito são detalhamento da Nota Jurídica Complementar 1.1.

16. O requisito legal foi atendido.

3.1.2 Instrumentos de Governança

17. De acordo com o art. 18 da Lei nº 14.133, de 2021, a fase preparatória da licitação deve compatibilizar-se com o Plano de Contratações Anual.

18. Por sua vez, o art. 7º da Instrução Normativa SEGES/ME nº 81, de 25 de novembro de 2022, prevê que o Termo de Referência deverá estar alinhado com o Plano de Contratações Anual e com o Plano Diretor de Logística Sustentável, além de outros instrumentos de planejamento da Administração.

19. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelo item 2.2 do Termo de Referência (Sequência 5 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.21), que dispõe que “o objeto da contratação está previsto no Plano de Contratações Anual”. Os pressupostos gerais de direito são detalhamento da Nota Jurídica Complementar 1.2.

20. O requisito legal foi atendido.

3.1.3 Avaliação de conformidade legal

21. O art. 19 da Lei nº 14.133, de 2021, menciona as listas de verificação como um importante instrumento para avaliar a conformidade da fase de planejamento da contratação com as disposições normativas pertinentes e com as iniciativas mais atualizadas dos órgãos. Sua juntada aos autos é fundamental para a instrução e análise do processo.

22. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pela lista de verificação juntada aos autos, preenchida com indicação dos documentos (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.2/8) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 1.3.

23. O requisito legal foi atendido.

4. Pressupostos legais para a contratação direta

4.1. Inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 74, inciso I, da Lei nº 14.133, de 2021

24. O art. 74 da Lei nº 14.133, de 2021, elenca as hipóteses legais de inexigibilidade de licitação. A autoridade administrativa enquadrou a inexigibilidade de licitação na hipótese descrita no art. 74, inciso I, da Lei nº 14.133, de 2021, com as devidas justificativas.

25. Nesta hipótese, o § 1º do art. 74 da Lei nº 14.133, de 2021, impõe à Administração o dever de 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.

26. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pela Declaração de exclusividade juntada aos autos (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.43/44) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 2.1.

27. O requisito legal foi atendido.

5. Planejamento da contratação

28. Ainda que seja relativizada a observância de alguns dos procedimentos relativos às modalidades de licitação, é importante esclarecer que a contratação direta não dispensa a realização de um procedimento formal, destinado a justificar a escolha da contratação e o delineamento dos seus parâmetros objetivos, devendo o processo ser instruído com os documentos listados no art. 72 da Lei nº 14.133, de 2021.

5.1. Documentos indispensáveis à contratação pretendida

29. O art. 72, inciso I, da Lei nº 14.133, de 2021, determina que os autos devem ser instruídos com documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo.

30. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelos documentos juntados aos autos, quais sejam, documento de formalização de demanda (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.9/11), estudo técnico preliminar (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.12/15), análise de riscos (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.16/17), termo de referência (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.20/30), projeto básico (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.73/80). Os pressupostos gerais de direito estão no detalhamento da Nota Jurídica Complementar 3.1.

31. O requisito legal foi atendido.

5.2. Estimativa de despesa e da justificativa do preço

32. Os incisos II e VII do art. 72 da Lei nº 14.133, de 2021, demandam a apresentação da estimativa da

despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no artigo 23, da referida Lei, e da justificativa do preço.

33. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelo Mapa comparativo de preços (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.32) e pela proposta da empresa contratada (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.33/42) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 3.2.

34. O requisito legal foi atendido.

5.3. Parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos

35. Quanto ao requisito do art. 72, inciso III, da Lei nº 14.133, de 2021, em relação ao aspecto jurídico, o presente parecer jurídico atende a exigência, ressalvada a possibilidade de a Administração entender necessários outros pareceres técnicos de sua responsabilidade, a serem emitidos pelas respectivas áreas técnicas do órgão assessorado.

5.4. Previsão orçamentária

36. O art. 72, inciso VI, da Lei nº 14.133, de 2021, exige a demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido.

37. Incumbe também à Administração informar a natureza das ações pretendidas para, em seguida, manifestar-se sobre a situação que reclama ou não o cumprimento do art. 16, incisos I e II, da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

38. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pela Declaração de disponibilidade de recursos (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.31) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 3.4.

39. O requisito legal foi atendido.

5.5. Comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária

40. O art. 72, inciso V, da Lei nº 14.133, de 2021, exige a comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária, os quais serão aferidos mediante a verificação dos requisitos estabelecidos no art. 68, da referida Lei.

41. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelas Certidões em nome da empresa contratada (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.31) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 3.5.

42. O requisito legal foi atendido.

5.6. Razão da escolha do contratado

43. O inciso VI, do art. 72, da Lei nº 14.133, de 2021, determina a apresentação da razão da escolha do contratado.

44. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelo Termo de justificativa de inexigibilidade (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.70/72) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 3.6.

45. O requisito legal foi atendido.

5.7. Autorização expressa da autoridade competente

46. O art. 72, inciso VIII, da Lei nº 14.133, de 2021, demanda a juntada aos autos da autorização da autoridade competente. Diferentemente do regime jurídico da Lei nº 8.666/93, que previa a necessidade dos dois atos - reconhecimento e ratificação, a Lei nº 14.133/21 prevê uma única autorização.

47. Quanto à publicação do ato, a Orientação Normativa AGU nº 85, de 3 de julho de 2024, prescreve que a divulgação do contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), na forma dos artigos 94, inc. II, e 174 da Lei nº 14.133, de 2021, supre a exigência de publicidade prevista no artigo 72, p. único, do mesmo diploma.

48. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pela autorização da abertura do processo (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.18/19); e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 3.7.

49. O requisito legal foi atendido.

6. Considerações sobre critérios de sustentabilidade

50. O inciso IV do art. 11 da Lei nº 14.133/2021 prevê que um dos objetivos do processo licitatório é incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável, razão por que, sempre que possível, é necessário que as contratações contemplem critérios e práticas de sustentabilidade.

51. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelo item 14 do Estudo Técnico Preliminar nº81/2026 (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.12/15) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 4.

52. O requisito legal foi atendido.

7. Designação de agentes públicos

53. O art. 7º da Lei nº 14.133/2021 demanda a designação, por ato formal, de agentes públicos para o desempenho das funções essenciais à execução da Lei.

54. Outrossim, o artigo 22, § 2º da In nº 05/2017, aplicável ao procedimento por força do disposto na In SEGES nº 98/2022, determina que os integrantes da equipe de Planejamento da Contratação devem ter ciência expressa da indicação das suas respectivas atribuições, antes de serem formalmente designados.

55. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pelo Ato de designação da Equipe de Planejamento da Contratação (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.106) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 5.

56. O requisito legal foi atendido.

8. Análise da minuta do contrato

57. O art. 92 da Lei nº 14.133, de 2021, trata dos requisitos a serem observados por ocasião da elaboração do termo de contrato. A seu turno, o §1º do art. 25 da Lei nº 14.133/2021 determina, sempre que o objeto permitir, a adoção de minutas padronizadas de edital e contrato com cláusulas uniformes.

58. Revela-se necessário, ainda, o atendimento ao exposto no art. 94, da Lei nº 14.133/2021, que impõe a divulgação do contrato firmado no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), enquanto condição indispensável para a eficácia do instrumento, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, contados da data de sua assinatura.

59. A análise considerou como pressupostos de fato aqueles atestados pela Minuta de Contrato (Sequência 3 – PROCESSO LICITATÓRIO 1, p.81/90) e como pressupostos gerais de direito o detalhamento da Nota Jurídica Complementar 6.

60. O requisito legal foi atendido.

9 – Conclusão

61. Em face do exposto, ressalvados os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência, opina-se pela possibilidade jurídica da contratação.

62. As recomendações jurídicas e as sugestões de aperfeiçoamento não vinculam a decisão do gestor, que poderá prosseguir com a contratação motivadamente (inciso VII do art. 50 da Lei nº 9.784/1999).

63. Dispensada a aprovação, nos termos do art. 22, §1º, da Portaria Normativa AGU nº 152, de 31 de outubro de 2024, conforme Despacho n. 00366/2025/CONSER/SCGP/CGU/AGU (NUP 00688.001631/2025-21).

64. O gestor pode entrar em contato com o(a) Advogado(a) para tratar deste parecer pelo e-mail abaixo informado, em dias úteis, das 8h às 18h.

Nota Jurídica Complementar 1.1 - Limites e instâncias de governança

Quanto à competência para a celebração de novos contratos relativos a atividades de custeio, o art. 3º do Decreto nº 10.193, de 27 de dezembro de 2019, dispõe:

Art. 3º A celebração de novos contratos administrativos e a prorrogação de contratos administrativos em vigor relativos a atividades de custeio serão autorizadas em ato do Ministro de Estado ou do titular de órgão diretamente subordinado ao Presidente da República.

§ 1º Para os contratos de qualquer valor, a competência de que trata o caput poderá ser delegada às seguintes autoridades, permitida a subdelegação na forma do § 2º:

I- titulares de cargos de natureza especial;

II- dirigentes máximos das unidades diretamente subordinadas aos Ministros de Estado; e

III- dirigentes máximos das entidades vinculadas.

§ 2º Para os contratos com valor inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos subsecretários de planejamento, orçamento e administração ou à autoridade equivalente, permitida a subdelegação nos termos do disposto no § 3º.

§ 3º Para os contratos com valor igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos coordenadores ou aos chefes das unidades administrativas dos órgãos ou das entidades, vedada a subdelegação.

A Portaria ME nº 7.828, de 30 de agosto de 2022, estabelece normas complementares para o cumprimento do Decreto nº 10.193/2019, incumbindo ao órgão contratante atentar tanto para tais normas complementares quanto para eventuais diplomas que suplementem referido Decreto.

Assim, uma vez atestado que o serviço a ser contratado se qualifica como atividade de custeio, é importante providenciar a autorização da autoridade competente antes da celebração ou da prorrogação do contrato, observados os valores e os eventuais atos de delegação de competência vigentes.

Nota Jurídica Complementar 1.2 - Instrumentos de governança

O art. 6º da Portaria SEGES/ME nº 8.678, de 19 de julho de 2021, prevê instrumentos de governança nas contratações públicas, como o Plano Diretor de Logística Sustentável - PLS e o Plano de Contratações Anual – PCA.

O PLS é instrumento vinculado ao planejamento estratégico do órgão ou entidade, ou instrumento equivalente, e às leis orçamentárias, que estabelece a estratégia das contratações e da logística no âmbito do órgão ou entidade, considerando objetivos e ações referentes a critérios de sustentabilidade nas dimensões econômica, social, ambiental e cultural. Segundo o caput do art. 7º da Portaria SEGES/ME nº 8.678/2021, os órgãos e as entidades devem elaborar e implementar seu PLS de acordo com modelo de referência, que foi definido pela Portaria SEGES/MGI nº 5.376, de 14 de setembro de 2023.

Consoante o p. único do art. 7º e §1º do art. 8º da Portaria SEGES/ME nº 8.678/2021, o PLS deverá nortear a elaboração do PCA, dos estudos técnicos preliminares e dos anteprojetos, dos projetos básicos ou dos termos de referência de cada contratação e seus critérios e práticas deverão ser considerados para fins de definição da especificação do objeto a ser contratado, das obrigações da contratada ou de requisito previsto em lei especial.

O Decreto nº 10.947, de 2022, ao regulamentar o PCA, impôs aos órgãos e entidades a obrigatoriedade de elaboração, até a primeira quinzena de maio de cada exercício, de planos de contratações anuais, os quais conterão todas as contratações que pretendem realizar no exercício subsequente. Conforme art. 12, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, o PCA deve ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial e deverá ser observado na realização de licitações e na execução dos contratos.

De acordo com o art. 6º do Decreto nº 10.947, de 2022, as contratações diretas, nas hipóteses previstas nos arts. 74 e art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021, devem estar inseridas no Plano Anual de Contratações. Todavia o art. 7º do referido Decreto dispensa o registro nas hipóteses previstas nos incisos VI, VII e VIII do caput do art. 75 da Lei nº 14.133, de 2021.

Por fim, o art. 7º da Instrução Normativa SEGES/ME nº 81/2022, prevê que o TR deverá estar alinhado com o PCA e com o PLS, além de outros instrumentos de planejamento da Administração.

Nota Jurídica Complementar 1.3 - Avaliação de conformidade legal

O art. 19 da Lei nº 14.133/2021 prevê que os órgãos competentes da Administração devem instituir mecanismos e ferramentas voltados ao gerenciamento de atividades de administração de materiais, obras e serviços, inclusive documentos padronizados.

Desse modo, é preciso que a fase de planejamento da contratação esteja alinhada às disposições normativas e às iniciativas mais atualizadas dos órgãos que detêm competências regulamentares na seara de contratações públicas. Nesse sentido, um instrumento importante para auxiliar a checagem desse alinhamento é a lista de verificação elaborada pela Advocacia-Geral da União, disponível no endereço <https://www.gov.br/agu/pt->

Para que a avaliação de conformidade seja precisa, é recomendável que a nova lista de verificação seja juntada após a análise jurídica, que incorpore os eventuais ajustes sugeridos e complemente os campos faltantes, inclusive indicando os documentos do processo em que foram atendidas as exigências e as justificativas para os casos de "não" e "não se aplica".

Nota Jurídica Complementar 2 - Pressupostos legais para a contratação direta com base na hipótese de inexigibilidade de licitação descrita no art. 74, inciso I, da Lei nº 14.133/2021.

O art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, estabelece a obrigatoriedade de realização do procedimento de licitação pelos entes da Administração Pública, ressalvando, porém, as exceções legalmente previstas, nas quais é permitida a contratação direta, seja por inexigibilidade de licitação, seja por dispensa.

Quanto à contratação direta por meio de inexigibilidade, Marçal Justen Filho leciona que:

"1.2) 'Inviabilidade de competição' como uma decorrência

É imperioso destacar que a inviabilidade de competição não é um conceito simples, que corresponda a uma ideia única. Trata-se de um gênero, comportando diferentes modalidades. Mais precisamente, a inviabilidade de competição é uma consequência, que pode ser produzida por diferentes causas, as quais consistem nas diversas hipóteses de ausência de pressupostos necessários à licitação".

(Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 18ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 594.)

A inviabilidade de competição deve restar comprovada nos autos, com fundamentação robusta da área técnica competente. Ao tratar sobre a ausência de pressupostos necessários à licitação, Marçal Justen Filho (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 18ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 610) sugere que as causas de inviabilidade de competição são reunidas em dois grandes grupos - a inviabilidade decorrente de circunstâncias referentes à existência de único sujeito a ser contratado e a inviabilidade oriunda da natureza da atividade a ser desenvolvida ou de peculiaridade quanto à profissão desempenhada.

A dispensa ocorre quando a licitação seria possível, em tese, em face da necessidade pública específica e da existência de bens e serviços disponíveis, mas razões de ordem superior de interesse público justificam a contratação direta, sem a licitação. Já a inexigibilidade incide quando a licitação é inteiramente descabida porque inviável a competição pela singularidade do objeto visado ou do ofertante do serviço ou do produto desejado, ou seja, apenas um fornecedor poderá atender ao interesse público.

Em suma, nos casos de inexigibilidade o procedimento licitatório é materialmente impossível ou desnecessário, na medida em que não será eficaz para o atendimento do interesse público, enquanto na dispensa há possibilidade de realizar-se a licitação, mas, em razão das características do caso concreto, mostra-se mais vantajosa e conveniente a contratação direta, cabendo à Administração Pública analisar, em cada caso, a sua conveniência e oportunidade.

Ainda acerca da inviabilidade de competição, eis as as lições expostas na obra Lei de Licitações Públicas comentadas:

"Nesta feita, competição inviável, para fins de aplicação da hipótese de inexigibilidade licitatória, não ocorreria apenas nas situações em que é impossível haver disputa, mas também naquelas em que a disputa é inútil ou prejudicial ao atendimento da pretensão contratual, pelo confronto e contradição com aquilo que a justifica (o interesse público)"

(TORRES, Ronny Charles Lopes de. Lei de Licitações Públicas comentadas. Lei n.14.133/2021, São Paulo: Editora Juspodivm, 12ª ed., 2021, p. 390.)

O art. 74 da Lei nº 14.133, de 2021 elenca hipóteses de inexigibilidade de licitação em seus incisos, todavia, elas são meramente exemplificativas. Ou seja, qualquer situação em que fique comprovada a inviabilidade de competição pode ser enquadrada na hipótese de inexigibilidade de licitação abrangida pelo caput do art. 74 da referida Lei.

O inciso I do artigo 74 da Lei nº 14.133/2021 traz a hipótese de inexigibilidade de licitação, no caso de fornecedor exclusivo, in verbis:

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;

Nesta hipótese, a Administração deve "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", em cumprimento ao disposto no § 1º do art. 74 da referida Lei.

Por fim, registre-se o teor da 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."

Nota Jurídica Complementar 3.1 - Documentos indispensáveis à contratação pretendida

O art. 72, inciso I, da Lei nº 14.133, de 2021, determina que os autos devem ser instruídos com documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo.

a) Documento de formalização da demanda

É o documento que dá início ao processo de contratação e deverá conter os elementos descritos no art. 8º, do Decreto nº 10.947, de 2022.

b) Estudo Técnico Preliminar

Elaborado pelos servidores da área técnica e requisitante ou pela equipe de planejamento da contratação, é o documento constitutivo da primeira etapa do planejamento da contratação. Referido documento deve conter, de forma fundamentada, a descrição da necessidade da contratação, com especial atenção à demonstração do interesse público envolvido, além de abordadas as considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação.

Além das exigências da Lei nº 14.133, de 2021, deve a Administração observar as normas constantes da IN SEGES/ME n. 58, de 08.08.2022, que dispõe sobre a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares para a aquisição de bens e a contratação de serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, e sobre o Sistema ETP digital. Segundo o art. 4º, do referido normativo, o ETP deve ser elaborado no Sistema ETP Digital ou em ferramenta informatizada própria, conforme o caso.

Os elementos que devem ser considerados na elaboração do ETP encontram-se previstos no art. 18, § 1º, da Lei nº 14.133/2021, c/c art. 9º, da IN SEGES/ME n. 58/2022, cabendo ao órgão assessorado elaborar o documento e certificar-se quanto à inclusão destes. É certo que o ETP deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII, do mencionado § 1º, do art. 18, da Lei n. 14.133/2021, conforme expressamente exigido pelo §2º da referida norma. Quando não contemplar os demais elementos, deverá a Administração apresentar as devidas justificativas.

b.1) Descrição da necessidade da contratação

A identificação da necessidade da contratação e a consequente descrição do objeto (art. 18, § 1º, I, da Lei nº 14.133, de 2021, e art. 9º, I, da IN n. 58/2022) são os primeiros aspectos a serem abordado no Estudo Técnico Preliminar, justamente para permitir a reflexão sobre os motivos pelos quais determinada contratação foi solicitada, investigando qual a necessidade final a ser atendida. e identificando os requisitos essenciais da contratação.

No que tange às considerações técnicas, a especificação do objeto deve considerar as normas técnicas eventualmente existentes, elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, quanto a requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança, nos termos do art. 1º da Lei nº 4.150, de 1962.

Portanto, o gestor deverá tomar as cautelas necessárias para assegurar que as especificações correspondam àquelas essenciais ao bem, sem as quais não poderão ser atendidas as necessidades da Administração, evitando por outro lado, detalhes considerados supérfluos ou desnecessários, que possam limitar a competição indevidamente.

Por fim, deve a Administração indicar se o objeto que será contratado está contemplado no catálogo eletrônico de padronização de compras, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, instituído pela Portaria SEGES/ME nº 938/2022, conforme art. 19, II, da Lei nº 14.133/2021.

Registre-se que a não utilização do catálogo eletrônico de padronização é situação excepcional, devendo ser justificada por escrito e anexada ao respectivo processo de contratação (art. 10, parágrafo único, da Portaria n. 938/2022 e art. 19, §2º, da Lei nº 14.133/2021).

b.2) Levantamento de mercado

Essa etapa sucede a de identificação da necessidade da contratação. Ela tem como objetivo escolher a melhor solução em termos técnicos e econômicos, atendendo às necessidades que motivaram a demanda por meio da análise das alternativas oferecidas pelo mercado. O levantamento de mercado pode ser dividido em duas partes.

A primeira, consiste na busca por informações relativas às soluções de mercado: necessidades similares de outros órgãos ou entidades; diferentes tipos de soluções em termos de especificação, composição e característica; novas metodologias de execução e adequação da solução ao ambiente ou estrutura do órgão ou entidade. Por exemplo: na compra de aparelhos de ar-condicionado, a instalação elétrica é adequada? Há espaço para a instalação? A segunda, consiste na análise crítica das diferentes soluções levantadas para embasar a escolha da melhor solução dentre as opções identificadas na primeira

etapa. A escolha deverá ser motivada nos autos e abordar aspectos de natureza técnica e econômica.

Frise-se, portanto, que o levantamento de mercado não se trata de realizar estimativa de preços, e sim estudar as práticas do mercado e de outros órgãos e entidades públicas, a fim de verificar se existem outras soluções ou metodologias de execução/contratação que atendam a necessidade administrativa ou gerem ganhos de produtividade ou economia. Assim, essa prospecção e avaliação deverá ser realizada, ainda que leve à conclusão de que as metodologias já tradicionalmente empregadas em contratações anteriores são as mais aptas à satisfação da necessidade administrativa.

O art. 9º, III, “a” a “d”, da Instrução Normativa SEGES/ME nº 58/2022 indica algumas opções para realizar essa busca e o art. 12 estabelece que “os órgãos e entidades deverão pesquisar, no Sistema ETP Digital, os ETP de outras unidades, como forma de identificar soluções semelhantes que possam se adequar à demanda da Administração”.

Pontos de atenção: i) a repetição irrefletida de uma modelagem adotada em contratação anterior não será necessariamente a mais adequada, caso o segmento do serviço e/ou bem pretendido rotineiramente apresente inovações. A prospecção do mercado poderá encontrar solução metodológica e tecnologicamente mais eficiente e inovadora; ii) o órgão poderá realizar audiência pública, preferencialmente na forma eletrônica, em situações específicas ou nos casos de complexidade técnica do objeto; iii) se a quantidade de fornecedores for considerada restrita, deve-se verificar se os requisitos que limitam a participação são realmente indispensáveis (inciso I e § 2º do art. 9º da IN SEGES/ME nº 58/2022); iv) levantamento de mercado não se confunde com pesquisa de preços. A pesquisa de preços é feita posteriormente, porque depende do conhecimento do resultado do levantamento de mercado (melhor solução); e v) a Administração Pública deve promover a avaliação dos custos e benefícios das opções de compra e locação de bens, de modo a indicar a alternativa mais vantajosa no caso concreto, considerando o ciclo de vida do objeto.

b.3) Estimativas das quantidades para a contratação

A Administração Pública deve estimar o quantitativo demandado para o atendimento da necessidade administrativa por meio da solução escolhida. Essa definição requer demonstração de como se chegou ao quantitativo estimado, evitando-se estimativas genéricas, sem respaldo em elementos técnicos, devendo estar acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte.

No que se refere ao quantitativo demandado, deverá, a rigor, ser dimensionado em atenção ao histórico de serviço já prestado, tornando-se, por isso mesmo, imperativo que o gestor diligencie uma descrição real e fidedigna da necessidade administrativa, uma vez que impactará na elaboração das propostas em consonância com o dimensionamento do objeto.

Ademais, mister destacar trecho do voto proferido pelo do Ministro do Tribunal de Contas da União, João Augusto Ribeiro Nardes, nos autos do Processo nº 023.599/2018-9, aprovado pelo Plenário do Tribunal (Acórdão nº 2459/2021), por meio do qual consolidou-se o entendimento de que a ausência de justificativa, na fase de planejamento, para o quantitativo a ser contratado, caracteriza erro grosseiro e, conseqüentemente, responsabilização do agente público que elaborou o documento correspondente, in litteris:

"17. Nesse sentido, a elaboração, pelo recorrente, dos documentos que fundamentaram a contratação com ausência de justificativas para o quantitativo de licenças estimado em relação à solução de gerenciamento de portfólio e projetos caracteriza erro grosseiro. Ao deixar de fundamentar as quantidades contratadas, o recorrente contribuiu com culpa grave para ocorrência da irregularidade verificada. Sendo assim, considero devidamente caracterizados os fatores que levaram à sua responsabilização, razão pela qual mantenho inalterados os termos da deliberação recorrida".

Não pode a Administração adquirir serviço do qual não necessita, ou em quantitativo aquém ou além da necessidade. É indispensável que a autoridade planeje a contratação com base em estudos que demonstrem não só a necessidade do serviço, mas também a necessidade dos quantitativos propostos.

b.4) Justificativas para o parcelamento ou não da contratação

O parcelamento do objeto em itens, com disputa e adjudicação independentes entre si, é a regra geral, devendo ser adotado quando tecnicamente viável e economicamente vantajoso, nos termos do art. 47, II, da Lei nº 14.133, de 2021, e, ainda, levando-se em consideração a responsabilidade técnica; o custo para a Administração de vários contratos frente às vantagens da redução de custos, com divisão do objeto em itens; e o dever de buscar a ampliação da competição e de evitar a concentração de mercado, conforme previsto no §1º do art. 47 da referida Lei.

Nessa linha, o Tribunal de Contas da União, por meio da Súmula nº 247, pacificou o seguinte entendimento:

"É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade".

Registre-se que cabe ao órgão técnico competente analisar a situação em concreto e verificar se a fundamentação exposta atende às orientações acerca das vantagens do parcelamento ou não do objeto, especialmente em razão

da natureza técnica da contratação pretendida.

b.5) Posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

A declaração de viabilidade da contratação é a conclusão do Estudo Técnico Preliminar. A análise da viabilidade considerará aspectos técnico-econômicos e precisará analisar a adequação da solução para o atendimento da necessidade e verificar os custos, considerando os quantitativos necessários do objeto a ser contratado.

Quanto aos custos, a análise da viabilidade econômica levará em conta dois fatores: (i) se podem ser arcados com verba já prevista no orçamento e (ii) se o preço de mercado é razoável. Caso a solução seja nova no mercado, com oferta restrita e com preço elevado, é necessário examinar a proporcionalidade do uso dos recursos públicos, considerando outras necessidades da Administração Pública.

Elementos facultativos do ETP também podem influenciar a decisão pela viabilidade da contratação, tais como a dependência da contratação pretendida da execução de outra contratação.

c) Análise de riscos

O inciso I do art. 72 da Lei nº 14.133, de 2021 estabelece que o planejamento da contratação poderá contemplar a análise dos riscos.

No Portal de Compras do Governo Federal, consta tópico dedicado à identificação e à avaliação de riscos, que oferece orientações com base nas premissas estabelecidas pela Lei nº 14.133/2021. Essas recomendações devem ser incorporadas no planejamento da contratação.

Em cumprimento ao disposto no art. 26, §1º, inciso IV, da IN SEGES nº 5/2017, recomenda-se que tal documento seja atualizado e novamente juntado aos autos "após eventos relevantes durante a gestão do contrato".

d) Termo de Referência

O Termo de Referência é documento constitutivo da fase preparatória da instrução do processo de licitação, elaborado conjuntamente pelos servidores da área técnica e requisitante ou pela equipe de planejamento da contratação, que deverá conter as informações e os elementos técnicos necessários para assegurar a viabilidade da contratação de bens e serviços, elaborado com fundamento no Estudo Técnico Preliminar, sobretudo em relação à avaliação do custo, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia e suprimento, e o prazo da execução do contrato.

Em sua elaboração, deve-se atentar para os parâmetros e elementos descritivos elencados no inciso XXIII do art. 6º da Lei n. 14.133, de 2021, c/c art. 9º da IN SEGES/ME n. 81/2022, que dispõe sobre a elaboração do Termo de Referência – TR, para a aquisição de bens e a contratação de serviços, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e sobre o Sistema TR Digital.

Segundo o art. 4º da referida IN SEGES/ME n. 81/2022, os Termos de Referência deverão ser elaborados no Sistema TR Digital, e, no caso de não utilização do Sistema TR Digital pelos órgãos, a elaboração do TR deverá ocorrer em ferramenta informatizada própria, atendidas as regras e os procedimentos de que dispõe a Instrução Normativa.

Deve-se atentar que o art. 10 da IN SEGES n. 81/2022, demanda que seja avaliada a necessidade de classificar o TR nos termos da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação - LAI).

Como medida de eficiência e celeridade administrativa, em atendimento ao disposto no art. 19, inciso IV, e §2º, da Lei nº. 14.133, de 2021, recomenda-se a utilização da correspondente minuta de Termo de Referência padronizada e atualizada, a qual encontra-se disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/modelos-da-lei-no-14-133-21-para-contratacao-direta>, ressaltando que eventuais alterações na referida minuta deverão ser acompanhadas de justificativas.

Salienta-se, por fim, que os aspectos técnicos dos serviços (exemplo: forma de prestação dos serviços, execução dos serviços, materiais a serem disponibilizados, dentre outros) devem estar devidamente delineados no Termo de Referência, sendo da área técnica especializada do órgão a responsabilidade para avaliar se o citado documento contempla os elementos necessários e suficientes à perfeita e regular execução dos serviços.

Nota Jurídica Complementar 3.2 - Valor estimado da contratação e pesquisa de preço

A pesquisa ampla e idônea com base no valor de mercado é essencial para propiciar a adequada estimativa de custos da contratação de forma transparente e proba, e ao mesmo tempo, possibilitar a aferição do valor referencial das parcelas de uma licitação como parâmetro na análise da exequibilidade ou aceitabilidade das propostas ou lances das empresas licitantes na ocasião do certame, podendo nortear o valor máximo aceitável. Outrossim, a consulta deve ocorrer nos moldes do Termo de Referência, considerando exatamente as especificações do objeto, a fim de preservar a fidelidade dos preços pesquisados em relação à aquisição almejada.

Nesse contexto, recomenda-se que para a pesquisa de preços seja observado fielmente os parâmetros dispostos de forma taxativa no art. 23, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, bem como as normas da Instrução Normativa SEGES/ME n. 65/2021, que estabelece, em seu art. 3º, as exigências do documento que materializa a pesquisa de preços.

O §1º do art. 5º da IN SEGES/ME n. 65/2021 indica a utilização prioritária dos referenciais indicados nos incisos I e II do caput do artigo: consulta ao painel de preços ou banco de preços em saúde e contratações similares feitas pela Administração Pública. Em caso de impossibilidade de adoção desses parâmetros prioritários, o órgão deve apresentar justificativa.

Um segundo ponto de atenção é o limite temporal estabelecido para os parâmetros utilizados na pesquisa de preços, que visa evitar que os valores pesquisados já estejam desatualizados, conforme descrito nos incisos do art. 5º da IN SEGES/ME n. 65/2021, cabendo repetir a pesquisa de preços sempre que for ultrapassado.

Quando a pesquisa utilizar os parâmetros coletados diretamente de fornecedores, deve-se comprovar nos autos a observância das exigências de legitimidade dos dados previstas no §2º do art. 5º da IN SEGES/ME n. 65/2021. Por fim, os preços coletados devem ser analisados de forma crítica pelo agente competente, a teor do §4º do art. 6º da IN SEGES/ME n. 65/2021.

Ao disciplinar as regras específicas atinentes à contratação direta, a IN SEGES/ME n. 65/2021 prevê de forma expressa a necessidade de observância dos parâmetros previstos no art. 5º para fins de determinação do preço estimado, ressalvadas as situações descritas em seus §§ 1º e 2º:

Art. 7º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º.

§ 1º Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 2º Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido.

Ainda quanto ao preço do objeto a ser contratado, o Tribunal de Contas da União deixou consignado o entendimento segundo o qual a justificativa do preço em contratações diretas, no caso de inexigibilidade de licitação, deve ser realizada, preferencialmente, mediante a comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas (Acórdão 1565/2015-Plenário, TC 031.478/2011-5, relator Ministro Vital do Rêgo, 24.06.2015).

As orientações acima transcritas encontram-se plenamente compatíveis com a Orientação Normativa AGU n. 17, de 1º de abril de 2009, segundo a qual a razoabilidade do valor das contratações através de inexigibilidade de licitação pode ser aferida "por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos".

Nota Jurídica Complementar 3.4 - Indicação de disponibilidade orçamentária e empenho

De acordo com o art. 72, inciso IV, da Lei nº 14.133/2021, o processo de contratação direta deve compatibilizar-se também com as leis orçamentárias.

A existência de disponibilidade orçamentária, com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa, é uma imposição legal (inciso IX do art. 10, da Lei 8.429/1992 e art. 105 da Lei nº 14.133/2021).

Caso se trate de criação ou expansão de ação governamental que acarrete aumento da despesa, devem ser anexadas a estimativa do impacto orçamentário no exercício e nos dois subsequentes, bem como a declaração sobre a adequação orçamentária e financeira para fazer face às despesas, em conformidade com os arts. 16 e 17 da Lei Complementar nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal.

O órgão ou entidade deve verificar a aplicabilidade da Orientação Normativa AGU nº 52, segundo a qual "As despesas ordinárias e rotineiras da administração, já previstas no orçamento e destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, dispensam as exigências previstas nos incisos I e II do art. 16 da Lei Complementar nº 101/2000".

Ademais, a realização da despesa decorrente da contratação demanda prévio empenho, materializado no documento intitulado "nota de empenho", em atenção ao disposto nos arts. 60, caput, 61 e 63, § 2º, II, da Lei nº 4.320, de 1964.

Nota Jurídica Complementar 3.5 - Comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária

Nos termos do artigo 72, inciso V, da Lei nº 14.133/2021, no que tange aos aspectos essenciais à regularidade da contratação, a comprovação da habilitação do contratado deve ser exigida na dispensa ou inexigibilidade de licitação. Ressalte-se que os requisitos exigidos devem ser aqueles necessários à garantia do cumprimento das obrigações assumidas contratualmente, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988.

O art. 68 da Lei nº 14.133/2021 determina que as habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

I - a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

V - a regularidade perante a Justiça do Trabalho;

VI - o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

É importante lembrar que cabe ao Administrador zelar pela efetiva validade dessas certidões por ocasião da contratação. Por isso, recomenda-se:

i) que a autoridade responsável verifique se não há certidões de regularidade vencidas ou na iminência de expirar; e

ii) que, antes da celebração do contrato, a área responsável realize nova consulta para aferição dos requisitos de habilitação/regularidade, sendo que quaisquer pendências impeditivas da celebração do contrato constatadas devem ser sanadas antes da assinatura.

Ademais, em vista da exigência imposta no art. 6º, III, da Lei nº 10.522, de 2002, e, também, conforme recomendação do TCU constante do Acórdão nº 1.793/2011 - Plenário, recomenda-se consultar previamente os seguintes cadastros: SICAF; CADIN; Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, mantido pela Controladoria-Geral da União; Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa, mantido pelo Conselho Nacional de Justiça; Lista de Inidôneos mantida pelo TCU; Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica do TCU - a Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica do TCU abrange o cadastro do CNJ, do CEIS, do próprio TCU e o Cadastro Nacional de Empresas Punidas - CNEP do Portal da Transparência.

Vale lembrar que as consultas quanto à inexistência de sanções impeditivas da contratação deverão ser realizadas em nome da empresa contratada e também de seu sócio majoritário, por força do art. 12 da Lei n. 8.429, de 1992, que prevê, dentre as sanções impostas ao responsável pela prática de ato de improbidade administrativa, a proibição de contratar com o Poder Público, inclusive por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.

Antes da efetiva assinatura do contrato, deverá a área técnica atentar-se para a validade de todas as certidões que comprovam os requisitos de habilitação, pois estas refletem a possibilidade da contratada em contratar com o Poder Público..

Nota Jurídica Complementar 3.6 - Razão da escolha do contratado

A razão da escolha do contratado se confunde com o próprio fundamento da hipótese de inexigibilidade de licitação, amparada no art. 74, inciso I, da Lei 14.133/2021, que deriva da inviabilidade de competição decorrente da solução pretendida, cuja execução ou fornecimento são exclusivos, de maneira que não resta alternativa senão a contratação direta com a empresa indicada.

Nota Jurídica Complementar 3.7- Autorização expressa da autoridade competente

A autorização expressa da autoridade competente é condição essencial para o prosseguimento do processo, nos termos do art. 72, inciso VIII, da Lei nº 14.133/2021. A referida Lei não exige a comunicação da inexigibilidade ou dispensa de licitação à autoridade superior para ratificação, como o faz a lei antiga.

Quanto à publicação da autorização, salienta-se que, nas contratações diretas, a divulgação do contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), na forma dos artigos 94, inc. II, e 174 da Lei nº 14.133, de 2021, supre a exigência de publicidade prevista no artigo 72, p. único, do mesmo diploma, de acordo com o que prescreve a Orientação Normativa AGU 85/2024:

"Nas contratações diretas, a divulgação do contrato no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), na forma dos artigos 94, inc. II, e 174 da Lei nº 14.133, de 2021, supre a exigência de publicidade prevista no artigo 72, p. único, do mesmo diploma".

Nota Jurídica Complementar 4 - Considerações sobre critérios de sustentabilidade

As contratações governamentais devem estabelecer critérios que promovam o desenvolvimento nacional sustentável. Assim, as ações da Administração devem ser especialmente voltadas para a redução do consumo e para a aquisição preferencial de produtos inseridos no conceito de economia circular ou que representem menor impacto ambiental, a exemplo dos produtos reciclados e/ou recicláveis (arts. 5º e 11 da Lei n. 14.133, de 2021, c/c art. 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010).

Constituem aspectos indispensáveis do planejamento da contratação a abordagem econômica, social, ambiental e cultural das ações de sustentabilidade, pelo que o detalhamento no tocante às providências em relação ao desenvolvimento sustentável devem constar no Estudo Técnico Preliminar, na descrição da necessidade da contratação, no levantamento de mercado, na consideração da vantajosidade, na definição do objeto (com a utilização do Catálogo de Materiais Sustentáveis do Ministério da Economia, que permite identificar itens de materiais sustentáveis que poderão ser adquiridos em substituição a itens similares), no Plano Diretor de Logística Sustentável e em relação ao Termo de Referência. O órgão assessorado deve avaliar se há incidência de critérios de sustentabilidade no caso concreto; indicar as dimensões dessa incidência; e definir condições para sua aplicação.

Acresça-se que é obrigação do gestor público, antes do encaminhamento do processo administrativo para parecer jurídico, a consulta e a inserção nas minutas correspondentes das previsões legais constantes no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, 6ª edição, atualizado em setembro de 2023, disponível em <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/guias/guia-de-contratacoes-sustentaveis-set-2023.pdf>, o qual já foi citado como exemplo de boa prática administrativa pelo Tribunal de Contas da União, conforme Acórdão 1056/2017-Plenário.

Cabe ao órgão assessorado a verificação técnica dos critérios de sustentabilidade aplicáveis aos bens a serem adquiridos e serviços a serem contratados. Se a Administração entender que a contratação não se sujeita aos critérios de sustentabilidade ou que as especificações de sustentabilidade restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa, nos termos do Parecer 01/2021/CNS/CGU/AGU, aprovado pela Consultoria-Geral da União.

Nota Jurídica Complementar 5 - Designação de agentes públicos

Os arts. 7º e 8º da Lei nº 14.133/2021 tratam da designação dos agentes públicos para desempenho das funções essenciais para a execução da Lei. As regras dos §§1º e 2º do art. 9º também apresentam algumas limitações a serem observadas no caso concreto.

O Decreto nº 11.246/2022 trata das regras para a atuação do agente de contratação e da equipe de apoio, bem como para o funcionamento da comissão de contratação e a atuação dos gestores e fiscais de contratos.

O planejamento da contratação deve contemplar todas as regras previstas no Decreto nº 11.246/2022. O art. 12 tratou de forma mais aprofundada sobre o princípio da segregação de funções. O administrador deve cuidar para que essas normas sejam observadas ao longo das fases interna e externa da licitação. O art. 29 permite a edição de normas internas sobre procedimentos operacionais a serem observados pelos agentes públicos que atuam em licitações e contratos.

Nota Jurídica Complementar 6 - Minuta de contrato

O art. 92 da Lei nº 14.133/2021 trata dos requisitos a serem observados por ocasião da elaboração da minuta de termo de contrato. A seu turno, seu art. 25, §1º, da referida Lei dispõe que a Administração deve adotar minutas padronizadas de contrato com cláusulas uniformes, sempre que o objeto assim permitir, preceito reforçado pelo art. 29, caput, da IN SEGES/MPDG nº 5/2017 e pelo Enunciado BPC nº 06 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia-Geral da União.

Assim, recomenda-se a utilização do modelo da correspondente minuta de contrato padronizada e atualizado, a qual encontra-se disponível em: <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/modelos-da-lei-no-14-133-21-para-contratacao-direta>, ressaltando que eventuais alterações na referida minuta deverão ser acompanhadas de justificativas.

Quanto à proteção de dados, consigne-se que o PARECER n.00004/2022/CNMLC/CGU/AGU (NUP: 00688.000716/2019-43), elaborado pela Câmara Nacional de Modelos de Licitação e Contratos Administrativos e aprovado pelo Consultor-Geral da União, ao tratar sobre a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados nos modelos de licitação e contratos, fixou a orientação que, nas minutas de contratos administrativos, "não constem os números de documentos pessoais das pessoas naturais que irão assiná-los, como ocorre normalmente com os representantes da Administração e da empresa contratada. Em vez disso, propõe-se nos instrumentos contratuais os representantes da Administração sejam identificados apenas com a matrícula funcional (...). Com relação aos representantes da contratada também se propõe que os instrumentos contratuais os identifiquem apenas pelo nome, até porque o art. 61 da Lei nº 8.666, de 1993, e o §1º do art. 89 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, exigem apenas esse dado".

Por fim, revela-se necessário o atendimento ao exposto no art. 94, da Lei nº 14.133/2021, que impõe a divulgação do contrato firmado no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), enquanto condição indispensável para a eficácia do instrumento, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, contados da data de sua assinatura.

É o Parecer.

Brasília, 04 de maio de 2026.

Maria Carolina Maurício Verçoza de Aguiar
Advogada da União
Matrícula SIAPE 1553406 – OAB/MG 88.431
Carolina.aguiar@agu.gov.br

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 63259000505202618 e da chave de acesso de5a38eb



Documento assinado eletronicamente por MARIA CAROLINA MAURICIO VERÇOZA DE AGUIAR, com certificado A1 institucional (*.AGU.GOV.BR), de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 3199230913 e chave de acesso de5a38eb no endereço eletrônico <https://supersapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARIA CAROLINA MAURICIO VERÇOZA DE AGUIAR, com certificado A1 institucional (*.AGU.GOV.BR). Data e Hora: 04-05-2026 19:09. Número de Série: 65635031372271175007508848075. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final SSL.
