

PROCURADORIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS**PARECER****L/C**

2024/LC

Processo 22114/2024

Assunto: Dispensa de Licitação

Interessada: SEMSU– Aracruz/ES

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO.
CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA DE LICITAÇÃO.
AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE INFORMÁTICA.
PEQUENO VALOR. ART. 75, II, DA LEI FEDERAL
Nº. 14133/21. CONSIDERAÇÕES.

1 – RELATÓRIO

Tratam os autos de processo em que a SEMSU – Aracruz/ES solicita análise, e Parecer Jurídico, sobre a possibilidade de contratação por dispensa de licitação - pequeno valor, envolvendo a AQUISIÇÃO DE DE MATERIAIS DE INFORMÁTICA, nos termos da instrução processual respectiva.

Apresentados aos autos o Termo de Referência atualizado (E.doc. 11.2), com a justificativa para contratação e indicação de Dotação Orçamentária – Item 09, havendo a pretensão de efetivação da propensa contratação pela via direta, por dispensa de licitação, com fulcro nas disposições do Art. 75, II, da Nova Lei de Licitações.

Pesquisa de mercado com colheita de orçamentos ao E.doc. 4.2 e seguintes, e ao E.doc. 4.5 há o relatório de cotação de preços, além das Autorização de Licitação e Despesa/Reserva ao E.doc. 6.5 e seguintes. Não obstante, não consta dos autos a autorização do Comitê Econômico, sendo pendência a ser sanada previamente pela Secretaria de Município consulente.



Requisições de Compras correspondentes, tombadas sob os nºs. 332/2024 e 333/2024, já ao E.docs. 4.9 e 4.10, devidamente valoradas, e com assinatura da Autoridade Gestora.

De mais a mais, de acordo com a Lei nº 14.133, de 2021 e o Decreto Municipal nº 43.373/2023, a Administração Pública deverá produzir os documentos abaixo durante a fase de planejamento (o que deve ser suprido):

- a) Documento de formalização de Demanda (DFD) – link de acesso
<http://transparencia.aracruz.es.gov.br/PrestacaoDeContas.aspx?c=5270;>
- b) Estudo Técnico Preliminar – link de acesso
<http://transparencia.aracruz.es.gov.br/PrestacaoDeContas.aspx?c=5270;>
- c) Termo de Referência – link de acesso
[http://transparencia.aracruz.es.gov.br/PrestacaoDeContas.aspx?c=5270](http://transparencia.aracruz.es.gov.br/PrestacaoDeContas.aspx?c=5270;)
- d) Mapa de risco (art.18 , inciso X, da Lei nº 14.133/2021).

É o breve relatório.

2 – ANÁLISE JURÍDICA.

Preliminarmente, deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. A esta Procuradoria incumbe prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

Com relação à possibilidade de contratar por dispensa de licitação, licitar é regra com sede constitucional (art. 37, inciso XXI, CF) e busca assegurar os princípios da isonomia, da moralidade e da impessoalidade, sempre visando garantir a prevalência do interesse público inerente aos negócios e gestões conduzidos pela Administração Pública. Porém, há algumas ressalvas na Lei 8.666/93.

A dispensa da licitação é caracterizada pela faculdade da Administração em não licitar, mesmo que o procedimento possa ser realizado, ou seja, são casos em que existe possibilidade de competição. De qualquer forma, em atendimento às disposições pertinentes e à principiologia trazidas pela nova lei de licitações, há necessidade de um processo para averiguação de alguns requisitos legais, como a autorização do ordenador de dispensa, a indicação sucinta do objeto e da indicação do recurso próprio para a despesa.

O primeiro passo do exame de fundo, nos termos do aqui pretendido, para a Administração Pública deixar de licitar passa pelas exigências formuladas no artigo 75, da *novel* Lei Licitatória, sendo que tais hipóteses de dispensabilidade constituem rol taxativo, ou seja, a Administração somente poderá dispensar-se de realizar a competição se ocorrer uma das situações previstas na Lei federal.



E, nesse sentido, verificamos nos autos que o bem/serviço a ser adquirido é de pequeno valor (orçamentos e RC valorada), abaixo do que a lei prevê como máximo para realizar a contratação direta.

Vale chamar atenção para o valor do contrato. A Lei estipula um valor máximo para contratação por dispensa de licitação; mas este valor não se refere somente ao contrato em si, mas é o valor máximo a ser contratado por ano e por objeto.

Em outras palavras, importante deixar claro que, uma vez dispensada a licitação, o valor máximo não poderá ser ultrapassado durante todo o ano, ou seja, chegado ao final do contrato, este não poderá ser prorrogado e também não é juridicamente possível nova contratação direta do mesmo serviço ou semelhante, sob pena de configurar **fracionamento ilegal**, vedado pela legislação de regência e caracterizado pela divisão do objeto contratual para que a contratação seja realizada por procedimentos mais simples ou por dispensa.

É evidente que os processos de dispensa e de inexigibilidade de licitação não exigem o cumprimento de etapas formais imprescindíveis num processo de licitação, entretanto devem obediência aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade e probidade administrativa impostos à Administração Pública.

Da mesma forma que ocorre num procedimento licitatório, para que seja realizada a contratação de uma empresa, faz-se necessário atender aos requisitos legais pertinentes à instrução processual regular, no que couber.

Está de acordo com a citada legislação de regência a existência do presente processo administrativo devidamente autuado, protocolado e numerado, com autorização respectiva e a justificativa, com termo de referência e com indicação do recurso orçamentária.

Para atendimento dos requisitos legais correspondentes deve-se promover a confecção do termo de referência para fins de verificação da descrição clara e sucinta do objeto, prazo de entrega, obrigações das partes, condições e prazo para pagamento, dentre outros pontos.

Por ser critério discricionário da Administração, a contratação direta deve ter uma **justificativa de dispensa** por escrito, um motivo pelo qual cabe dispensar a licitação para contratar, desde que respeitados todos os requisitos legais. A motivação é obrigatória para os atos administrativos vinculados ou quando a lei ou outra norma jurídica assim o determina. É a explicação dos pressupostos fáticos que levaram a Administração a editar o ato administrativo.

Consta dos autos a justificativa específica de dispensa, com fulcro no inciso II, do art. 75, da Nova Lei de Licitações, ao E.doc. 3.7.

Como citado, localizamos aos autos, ao TR apresentado e documento de E.doc. 3.7, a **justificativa de contratação** pelo Ordenador de Despesas, assim como a identificação do interesse público correlacionado.

Para permitir a contratação, há necessidade de demonstrar a **dotação orçamentária** para



cobrir os gastos advindos do contrato, em atendimento à Lei de Licitações – o que consta do TR apresentado aos autos, já ao Item 09. O contrato somente será possível se houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes dos serviços a serem executados no exercício financeiro em curso.

Já com relação à **pesquisa de mercado**, em atendimento à Lei de Licitações, bem como a jurisprudência dos Tribunais de Contas, deve-se atestar que há ao menos três orçamentos específicos envolvendo o objeto em questão – cada Item pretendido, sabendo-se que a ampla pesquisa de mercado é meta e obrigação a ser atendida pela Administração Pública, nos termos consignados na jurisprudência do TCU e no Manual correspondente do STJ (mormente pela presença de preços excessivamente elevados em relação a outros no relatório de cotação correspondente). Portanto, a ampliação da presente pesquisa, com o implemento da negociação correlata, sobretudo pelo número considerável de fornecedores em questão, pode resultar na obtenção de significativos descontos, sendo o que se impõe.

Apresentada a pesquisa, deve-se justificar o preço do contrato, com a finalidade de demonstrar que a contratação está dentro dos valores praticados no mercado e que a Administração, ao realizar o contrato, atende ao Princípio da Economicidade. Tal justificativa deve ser apresentada após a ampliação da referida pesquisa, pelo ordenador de despesas.

A **justificativa de escolha dos fornecedores**, por sua vez, deve ser feita com base na pesquisa de mercado ampliada, o que deve ser providenciado nos moldes aqui explicitados. Esta não se encontra nos autos, pendência que deve ser suprida pela Secretaria de Município requisitante após a necessária ampliação da referida pesquisa.

Desta feita, e diante da apontada necessidade de ampliação da pesquisa de mercado, o que torna incidente a possibilidade de localização de um preço ainda inferior – nos moldes explicados neste Parecer, deve-se providenciar, após a escolha do “vencedor” ou dos “vencedores” – necessária adoção do critério de julgamento Menor Preço Por Item *in casu*, além de tratar-se de 02 Requisições de Compras, a juntada aos autos da documentação correspondente, o que deve ser suprido previamente.

Assim sendo, deve a Secretaria de Município consulente, quanto à **Regularidade Jurídica, Fiscal e Trabalhista da empresa em questão**, acostar aos autos e atestar a presença das Certidões Negativas das Receitas Federal, Estadual, Municipal (tanto do Município/Estado de origem e localização da sede das Empresas envolvidas como aquelas oriundas do Município de Aracruz/ES e do Estado do Espírito Santo), das Declarações previstas na legislação de regência, Contratos Sociais devidamente registrados, das Certidões Negativas de Débitos Trabalhistas, FGTS e de Recuperação Judicial e Falência, bem como Cartão CNPJ. **Ressaltamos que toda documentação citada deve estar devidamente atualizada quando da celebração da propensa contratação, devendo ser substituída aquela que apresentar prazo de vigência/validade superado.**

De igual forma, quanto à Minuta de Contrato, esta deve ser confeccionada em obediência às disposições da Lei Geral de Licitações, ou justificada a sua dispensa, também de acordo com a norma de regência, e ser submetida à aprovação deste órgão de consultoria jurídica após a implementação das adaptações eventuais decorrentes da necessária ampliação da pesquisa de mercado. Tal documento consta do Anexo V da Minuta de F.doc 12.3, acerca do qual trazemos



as seguintes observações/recomendações:

- a) Ao preâmbulo, deve ser inserida a citação indicativa da referência à Secretaria de Município interessada, para que conste Secretaria Municipal de Suprimentos.
- b) À Cláusula Terceira, verificar necessidade de previsão de prazo de vigência contratual elástico, já que infere-se dos autos tratar-se de objeto a ser adquirido de imediato e em uma única oportunidade; Ato contínuo, suprimir previsão de reajuste contratual.

Para além disso:

- incluir previsão de que serão pagos os itens/serviços efetivamente demandados e entregues/efetivamente, após conferência e autorização emitida pelo servidor responsável/fiscal do contrato;
- incluir previsão indicativa da Dotação Orçamentária especificada às Minutas apresentadas, nos moldes acima explicitados;
- adaptar previsão correlata para inclusão de exigência de apresentação de documentação de Regularidade Fiscal (Certidões Negativas do Municípios de Aracruz/ES e de localização/sede e origem da empresa em questão, quando distintos; assim como Certidões Negativas do Estado do Espírito Santo e do Estado de localização/sede e origem da empresa em questão, quando distintos);
- incluir previsão de exigência de apresentação de certificações de qualidade, prazos elásticos de garantia legal e registros de habilitação dos órgãos/autarquias "competentes", como, Inmetro e outros. A propósito, e nesse contexto, deve a Secretaria de Município consulente, observar as regras específicas atinentes à prestação do serviço/fornecimento de itens em questão, como documentação de regularidade e exigência de alvarás, em sendo o caso, dentre outros, devendo ser implementadas as adaptações correspondentes às minutas carreadas aos autos.

Ademais, sendo a hipótese de dispensa pelo artigo 75, II, da Lei 14133/21, cabe atentar para a preferência legal, cabendo ao Município buscar fornecedores na condição de ME ou EPP, ou atestar que não há um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório, o que deve ser suprido

Finalmente, se houver a incidência de mão de obra, deve-se exigir apresentação prévia da Tabela de Custos Unitários, em atenção às determinações do TCU, o que deve ser suprido de imediato.

Destacamos, também em linhas conclusivas, que o citado Art. 75, II, da Lei Federal nº. 14133/21, assim dispõe:

Art. 75. É dispensável a licitação:

II - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de outros serviços e compras;

§ 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



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

§ 2º Os valores referidos nos incisos I e II do **caput** deste artigo serão duplicados para compras, obras e serviços contratados por consórcio público ou por autarquia ou fundação qualificadas como agências executivas na forma da lei.

§ 3º As contratações de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão preferencialmente precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 3 (três) dias úteis, com a especificação do objeto pretendido e com a manifestação de interesse da Administração em obter propostas adicionais de eventuais interessados, devendo ser selecionada a proposta mais vantajosa.

§ 4º As contratações de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão preferencialmente pagas por meio de cartão de pagamento, cujo extrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

Citadas as disposições legais pertinentes, de aplicação obrigatória *in casu*, entendemos pela possibilidade da realização da propensa contratação, observadas as recomendações acima e sanadas as pendências apontadas.

E ainda, atente-se a par as exigências acerca da publicação dos atos fixadas pela Lei Federal nº 14133/2021, que também devem ser aqui observadas, senão vejamos:

Art. 54. A publicidade do edital de licitação será realizada mediante divulgação e manutenção do inteiro teor do ato convocatório e de seus anexos no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP).

§ 1º (VETADO).

§ 1º Sem prejuízo do disposto no **caput**, é obrigatória a publicação de extrato do edital no Diário Oficial da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, bem como em jornal diário de grande circulação.

§ 2º É facultada a divulgação adicional e a manutenção do inteiro teor do edital e de seus anexos em sítio eletrônico oficial do ente federativo do órgão ou entidade responsável pela licitação ou, no caso de consórcio público, do ente de maior nível entre eles, admitida, ainda, a divulgação direta a interessados devidamente cadastrados para esse fim.

§ 3º Após a homologação do processo licitatório, serão disponibilizados no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) e, se o órgão ou entidade responsável pela licitação entender cabível, também no sítio referido no § 2º deste artigo, os documentos elaborados na fase preparatória que porventura não tenham integrado o edital e seus anexos.



Além do já pontuado acima, impõe-se a apresentação do Aviso de Dispensa e publicação do mesmo. Necessário se faz, também, a apresentação da **justificativa de contratação de determinada empresa e dos valores envolvidos**, que deve ter por base a pesquisa de mercado ampliada/retificada nos moldes explicitados.

3 – CONCLUSÃO

Ante o exposto, entendemos pela possibilidade da realização da propensa contratação, observadas as recomendações acima e sanadas as pendências apontadas.

Destacamos, desta feita, que a presente contratação, por dispensa de licitação por pequeno valor, só encontrará legitimidade jurídica se supridas as pendências destacadas neste parecer e adotadas as recomendações aqui expostas, com a necessária complementação da instrução processual correspondente.

Estas são estas as considerações a serem apresentadas neste momento, sem embargos de posicionamentos divergentes, os quais respeitamos.

É o Parecer.

Aracruz/ES, 01 de Agosto de 2024

BRUNO DE CASTRO COSTA
Procurador do Município
OAB/ES 14105



PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi assinado eletronicamente e pode ser acessado no endereço <https://aracruz.prefeiturasempapel.com.br/autenticidade> utilizando o identificador 3500340032003100350035003A00540052004100

Assinado eletronicamente por **BRUNO DE CASTRO COSTA** em **02/08/2024 10:52**

Checksum: **FD2A59B4999FE6C00BC06B48840BA99E5DE645E795CC32B0B3671D9DC24557AD**



Autenticar documento em <https://aracruz.prefeiturasempapel.com.br/autenticidade> com o identificador 3500340032003100350035003A00540052004100, Documento assinado digitalmente conforme art. 4º, II da Lei 14.063/2020.