



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

PARECER JURÍDICO Nº 750/2024

Processo: 58610/2024

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. DISPENSA DE LICITAÇÃO. PREGÃO FRACASSADO. ARTIGO 75, III, DA LEI Nº 14.133/2021. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL: LEI Nº 14.133/2021, DECRETO MUNICIPAL Nº 32.398/2024, REGULARIDADE FORMAL DO PROCESSO.

RELATÓRIO

Trata-se de processo administrativo encaminhado a este órgão consultivo, para análise da regularidade jurídica da contratação direta, mediante dispensa de licitação, prevista no art. 75, III, da Lei nº 14.133/ 2021, que tem por objeto a aquisição de fermento biológico seco.

Os presentes autos encontram-se instruídos, dentre outros, com os seguintes documentos, pertinentes à presente análise:

- SMAS- FERMENTO
 - Termo de Referência
 - ETP - Estudo Técnico Preliminar
 - Documento de formalização Demanda
 - Análise Comparativa de Preços
 - Ficha Contrato
 - PCA SMAS 2024
 - Registro de Necessidades
 - Relatório de Pesquisa de Preços
 - Declaração de Indicação de Gestor e Fiscal
 - Declaração do Ordenador
 - Cotação fermento biológico assinado
 - Edital republicado Pregão 187/23
- MEMORANDO INTERNO- Nº 47039-2024.pdf
- AUTORIZAÇÃO ABERTURA PROCESSO LICITATÓRIO- Nº 15-2024 (1).pdf
- LISTA DE VERIFICAÇÃO (AGENTE DE CONTRATAÇÃO) - Nº 160-2024.pdf

É o relatório.

DA FUNDAMENTAÇÃO

DOS LIMITES DA ANÁLISE JURÍDICA

A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle prévio de legalidade, conforme art. 53, §4.º, da Lei nº 14.133/2021. Dessa maneira, não há determinação legal a impor a fiscalização posterior de cumprimento de recomendações feitas pela unidade jurídico-consultiva. Na eventualidade de o administrador não atender as orientações



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

do Órgão Consultivo, deve justificar nos autos as razões que embasaram tal postura, nos termos do § 5º do art. 7º do Decreto Municipal nº 32.398/2024.

Ressalte-se que o exame aqui empreendido se restringe aos aspectos jurídicos do procedimento, excluídos, portanto, aqueles que abrangem conveniência e oportunidade para acelebração do ato, bem como os elementos de natureza eminentemente técnica, o que inclui o detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e especificações, uma vez que as questões técnicas fogem das atribuições deste órgão de consultoria, sendo afetos aos setores competentes da Administração.

Com relação a esses dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiará dos conhecimentos técnicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, conforme orientação referencial constante da Boa Prática Consultiva – BPC/AGU nº 7, que assim dispõe:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento. (Manual de Boas Práticas Consultivas aprovado pela Portaria Conjunta nº 01, de 2 de dezembro de 2016)

Feitas as ressalvas, passa-se à análise estritamente jurídica do presente processo.

DA AUTORIZAÇÃO PARA A CONTRATAÇÃO DIRETA E DAS NORMAS DE GOVERNANÇA

No caso, está juntada a autorização para a contratação direta, em cumprimento ao artigo 72, VIII, da Lei nº 14.133/2021

A presente contratação esta contemplada no Plano de Contratações Anual do Município e alinhada com os instrumentos de planejamento da Administração.

Observa-se que foi demonstrada a essencialidade e o interesse público da contratação.

DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

O artigo 72 da Lei nº 14.133/2021, elenca providências e documentos que devem instruir a fase de planejamento do processo de contratação direta, conforme abaixo transcrito:

- 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;



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

- 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

Dito isso, passamos a análise dos documentos juntados aos autos, quanto ao preenchimento das exigências legais:

PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

Documentos necessários ao planejamento da contratação

De acordo com a Lei nº 14.133/ 2021, a Administração Pública deverá produzir os documentos abaixo durante a fase de planejamento da contratação:

- a) documento para formalização da demanda;
- b) estudo técnico preliminar;
- c) mapa(s) de risco;
- d) termo de referência.

Dito isso, percebe-se que os documentos foram juntados aos autos, conforme indicado no relatório deste parecer. Embora sejam documentos de natureza essencialmente técnica, faremos algumas observações a título de orientação jurídica.

Documento para formalização da demanda e estudos preliminares: principais elementos

Da análise do documento de formalização da demanda, percebe-se que foram previstos os conteúdos do art. 87 do Decreto Municipal nº 32.398/2024, especialmente o objeto e a justificativa da necessidade da contratação, quantidade, identificando o nome da área requisitante ou técnica com a identificação do setor responsável e a indicação do setor a que se destina a contratação.

Quanto aos estudos preliminares, a equipe de planejamento deverá certificar-se de que trazem os conteúdos previstos no art. 91, do Decreto Municipal nº 32.398/2024. Tal dispositivo estabelece que os estudos preliminares, obrigatoriamente, deverão conter:

- descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público (inc. I);
- estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala (inc. IV);
- levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis para a contratação e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar (inc. V);
- estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação (inc. VI);
- justificativas para o parcelamento ou não da solução (inc. VIII);
- posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina (inc. XIII).



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

Eventual não previsão de qualquer dos conteúdos descritos deverá ser devidamente justificada no próprio documento.

Gerenciamento de riscos

Cabe pontuar que “**Mapa de Riscos**” **não se confunde com cláusula de matriz de risco**, a qual será tratada quando da minuta de contrato e é considerada como a caracterizadora do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, em que se aloca, de forma prévia e acertada, a responsabilidade das partes por possível ônus financeiro decorrente de eventos supervenientes à contratação. Assim, a idealização e elaboração do “Mapa de Riscos” não supre a necessidade da Administração Pública, em momento oportuno, discutir **a matriz de riscos a ser estabelecida no instrumento**.

Quanto ao mapa de riscos, percebe-se que não foi juntado aos autos. Cabe pontuar, contudo, que a etapa de Gerenciamento de Riscos, pode ser dispensada no caso das contratações diretas (artigo 72, I, da Lei nº 14.133/2021 c/c 92, I, do Decreto Municipal nº 32.398/2024). A dispensa do mapa de risco está condicionada à juntada aos autos de justificativa, demonstrando, por exemplo, que a elaboração do documento é incompatível com a urgência da contratação, o que embora não justificado nos autos não interfere na presente contratação dada a natureza da mesma.

Termo de referência

O Termo de Referência é o documento que deverá conter a definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação, a fundamentação da contratação, a descrição da solução, os requisitos da contratação, o modelo de execução do objeto, o modelo de gestão do contrato, os critérios de medição e de pagamento, a forma e critérios de seleção do fornecedor, as estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado e a adequação orçamentária (art. 6º, XXIII, da Lei nº 14.133/2021 e art. 98 do Decreto Municipal nº 32.398/2024).

Cumpre lembrar que é recomendável a utilização do modelo de termo de referência disponibilizado pela Diretoria de Licitações e Contratos -DILC, da Secretaria Municipal da Administração - SMAD, a fim de garantir o conteúdo mínimo necessário, bem como a padronização e a celeridade na análise (art. 19, IV, da Lei nº 14.133/2021).

Recomenda-se, ainda, que as alterações realizadas no modelo padronizado de termo de referência sejam destacadas visualmente e justificadas por escrito no processo (art. 19, § 2º, da Lei nº 14.133/2021).

No caso, consta dos autos o Termo de Referência, elaborado pela área requisitante, datado e assinado pelo Secretário Municipal da Assistência Social.

Além disso, muito embora não tenha sido juntada ao feito declaração da área técnica sobre o assunto, verifica-se que, aparentemente, o Termo de Referência se baseou no respectivo modelo de minuta padronizada disponibilizado pela DILC.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

A não utilização do catálogo eletrônico de padronização é situação excepcional, devendo ser justificada por escrito e anexada ao respectivo processo de contratação (art. 6º, LI, c/c art. 19, II, § 2º, da Lei nº 14.133/2021, c/c art. 30, parágrafo único, do Decreto Municipal 32.398/2024).

Nesse contexto, em análise eminentemente formal, verifica-se que o termo de referência contemplou todas as exigências contidas nos normativos acima citados.

Necessidade da contratação e vedações às especificações restritivas

A necessidade da contratação foi justificada, tendo sido estimados os quantitativos do objeto conforme consta do Termo de referência.

Como se sabe, a justificativa da necessidade da contratação constitui questão de ordem técnica e administrativa, razão pela qual, a teor do Enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da Advocacia Geral da União, adotado como referencial, não deve esta Procuradoria se pronunciar conclusivamente acerca do mérito (oportunidade e conveniência) da motivação apresentada e das opções feitas pelo administrador, exceto na hipótese de afronta a preceitos legais, o que não nos parece ser o caso.

Observe-se, ainda, que são vedadas especificações do objeto que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou sua realização ou direcionem ou favoreçam à contratação de prestador específico (art. 9º, da Lei nº 14.133/2021). Portanto, o gestor deverá tomar as devidas cautelas para assegurar que as especificações correspondam àquelas essenciais à contratação, sem as quais não poderão ser atendidas as necessidades da Administração.

Do orçamento da contratação, da obrigatoriedade de elaboração de planilhas e da justificativa de preço

Quanto ao orçamento, **é dever da Administração, elaborar planilha detalhada com a consolidação dos quantitativos e preços unitários e total da contratação** (art. 6º, XXIII, "i", art. 18, IV, e § 1º, VI e art. 72, II, da Lei nº 14.133/2021).

Tendo em conta a natureza estritamente técnica do orçamento, a adequação da metodologia empregada para estimar o valor de mercado do objeto contratual deixará de ser examinada por esse órgão jurídico, posto ser atribuição não afeta à formação jurídica e ao prisma do exame da estrita legalidade.

A contratação por dispensa de licitação não exige a justificativa do preço (art. 72, VII, da Lei nº 14.133/2021). Assim, deve a Administração verificar se o preço a ser contratado encontra-se em consonância com o valor da licitação fracassada, conforme exigência do art. 75, III, da Lei 14.133/2021.

A pesquisa de mercado nas contratações diretas é tratada na Lei nº 14.133/2021:

Art. 23 (...) § 4º **Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa**, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

Adicionalmente, é recomendável que a pesquisa de preços reflita 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.

Estas informações devem constar de despacho expedido pelo servidor responsável pela realização da pesquisa, no qual, além de expor o atendimento das exigências acima, irá realizar uma análise fundamentada dos valores ofertados pelas empresas, inclusive cotejando-os com os valores obtidos junto às outras fontes de consulta. É através desta análise fundamentada, que a Administração irá estabelecer o valor estimado da contratação.

Verifica-se que a pesquisa de preços atende as exigências legais, estando dentro do valor máximo admitido para o item, conforme a Declaração do Servidor Responsável, anexada aos autos, constando o preço unitário e, no TR, o total estimado da contratação, a partir dos dados coletados por meio da pesquisa de preços, com quantitativo estimado no PCA/2024.

DA DISPENSA DE LICITAÇÃO

Em princípio, todas as obras, serviços, compras e alienações promovidas pelo Poder Público devem ser precedidas de licitação, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta (CF art. 37, XXI).

Entretanto, casos há em que se torna dispensável a licitação, onde a competição é possível, mas a realização do certame não é obrigatória por força de lei. A contratação direta por dispensa de licitação é uma exceção à regra do art. 37, XXI, da Constituição Federal, e está prevista no art. 75 da Lei nº 14.133/2021:

Art. 75. É dispensável a licitação:

...

III - para contratação que mantenha todas as condições definidas em edital de licitação realizada há menos de 1 (um) ano, quando se verificar que naquela licitação:

- a) não surgiram licitantes interessados ou não foram apresentadas propostas válidas;
- b) as propostas apresentadas consignaram preços manifestamente superiores aos praticados no mercado ou incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes;

O processo de contratação direta eventualmente existente deve ser justificado obrigatoriamente, devendo o processo ser instruído com a caracterização da situação, razão da escolha do fornecedor (ou executante) e justificativa do preço, tudo conforme o art. 72 da Lei nº 14.133/2021.



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

Nesse prisma, é cabível a contratação direta, mediante dispensa de licitação, desde que o setor competente demonstre a presença de uma das situações previstas no inciso III da Lei nº 14.133/2021.

Passaremos à análise quanto ao cumprimento dos requisitos acima indicados.

Da Dispensa de competição

Verifica-se, no caso, que a Administração apresentou as justificativas acerca da dispensa de licitação, conforme item 5 do ETP.

No caso em análise, verifica-se que a contratação objeto do presente estudo se enquadra na hipótese prevista no art. 75, III, da Lei nº 14.133/2021. Conforme o edital do Pregão nº 187/2023, não houve apresentação de propostas válidas para o item 'fermento biológico seco'. Diante desse cenário, e considerando a informação do item 1 do TR de que as condições da nova contratação são as mesmas do edital anterior, a dispensa de licitação é plenamente justificada.

DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO

De início, alertamos que, mesmo nas dispensas ou inexigibilidades de licitação, a comprovação da habilitação do contratado deve ser exigida com relação aos aspectos essenciais à regularidade da contratação (art. 72, V, art. 91, § 4º, art. 92, XVI, e art. 161 da Lei nº 14.133/2021).

Compete ao gestor verificar a situação da futura contratada junto aos seguintes cadastros/sistemas:

- Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF;
- Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal – 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 - CNJ;
- Lista de Inidôneos, mantida pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná;
- Lista de inidôneos mantida pelo Tribunal de Contas da União - TCU;
- Banco Nacional de Devedores Trabalhistas - CNDT.

Ressalte-se que é essencial, também, a declaração relativa ao cumprimento do disposto no artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal.

Verifica-se que foram juntados os documentos que comprovam a regularidade fiscal e trabalhista da futura contratada, bem como a inexistência de óbices para a sua contratação.

DA MINUTA PADRONIZADA DE CONTRATO

Recomenda-se a utilização das minutas disponibilizadas pela DILC/SMAD, conforme art. 19, IV, § 2º, c/c art. 25, § 1º, da Lei nº 14.133/2021, bem como que as alterações realizadas nos modelos sejam destacadas visualmente e justificadas por escrito no processo (art. 19, § 2º, da Lei nº 14.133/2021).



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

A padronização de modelos de editais e contratos é medida de eficiência e celeridade administrativa e há muito tempo vem sendo recomendada por esta Procuradoria do Município que atua em Licitações e Contratos. Tal postulado atende ao registrado na quarta edição do Manual de Boas Práticas Consultivas de referência, vazado no enunciado do BPC nº 06 da AGU. Assim, a utilização da minuta-padrão, no presente caso, ao tempo em que revela ser medida de eficiência, acaba por restringir a análise jurídica a ser elaborada, tornando-se desarrazoada a revisão e a análise minuciosa de cada cláusula da minuta trazida, pois tal medida iria, na verdade, de encontro à finalidade pretendida com a padronização.

Os requisitos e elementos a serem contemplados na minuta de contrato são aqueles previstos no art. 92 da Lei nº 14.133/2021, com as devidas adaptações às especificidades de cada contratação.

No presente caso, aparentemente optou o gestor em dispensar o termo de contrato, substituindo-o por nota de empenho de despesa, o que deve ser objeto de manifestação da origem nos autos, haja vista a obrigação perdurar por doze meses.

DA DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA

No presente caso, em atenção ao artigo 72, IV, da Lei nº 14.133/2021, consta a declaração do setor competente acerca da previsão dos recursos orçamentários necessários para fazer face às despesas decorrentes da futura contratação, com a indicação da respectiva rubrica.

DA PUBLICIDADE DA CONTRATAÇÃO DIRETA E DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

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 (art. 72, parágrafo único, da Lei nº 14.133/2021).

É obrigatória a divulgação e a manutenção do inteiro do termo de contrato e aditamentos no Portal Nacional de Contratações Públicas e a publicação de extrato no Diário Oficial da União, conforme determina o art. 94 da Lei nº 14.133/2021.

Recomendações

Conforme a lista de verificação da Agente de Contratação, identificamos algumas inconsistências entre os dados apresentados nos itens 5.2, 6.3 e 10.1, bem como entre os itens 1.6, 5.3, 7.2 e 8.1. Para garantir a precisão e a consistência das informações, solicitamos uma revisão detalhada desses itens. Além disso, considerando as características da dispensa de licitação em questão, seria importante a inclusão da declaração de não fracionamento. A inclusão dessas informações e a devida justificativa para a ausência da declaração contribuirão para fortalecer o processo e garantir a sua transparência.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, manifesta-se esta Procuradoria de Licitações e Contratos pela **REGULARIDADE JURÍDICA** do procedimento submetido ao exame desta unidade consultiva,



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Licitações e Contratos

ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão.

Salvo melhor juízo é o Parecer.

Foz do Iguaçu, documento assinado e datado por certificação digital.

EDSON

MARCOS BRAZ

Assinado de forma
digital por EDSON
MARCOS BRAZ
Dados: 2024.09.04
09:33:54 -03'00'