



Estado do Rio Grande do Sul
Poder Executivo do Município de Torres
Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria-Geral Adjunta de Processos Administrativos

Processo Administrativo n. 11389/2024

Requerente: Secretaria Municipal de Obras e Serviços Públicos

De: Procuradoria-Geral Adjunta de Processos Administrativos

Para: Diretoria de Compras e Licitações

Parecer n. 737/2024

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE FORNECEDOR EXCLUSIVO - ART. 74, INC. I, DA LEI N. 14133/2021. POSSIBILIDADE, COM RESSALVAS.

I - DO RELATÓRIO:

Trata-se de expediente administrativo instaurado pela Secretaria Municipal de Obras e Serviços Públicos, tombado sob o n. 11389/2024, no qual pretende contratar a pessoa jurídica **EMK Indústria e Comércio de Plásticos EIRELI ME**, inscrita no CNPJ n. 22.828.119/0001-90, para fornecimento de lombada modular ecológica, consoante documento que formaliza a demanda, acompanhado dos demais documentos técnicos, preliminar e referencial.

A instrução do processo ostenta documento que formaliza a demanda, registrado na solicitação de despesa n. 353/2024 (Eventos 1 e 14, retificado pelo Evento 15), estudo técnico preliminar (Evento 2), justificativa administrativa (Evento 3), matriz de risco (Evento 4), termo de referência (Evento 5), atestado de produtor e fornecedor exclusivo n. 25/2023, lavrado pela Confederação Nacional da Indústria - CNI (Evento 6), cópia da Emenda Impositiva Individual n. 41/2023 (Evento 7), contratos públicos pretéritos (Evento 8 ao 10), orçamento (Evento 11), despacho autorizativo da autoridade superior (Evento 12), certidão fazendária (Evento 13) e nota de bloqueio de dotação (Evento 16).

Por fim, através do Memorando n. 627/2024, remeteu-se os autos à assessoria jurídica, para exercício do controle de prévio de legalidade, consoante previsão do art. 53, § 4º, cuja análise técnica versa, também, de pressuposto da contratação direta almejada, vide art. 72, inc. III, ambos da Lei n. 14133/2021 (Evento 17).

É a síntese.

II - DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

Primeiramente, destaco competir a esta Procuradoria, prestar consultoria sobre aspectos estritamente jurídicos, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco cabe examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira. Ademais, destaco que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa e, por tal motivo, as orientações apresentadas não vinculam o gestor público, o qual pode, de forma



Estado do Rio Grande do Sul
Poder Executivo do Município de Torres
Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria-Geral Adjunta de Processos Administrativos

justificada, adotar orientação contrária ou diversa da emanada, ou seja, o presente opinativo apresenta natureza obrigatória, porém não vinculante.

"[...] reconhece-se a autonomia da autoridade competente para avaliar o conteúdo do parecer jurídico e aceitá-lo ou não". JUSTEN FILHO, Marçal.

Esclareço, também, que a verificação da assessoria jurídica terá por base as informações prestadas pelos setores técnicos e especializados da Administração Pública, por meio dos documentos acostados ao feito, tendo-os como autênticos.

Versa o expediente em análise de pretensão da Administração, através da Secretaria Municipal de Obras e Serviços Públicos, em contratar, de forma direta, a pessoa jurídica EMK Indústria e Comércio de Plásticos EIRELI ME, para fornecimento de lombadas modulares ecológicas, arrazoando, para tanto, que o material, além de atender emenda impositiva do Poder Legislativo Municipal, garantirá maior segurança no trânsito, ensejando a redução da velocidade dos veículos nas vias públicas.

Pois bem, conforme preconiza o art. 37, inc. XXI, da CF/88, é de notório conhecimento que, em regra, as contratações realizadas pela Administração Pública ocorrem por meio de procedimento licitatório, sendo exceção não licitar, por meio das contratações diretas de dispensa e de inexigibilidade. Desse modo, a licitação pode ser dispensada ou inexigida quando a conveniência administrativa, aliada ao interesse público específico, são enquadráveis nas previsões dos permissivos legais.

Constituição Federal:

Art. 37 [...] XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

In casu, nota-se que a pretensão da Administração, pela contratação direta, decorre, *a priori*, da condição de produtora e fornecedora exclusiva do material (lombada modular ecológica), consoante atestado de Evento 6, circunstância que, sob a égide da Lei n. 14133/2021, encontra amparo no art. 74, inc. I, *in verbis*:

Lei n. 14133/2021:

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;

Todavia, o referido atestado não ostenta mais validade, desde 05 de maio de 2024, visto que lavrado em 06 de novembro de 2023, com validade por 180 dias, portanto, inservível à deflagração da exclusividade autorizadora da inexigibilidade de licitação.

Portanto, para o prosseguimento do expediente de contratação direta, pelo instituto da inexigibilidade de licitação, imprescindível seja acostado documento válido que reconheça a condição de exclusividade ao fornecimento do material.

Oportunamente, considerando a hipótese de haver o saneamento da consignação supra, com a juntada de documento válido que deflagre a condição de exclusividade ao fornecimento do objeto pretendido pela Administração, avalia-se os demais documentos que instruem o expediente de contratação direta, observando-se os pressupostos do art. 72 da NLLC:

Lei n. 14133/2021:



Estado do Rio Grande do Sul
Poder Executivo do Município de Torres
Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria-Geral Adjunta de Processos Administrativos

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

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

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

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

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

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

VI – razão da escolha do contratado;

VII – justificativa de preço;

VIII – autorização da autoridade competente.

Dos autos, detecta-se a existência do documento que formalizou a demanda, registrado na solicitação de despesa n. 353/2024 (Evento 15), cujo objeto restou fundado no estudo técnico preliminar (Evento 2) e descrito no termo de referência (Evento 5), observando, portanto, o disposto no inc. I do dispositivo.

Pertinente aos termos dos documentos preliminar e referencial, far-se-á análise estritamente sob a ótica da legalidade, à luz da Lei n. 14133/2021, cuja tecnicidade do conteúdo é de competência e responsabilidade exclusiva do setor técnico elaborante, o qual cabe, em última análise, proceder eventual revisão.

O estudo técnico preliminar de Evento 2 aborda os seguintes elementos: descrição da necessidade; alinhamento entre a contratação e o planejamento; descrição dos requisitos da contratação; estimativa das quantidades; alternativas disponíveis no mercado; estimativa do valor da contratação; descrição da solução como um todo; justificativa para o não parcelamento; resultados pretendidos; providências prévias ao contrato; ausência de contratações correlatas; possíveis impactos ambientais; e declaração de viabilidade da solução identificada, contemplando todos os pressupostos do art. 18, § 1º, da NLLC, carecendo, somente, de complementação do elemento "Estimativa das Quantidades (inc. IV)", pois, em que pese haja a indicação da quantidade estimada do objeto, consoante quado do item 4 do ETP, não restou acompanhado da memória de cálculo ou dos documentos que lhe dão suporte, conforme exigência da norma, devendo ser acostados os respectivos documentos, preferencialmente, indicando os locais de alocação dos materiais.

Já em relação ao documento técnico referencial (Evento 5), ostenta em seu conteúdo: a definição do objeto; a fundamentação da contratação; a descrição da solução como um todo; os requisitos da contratação; o modelo de execução do objeto; o modelo de gestão do contrato; os critérios de medição e pagamento; a forma e os critérios de seleção do fornecedor; a estimativa do valor da contratação; e a adequação orçamentária, alinhando-se, *a priori*, com os elementos exigidos pelo art. 6º, inc. XXIII, da NLLC.

No tocante à estimativa de despesa, previsto no inc. II, do art. 72, funda-se na pesquisa direta da pretensa contratada (Evento 11), comparada à contratações públicas similares (Eventos 8 ao 10), procedimento que observou o disposto no art. 23, § 1º, inc. II, da NLLC, vejamos:

Lei n. 14133/2021:



Estado do Rio Grande do Sul
Poder Executivo do Município de Torres
Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria-Geral Adjunta de Processos Administrativos

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

II – contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

No ponto, considerando a majoração do custo unitário do produto constante na pesquisa direta (R\$ 806,00/m²), à luz das contratações públicas pretéritas acostadas nos Eventos 8 ao 10 (R\$ 770,65/m², R\$ 770,65/m² e R\$ 800,20/m²), sugere-se a juntada de contratos e/ou notas fiscais contemporâneas, a fim de justificar o preço requisitado à Administração, comprovando ser o preço praticado no mercado.

Referente à compatibilidade da contratação com a previsão orçamentária da Administração, exigência do art. 72, inc. IV, tem-se, além da indicação de alinhamento da contratação com Plano Anual de Contratações – PAC (item 2 do ETP), a certidão fazendária de disponibilidade orçamentária (Evento 13) e a nota de reserva prévia de orçamento à satisfação da despesa estimada (Evento 16).

Pertinente a comprovação da aptidão da pretensa executante em contratar com a Administração, pressuposto expresso no art. 72, inc. V, deverá ser objeto de avaliação e certificação do setor responsável pelas compras do ente público municipal, devendo-se, para tanto, acostar-se os documentos da pessoa jurídica, conforme exigências do documento técnico referencial.

A razão da escolha da contratada, prevista no art. 72, inc. VI, decorre da suposta condição de exclusividade ao fornecimento do objeto pretendido pela Administração, condição que, nos termos consignados alhures, pende de comprovação.

No tocante à justificativa do preço, exigência do art. 72, inc. VII, reitera-se a sugestão supra de juntada de contratos e/ou notas fiscais da pretensa contratada que confortem o preço requerido à Administração.

Por fim, há autorização da autoridade superior ao processamento da contratação direta, vide despacho autorizativo de Evento 12, atendendo a disposição do art. 72, inc. VIII.

Deste modo, tem-se que o feito carece de adequações em sua instrução à regular contratação direta almejada, através do instituto jurídico da inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inc. I, da Lei n. 14133/2021.

Contudo, após adequadamente sanadas as consignações, especialmente, mediante deflagração da condição de exclusividade da pretensa contratada em fornecer o material pretendido pela Administração, viável o prosseguimento da contratação direta almejada, cujo opinativo jurídico também compõe o rol de pressupostos do art. 72, precisamente, em seu inc. III.

Registra-se que o feito veio desacompanhado de minuta contratual.



Estado do Rio Grande do Sul
Poder Executivo do Município de Torres
Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria-Geral Adjunta de Processos Administrativos

Por fim, quanto as publicações, é cediço que o Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP é o sítio eletrônico oficial destinado à divulgação centralizada e obrigatória dos atos regidos pela Lei n. 14133/2021, nos termos de seu art. 174:

Art. 174. É criado o Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), sítio eletrônico oficial destinado à:

I – divulgação centralizada e obrigatória dos atos exigidos por esta Lei;

Desse modo, dever-se-á publicar eventual contratação decorrente deste expediente no PNCP, tratando-se de condição de eficácia dos negócios jurídicos oriundos da Lei, nos termos do art. 94, inc. II, observa-se:

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

[...] II – 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

§ 1º Os contratos celebrados em caso de urgência terão eficácia a partir de sua assinatura e deverão ser publicados nos prazos previstos nos incisos I e II do caput deste artigo, sob pena de nulidade.

III – DA CONCLUSÃO:

Assim, nos limites da análise jurídica, excluídos os aspectos técnicos, econômicos e administrativos, bem como o juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública, tem-se que o processo de contratação direta, fundada na inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inc. I, da Lei n. 14133/2021, carece da adequada instrução, sendo imprescindível:

- a) a comprovação da condição de exclusividade da pretensa contratada em fornecer o material almejado pela Administração;
- b) a adequação da estimativa das quantidades dos documentos técnicos, acostado-se os documentos que lhe dão suporte;
- c) a justificativa do preço, considerando que o valor unitário da proposta é superior aos contratos públicos pretéritos, recomendando-se a juntada de contratos e/ou notas fiscais contemporâneas; e
- d) a juntada dos documentos da pretensa contratada, para auferimento de sua aptidão em firmar o negócio jurídico com a Administração.

Após adequadamente sanadas as consignações, à luz da legislação de regência, especialmente, com a deflagração da condição de exclusividade da pessoa jurídica ao fornecimento do material almejado pela Administração, viável a perfectibilização da contratação direta, fulcro na inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, inc. I, da Lei n. 14133/2021, razão pela qual o presente parecer jurídico é pela viabilidade, com ressalvas.

É o parecer.

Torres/RS, na data da assinatura digital.

João Pedro da Silva Coelho,
Procurador-Geral Adjunto de Processos Administrativos.
OAB/RS n. 119.766

Assinantes

Veracidade do documento



Documento assinado digitalmente.
Verifique a veracidade utilizando o QR Code ao lado ou acesse
o site **verificador-assinaturas.plataforma.betha.cloud** e insira o código abaixo:

1KR**596****D94****2JM**