

Parecer Jurídico 061/2024

Consulente: Município de Nova Petrópolis – Departamento de Compras e Licitações

Objeto: Memorando nº 992/2024 - Contratação por dispensa de licitação – condição de manutenção de garantia

Vem-nos submetido pedido de parecer acerca da possibilidade de contratação por dispensa de licitação, em razão de veículo anteriormente adquirido encontrar-se em garantia técnica.

Passa-se à análise.

Acerca da contratação direta, importante salientar que *a ausência de licitação não equivale a contratação informal, realizada com quem a Administração bem entender, sem cautelas nem documentação. Ao contrário, a contratação direta exige um procedimento administrativo prévio, em que a observância de etapas e formalidades é imprescindível. Somente em hipóteses limite é que a Administração estaria autorizada a contratar sem o cumprimento dessas formalidades. Seriam aqueles casos de emergência tão grave que a demora, embora mínima, pusesse em risco a satisfação dos valores a cuja realização se orienta a atividade administrativa*¹.

¹ Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas - Ed. 2023

Author: Marçal Justen Filho

Publisher: Revista dos Tribunais

Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos

LEI 14.133, DE 1.º DE ABRIL DE 2021

TÍTULO II. DAS LICITAÇÕES

CAPÍTULO VIII. DA CONTRATAÇÃO DIRETA

Seção I. Do Processo de Contratação Direta

À luz da consulta formulada, com especial destaque para o fato de se tratar de veículo ainda em garantia, destaca-se que a Lei 14.133/21 conta com previsão legal específica de dispensa, assim dispondo:

Art. 75. É dispensável a licitação:

(...)

IV - para contratação que tenha por objeto:

a) bens, componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira necessários à manutenção de equipamentos, a serem adquiridos do fornecedor original desses equipamentos durante o período de garantia técnica, quando essa condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia;

Inicialmente, observa-se que o dispositivo em exame nada refere acerca de serviços, cingindo-se apenas à *bens, componentes ou peças*, e apenas quando essa condição de exclusividade for imposta pelo fornecedor, para fins de manutenção da garantia.

Significa dizer que, por conta de obrigação acessória e integrante da proposta do licitante vencedor, a manutenção da garantia imponha a utilização de componentes adquiridos de fornecedor original.

Com muita clareza, ensina MARÇAL JUSTEN FILHO²:

No caso do da al. “a” do inc. IV, a Administração Pública efetiva a compra direta de componentes ou peças de procedência nacional ou estrangeira, vinculados a equipamentos anteriormente adquiridos.

Art. 72.

Page: RL-1.20

<https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/codigos/262297378/v2/page/RL-1.20%20>

² Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas - Ed. 2023

Author: Marçal Justen Filho

Publisher: Revista dos Tribunais

Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos

LEI 14.133, DE 1.º DE ABRIL DE 2021

TÍTULO II. DAS LICITAÇÕES

CAPÍTULO VIII. DA CONTRATAÇÃO DIRETA

Seção III. Da Dispensa de Licitação

Art. 75.

Page: RL-1.22

<https://next-proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/codigos/262297378/v2/page/RL-1.22%20>

(...)

As contratações diretas previstas no dispositivo apresentam cunho acessório ou complementar relativamente a outros contratos. A acessoriedade decorre não apenas de os objetos adquiridos não terem utilidade autônoma como, também, porque há a exigência de um contrato anterior, versando sobre o contrato principal.

(...)

Mas as contratações diretas apenas estarão autorizadas quando forem condição imposta pelo fornecedor para manter a garantia ao equipamento anteriormente fornecido. Essa exigência, obviamente, somente poderá ser respeitada quando expressamente constante da proposta originariamente formulada pelo fornecedor, por ocasião da aquisição do equipamento principal.

(Grifos do signatário).

Destarte, antes de efetuar a aquisição de componentes originais de fornecedor exclusivo, é imperativo que se verifique se a garantia conferida quando da oferta da proposta vencedora efetivamente condicionava sua manutenção a esta exigência.

Em caso positivo, importante notar que a contratação direta, ainda que pelo fundamento art. 75, inciso IV, alínea “a”, da Lei 14.133/21, não dispensa o atendimento dos pressupostos gerais do art. 72, do mesmo Diploma, *in verbis*.

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.

Importante frisar que

Nesse particular, tem-se que consta no expediente o documento de formalização da demanda, acompanhado do Estudo Técnico Preliminar e do Termo de Referência, reputando-se atendido o pressuposto do art. 72, inciso I, da Lei 14.133/21.

Em se tratando de contratação fulcrada na hipótese do art. 75, inciso IV, alínea “a” da Lei de Licitações, não é razoável esperar-se pela pesquisa de preço, pois a contratação direta com a concessionária é condição de manutenção da garantia. A pesquisa de preço, nesse caso, deverá observar o constante no art. 23, § 4º, da Lei 14.133/21, que estabelece:

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 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.

(Grifos do signatário).

Assim, para efeito de atendimento ao disposto no art. 72, inciso II, da Lei 14.133/21, **recomenda-se que, antes de se efetivar a contratação, o processo seja aparelhado na forma do § 4º, do art. 23, acima.**

Adiante, o presente parecer atrai o preenchimento do exigido pelo art. 72, inciso III, da Lei de Licitações.

A compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido evidencia-se pela previsão da dotação orçamentária no termo de referência apresentado, reputando-se atendido o previsto pelo art. 72, inciso IV, da Lei de Licitações.

Não consta do processo de compra a comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária, conforme

determina o inciso V, do art. 72, da Lei de Licitações, o que merece ser providenciado antes que se efetive a contratação.

A razão da escolha do contratado vai esclarecida no Estudo Técnico Preliminar e no Termo de Referência, conforme exige o inciso VI, do art. 72, da Lei 14.133/21, e guarda relação com a manutenção da garantia do automóvel.

A justificativa de preço, exigida pelo art. 72, inciso VII, da Lei de Licitações, aproveita o acima mencionado em relação à necessidade de se observar o contido no art. 72, inciso II, combinado com o art. 23, § 4º, da Lei 14.133/21, recomendando-se sua complementação no processo.

A autorização da autoridade competente, conforme exige o art. 72, inciso VIII, da Lei 14.133/21, é corolário, salvo melhor juízo, da própria requisição de compra. Ora, se a autoridade requer a contratação, significa dizer que a autorizou.

Recomenda-se, pois, que a contratação seja antecedida do atendimento ao contido no art. 72, incisos II, V e VII, nos termos da fundamentação supra.

Repisa-se, por fim, que a contratação por dispensa de licitação, na expressa dicção do art. 75, inciso IV, alínea “a”, poderá ocorrer apenas em relação a bens, componentes ou peças, sem estender-se aos serviços de manutenção.

São as considerações julgadas necessárias, na forma de parecer opinativo.

Nova Petrópolis, 15 de julho de 2024.

Rodrigo Fernando Schoeler Spier
OAB/RS 70.421