GLEIDSON ASSUNÇÃO
SOCIEDADE UNIPESSOAL DE ADVOCACIA

Parecer jurídico.

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONTRATAÇÃO DIRETA. ART. 72, DA LEI Nº 14.133/21. DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 75, II, DA LEI Nº 14.133/21. ANÁLISE DOS REQUISITOS FORMAIS. ADOÇÃO DE PROVIDÊNCIAS COMPLEMENTARES.

1. BREVE RELATÓRIO:

A presente manifestação jurídica discorre acerca da análise formal do Processo Administrativo nº 001/2023, Dispensa Eletrônica nº 001/2023, do Fundo Municipal de Educação, que tem por objeto a prestação de serviços assessoria técnica aos programas relacionados à educação.

2. DA DELIMITAÇÃO DO PARECER JURÍDICO: ANÁLISE DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS

De proêmio, é necessário destacar que este parecer jurídico está relacionado única e exclusivamente à verificação dos requisitos formais previstos nos artigos 72 e 75, II, da Lei nº 14.133/21, como prevê o art. 72, III, da referida Lei.

Noutras palavras, não serão analisadas a conveniência e oportunidade da contratação e, muito menos, especificações, valores e condições de fornecimento do objeto.

3. DA OBRIGAÇÃO CONSTITUCIONAL DE LICITAR – ART. 37, CAPUT, XXI, DA CARTA MAGNA – REGRA GERAL

O art. 37, XXI, da Carta Magna, prevê que todas as obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública, inclusive dos Municípios, serão realizadas mediante processo licitatório, deixando a cargo da legislação infraconstitucional a definição de casos excepcionais, in verbis:

> *Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*
> *(...)*
> *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. (grifos nossos)*

O constitucionalista José Afonso da Silva[1] ensina que licitação é um procedimento administrativo destinado a escolha de particulares para executar obras, serviços ou fornecimentos, após processo seletivo da proposta mais vantajosa:

> *"Licitação é um procedimento administrativo destinado a provocar propostas e a escolher proponentes de contratos de execução de obras, serviços, compras ou de alienações do Poder Público. O princípio da licitação significa que essas contratações ficam sujeitas, como regra, ao procedimento de seleção da proposta mais vantajosas para a Administração Pública. Constitui um princípio instrumental de realização dos princípios da moralidade administrativa e do tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público." (grifos nossos)*

[1]DA SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. 36ª ed. rev., e atual. São Paulo: Malheiros, 2012, pág. 676.

O saudoso Hely Lopes Meirelles[2] define licitação como a sucessão de atos ordenados e vinculantes voltados à seleção da proposta mais vantajosa para satisfação de determinado interesse público:

> *"Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse (...). Como procedimento, desenvolve-se através de uma sucessão ordenada de atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fato de eficiência e moralidade nos negócios administrativos." (grifos nossos)*

O texto constitucional e a doutrina permitem formular a assertiva de que licitar é regra e que a dispensa, entenda-se, não realização do procedimento administrativo de seleção de proposta, é exceção.

4. DA CONTRATAÇÃO DIRETA – LICITAÇÃO DISPENSÁVEL – COMPRAS E SERVIÇOS – ART. 75, II, DA LEI Nº 14.133/21

A Lei nº 14.133/21 disciplina as licitações e contratos administrativos para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, Distrito Federal e dos Municípios:

> *Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais de licitação e contratação para as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e abrange:*

Reafirmado o entendimento de que licitar é regra, a referida Lei dispõe que é dispensável a licitação para contratação que envolva valores inferiores a R$ 50.000,000 (cinquenta mil reais) para compras e serviços, desde que estes últimos não sejam de engenharia ou manutenção de veículos automotores, nos termos do art. 75, II:

> *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;*

É oportuno registrar que o valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) foi atualizado para R$ 57.208,33 (cinquenta e sete mil duzentos e oito reais e trinta e três centavos) através do Decreto nº 11.317/22.

Retomando o raciocínio, faz-se necessário adentrar no conceito de dispensa de licitação, definida como "circunstância de que, em tese, poderia o procedimento ser realizado, mas que, pela particularidade do caso, decidiu o legislador não torná-lo obrigatório", segundo José Carvalho dos Santos Filho[3].

Marçal Justen Filho[4] tece os seguintes comentários acerca da dispensa de licitação:

> *"A dispensa de licitação verifica-se em situações em que, embora viável competição entre particulares, a lei reconhece a incompatibilidade entre a licitação e os valores norteadores da atividade administrativa, sob um prisma de proporcionalidade.*
> *(...) A lei determina a dispensa de licitação por reconhecer que a sua ocorrência não traria os benefícios pretendidos ou, mesmo, acarretaria outros malefícios indesejáveis. A licitação seria uma solução inadequada ou desnecessária para promover o atendimento às necessidades coletivas ou comprometeria a realização de outros valores igualmente protegidos pelo direito"*

---

[2] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 42ª ed./ atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. São Paulo: Malheiros, 2016, pág. 310.
[3] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 31ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017, p. 259.
[4] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 17. ed. rev. atual. e ampl. 3.ª tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 468.

Portanto, é possível a contratação direta fornecedor e/ou prestador de serviço, desde que o valor total da contratação seja igual ou inferior a R$ 57.208,33 (cinquenta e sete mil duzentos e oito reais e trinta e três centavos).

5. DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA – DOCUMENTOS ESSENCIAIS E DA PUBLICIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE EM OBTER PROPOSTAS

O art. 72, da Lei nº 14.133/2021, indica quais documentos devem instruir o processo de contratação direta, a saber:

> *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.*
> *Parágrafo único. 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.*

Além destes requisitos, o art. 75, §3º, da Lei nº 14.133/21, exige que a Administração divulgue, preferencialmente em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 03 (três) dias úteis, as especificações do objeto pretendido e manifeste interesse em receber propostas de eventuais interessados, devendo selecionar a mais vantajosa:

> *Art. 75. É dispensável a licitação:*
> *(...)*
> *§ 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.*

Fixados os balizamentos legais quanto a instrução do processo de contratação direta, passemos a análise do caso concreto.

6. DA FORMALIZAÇÃO DA DEMANDA, DA ESTIMATIVA DE DESPESA, DA COMPATIBILIDADE DOS RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS

A demanda foi formalizada pela Secretária Adjunta de Educação (art. 72, I), que instruiu o pedido de contratação direta com edital simplificado e termo de referência (art. 72, I), estimativa da despesa (art. 72, II) e identificação de saldo e dotação orçamentária (art. 72, IV).

7. DA MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE EM OBTER PROPOSTAS

Do que consta nos autos, a Administração Municipal divulgou em 23/01/2023, em seu Diário Oficial, intenção de receber propostas e documentos de habilitação e oportunizou o envio destes até 30/01/2023, através da Plataforma Bolsa Nacional de Compras, com prevê o art. o art. 75, §3º, da Lei nº 14.133/21.

8. DA SELEÇÃO DO PRESTADOR DE SERVIÇO

O Secretário de Educação apresentou como razões para escolha (art. 72, VI) de **MELHOR CONSULTORIA E ASSESSORIA** o preço ofertado (art. 72, VII) e o cumprimento das condições de habilitação.

9. DO PARECER JURÍDICO

A presente manifestação jurídica acerca do cumprimento dos requisitos formais visa atender ao disposto no art. 72, III, da Lei nº 14.133/21, fazendo-se necessário repisar que não foram analisadas a conveniência e oportunidade da contratação, especificações, valores e condições de fornecimento do objeto.

10. PROVIDÊNCIAS COMPLEMENTARES

Caso a contratação seja levada a termo, o processo deve ser instruído com autorização da autoridade competente (art. 72, VIII), e este ato ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado no Diário do Município e no Portal Nacional de Compras Públicas – PNCP.

É o parecer de natureza meramente opinativa, que deve ser submetido ao crivo da autoridade consulente.

Aliança, 24 de março de 2023.

GLEIDSON LUIZ DE ASSUNÇÃO MOURA
OAB/PE Nº 30.735