



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

PARECER JURÍDICO

Processo Licitatório nº 003/2023
Dispensa nº 001/2023

1- Resumo:

Trata-se de solicitação de parecer jurídico ao Processo Licitatório nº 003/2023 – Dispensa de Licitação nº 001/2023, consistente na seleção de proposta mais vantajosa para Aquisição de kits de identificação civil para utilização nos postos de atendimentos aos requerentes de carteiras de identidade.

Na solicitação, a autoridade competente apresentou nos autos do procedimento a Pesquisa de Preço, Termo de Referência, Documentação e Proposta de Preço da empresa que se pretende contratar.

Veja-se que o caso em tela cinge-se exclusivamente na situação de que o valor a ser contratado para a fornecimento dos equipamento relacionados, que foram orçados em R\$ 37.981,09 (trinta e sete mil, novecentos e oitenta e um reais e nove centavos).

Esse o relatório.

Decido.

2. DA ANALISE MERITÓRIA.

2.1. DA NECESSIDADE DE LICITAR

Antes mesmo de adentra no mérito, faz-se necessário terce alguns comentários sobre o procedimento licitatório.

Licitação é um procedimento administrativo formal que tem como escopo proporcionar à Administração uma aquisição, uma venda, ou uma prestação de serviços da forma mais vantajosa, respeitando-se os princípios constitucionais da legalidade, isonomia, imparcialidade, moralidade e publicidade.

A licitação visa a garantir a moralidade dos atos administrativos e dos procedimentos da Administração Pública, e também a valorização da livre iniciativa pela igualdade no oferecimento da oportunidade de prestar serviços, bem como de comprar ou vender ao Poder Público.

A realização do processo licitatório para contratação de bens e serviços tem, portanto, o escopo de selecionar as condições mais vantajosas para a Administração Pública, seja de ordem financeira ou qualitativa. Contribui, ainda, para a moralização da atividade do gestor dos negócios públicos, na medida em que vincula os atos dos agentes a procedimentos bastante definidos, dos



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

quais não se pode fingir, devendo o administrador realizar o certame licitatório, sempre que possível.

Solidificado está, no Direito Administrativo Brasileiro, que a regra é a obrigatoriedade de licitação tanto para aquisição de bens como para que haja a prestação de serviços, tendo como fundamento o dispositivo constitucional, art. 37, inciso XXI, o qual originou a Lei Federal 8.666, de 21 de junho de 1993 e Lei 14.133, de 1º de abril de 2021, leis que regulamentam o disposto na Constituição Federal, além de instituírem normas para licitações e contratos da Administração Pública, sendo aqui necessária a transcrição *ipsis litteris* do dispositivo constitucional:

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.

Imperioso lembrar, segundo o mestre do Direito Administrativo, **Helly Lopes Meirelles**, que “**a licitação é o antecedente necessário do contrato administrativo; o contrato é o consequente lógico da licitação**”. Desta maneira, tem-se como obrigatoriedade a realização do certame, por ser esta uma exigência constitucional, não podendo o gestor dos negócios públicos furtar-se a esta prática, sob pena de sofrer as penalidades.

A decisão de contratar tem que ser antecedida de verificações acerca das diferentes soluções disponíveis para atender ao interesse público. Essa atividade administrativa prévia deverá conduzir à seleção de uma das alternativas com melhor solução. Vale ainda interpor que mesmo nos casos de ausência de pluralidade de alternativas, a Administração tem o dever de buscar o melhor contrato possível. Não se justifica uma contratação com valores abusivos simplesmente porque a única alternativa era aquela. São inúmeros os institutos que orientam a defesa do interesse público.

O ordenamento jurídico brasileiro consagrou a licitação como regra para contratação, por parte da Administração direta ou indireta, de particulares. Assim, é de se concluir que, em se tratando de contrato administrativo, a dispensa deve ser a exceção, ocorrendo apenas nos restritos casos autorizados pela lei.

Marçal Justen Filho assim trata do tema proposto:

"a supremacia do interesse público fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação para contratações da Administração Pública. No entanto, existem hipóteses em que a licitação formal seria impossível ou frustraria a própria consecução dos interesses públicos. (...). Por isso, autoriza-se a Administração a



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

adotar um outro procedimento, em que formalidades são suprimidas ou substituídas por outras". (Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 8^a ed. São Paulo: Dialética, 2000.)

Segundo o entendimento do mestre **Cretella Júnior**:

"Licitação, no Direito Público brasileiro atual, a partir de 1967, tem o sentido preciso e técnico de procedimento administrativo preliminar complexo, a que recorre a Administração quando, desejando celebrar contrato com o particular, referente a compras, vendas, obras, trabalhos ou serviços, seleciona, entre várias propostas, a que melhor atende ao interesse público, baseando-se para tanto em critério objetivo, fixado de antemão, em edital, a que se deu ampla publicidade".

Sucintamente, **Hely Lopes Meirelles** a definiu:

"Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse".

Ainda, **Carlos Ari Sundfeld**, numa nítida alusão ao princípio da isonomia, salienta a importância do procedimento licitatório como garantia ao acesso de todos os administrados à disputa pela contratação pública, conceituando-a como:

"Procedimento administrativo destinado à escolha de pessoa a ser contratada pela Administração ou a ser beneficiada por ato administrativo singular, no qual são assegurados tanto o direito dos interessados à disputa como a seleção do beneficiário mais adequado ao interesse público".

Por sua vez, o eminente **Carlos Leopoldo Dayrell**, em seu conceito, ressaltou a necessidade de obtenção de benefício público:

"O processo a que deve recorrer a Administração para obter materiais, obras ou serviços, ou ainda, para alienar bens, nas melhores condições de proveito público, mediante consulta a diversos interessados".

Portanto, podemos observar que o ordenamento jurídico brasileiro consagrou a licitação como regra para contratação, por parte da Administração direta ou indireta, de particulares.

Assim, temos que em regra, para aquisição de produtos ou contratação de prestação de serviços, a administração deve previamente proceder a abertura de procedimento licitatório.

2.2. DA EXCEPCIONALIDADES: DISPENSA DE LICITAÇÃO.

Como toda regra tem sua exceção, o Estatuto de Licitações permite como ressalva à obrigação de licitar, a contratação direta através de processos de dispensa e inexigibilidade de licitação, desde que preenchidos os requisitos previstos na lei.



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

Dispensa de licitação é a possibilidade de celebração direta de contrato entre a Administração e o particular e encontra-se estabelecida no art. 72 da Lei Nº 14.133, de 1º de abril de 2021, novel diploma legal referente a licitações e contratos, o qual especifica os documentos que deverão integrar os autos do procedimento de contratação direta:

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

Que pese a formalidade acima encartada acerca do “caderno” documental necessário a fundamentar a dispensa de licitação, necessário, além disso, que a contratação seja enquadrada em uma das hipóteses legais narradas no art. 75, II da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, estabelece que:

“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;
(...”)

§ 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.

Observa-se que a lei enumerou expressamente as hipóteses compra direta por dispensa de licitação, sendo este rol taxativo. Neste sentido, as lições do renomado **Jessé Torres Pereira Júnior** acerca do art. 24 da Lei 8.666/93, antecessora da Lei nº 14.133/21:

"As hipóteses de dispensabilidade do art. 24 constituem rol taxativo, isto é, a Administração somente poderá dispensar-se de realizar a competição se ocorrente uma das situações previstas na lei federal. Lei estadual, municipal ou distrital, bem assim



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

regulamento interno da entidade vinculada não poderá criar hipótese de dispensabilidade".

Além disso, ressalte-se que, nestes casos relacionados pela legislação, há a discricionariedade da Administração na escolha da dispensa ou não do certame, devendo sempre levar em conta o interesse público. Muitas vezes, o administrador opta pela dispensa, posto que, como afirma o ilustre **Marçal Justen Filho**, "os custos necessários à licitação ultrapassarão benefícios que dela poderão advir".

Assim, é de se concluir que, em se tratando de contrato administrativo, a dispensa deve ser a exceção, ocorrendo apenas nos restritos casos autorizados pela lei.

Sérgio Ferraz e Lúcia Valle Figueiredo lecionam, acerca do art. 24 da Lei 8.666/93, antecessora da Lei nº 14.133/21, que "há dispensabilidade quando ocorrem, em caso concreto, circunstâncias especiais, previstas em lei que facultam a não realização da licitação, que era em princípio imprescindível. É dizer, incoerentes que fossem tais circunstâncias especiais, inafastável seria a obrigação de licitar. Mas, mesmo na existência delas, poderá a Administração proceder à licitação, desde que dessa forma mais aptamente se dê resposta ao interesse público".

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, eficiência.

Nesta linha de pensamento, destacamos a lição de **Antônio Roque Citadini**, acerca do art. 24 da Lei 8.666/93, antecessora da Lei nº 14.133/21:

"Conquanto esteja desobrigado de cumprir tais etapas formais, não estará o administrador desobrigado da obediência aos princípios básicos da contratação impostos à Administração Pública. Assim, será sempre cobrada ao administrador a estrita obediência aos princípios: **da legalidade** (a dispensa deverá ser prevista em lei e não fruto de artimanha do administrador para eliminar a disputa); **da impessoalidade** (a contratação direta, ainda que prevista, não deverá ser objeto de protecionismo a um ou outro fornecedor); **da moralidade** (a não realização das etapas de licitação não elimina a preocupação com o gasto parcimonioso dos recursos públicos, que deve nortear a ação do administrador); **da igualdade** (a contratação direta não significa o estabelecimento de privilégio de um ou outro ente privado perante a Administração); **da publicidade** (embora restrita, a contratação direta não será clandestina ou inacessível, de modo que venha a impedir que dela conheçam os outros fornecedores, bem como os cidadãos em geral); e **da probidade administrativa** (que é o zelo com que a Administração deve agir ao contratar obras, serviços ou compras)" (Comentários e jurisprudência sobre a lei de licitações públicas. 3 ed. São Paulo: Max Limonad, 1999.).

Marçal Justen Filho, acerca do art. 24 da Lei 8.666/93, antecessora da Lei nº 14.133/21, assim trata do tema proposto:



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

"É usual se afirmar que a "supremacia do interesse público" fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação prévia para contratações da Administração Pública – o que significa, em outras palavras, que a licitação é um pressuposto do desempenho satisfatório pelo Estado e não asseguraria a contratação mais vantajosa. Por isso, autoriza-se a Administração a adotar um outro procedimento, em que formalidades são suprimidas ou substituídas por outras. Essa flexibilidade não significa discricionariedade na escolha das hipóteses em que se aplicam os procedimentos licitatórios simplificados. Por igual, definiu os casos de não incidência do regime formal de licitação.¹

A dispensa de licitação envolve a análise do interesse público. De acordo com a lição da ilustre professora **Lúcia Valle Figueiredo**, pode-se afirmar que *"presidem a licitação dois vetores fundamentais em nível constitucional: a isonomia e a moralidade administrativa. Ambos encampados, expressamente, pela Constituição de 1988, em seu art. 37"*² e mais adiante conclui que **"a licitação é regra absoluta para atender à moralidade administrativa e à isonomia. As exceções são a inexigibilidade (desobrigação) e a dispensa"**³.

Jesse Torres Pereira Júnior ensina, sobre o art. 24 da Lei 8.666/93, antecessora do art. 75 da Lei nº 14.133/21, que a dispensa de licitação consiste em **"determinar que se faça a aquisição direta de bens, obras ou serviços, sem a realização do torneio"**⁴.

A doutrina entende que o rol descrito para as hipóteses de dispensa de licitações (compra direta) é um rol taxativo, de modo que não comportaria o reconhecimento de discricionariedade ao administrador para fazer incluir outras hipóteses não descritas expressamente na lei.

Assim, **Jorge Ulisses Jacoby Fernandes** ensina que **"para que a situação possa implicar dispensa de licitação, deve o fato concreto enquadrar-se no dispositivo legal, preenchendo todos os requisitos. Não é permitido qualquer exercício de criatividade ao administrador, encontrando-se as hipóteses de licitação dispensável previstas expressamente em lei"**⁵.

Nesse sentido, temos o seguinte posicionamento TCU, no livro *Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União*⁶, acerca da aplicabilidade do art. 24 da Lei 8.666/93, antecessora da Lei nº 14.133/21:

Nos casos de licitação dispensável, embora possível a competição, não é obrigatória a utilização de qualquer uma das modalidades licitatórias previstas nos comandos legais.

1 JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. Ed. São Paulo: Dialética, 2012 p. 328-329

2 FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de direito administrativo. 8^a ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 487.

3 Ibidem. p. 489.

4 Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 5^a ed., Rio de Janeiro - São Paulo: Renovar, 2002, p. 830.

5 FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação. 6^a ed., Belo Horizonte: Fórum, 2006.

6 Brasil. Tribunal de Contas da União. Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU / Tribunal de Contas da União. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília: TCU, Secretaria-Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010. pag. 590



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

Enumera a Lei nº 8.666/93 todas as hipóteses em que a licitação é considerada dispensável, conforme disposto no art. 24, incisos I a XX IV. A lista proposta é exaustiva, não podendo ser ampliada pelo aplicador da norma.

Em licitação dispensável admite-se que a Administração contrate diretamente sem licitação, mesmo quando há possibilidade de competição.

Segundo o mestre **Marçal Justen Filho**:

"a dispensa de licitação verifica-se em situações em que, embora viável competição entre particulares, a licitação afigura-se inconveniente ao interesse público. (...). Muitas vezes, sabe-se de antemão que a relação custo-benefício será desequilibrada. Os custos necessários à licitação ultrapassarão benefícios que dela poderão advir."⁷

Para **Vera Lúcia Machado**:

"a dispensa é figura que isenta a Administração do regular procedimento licitatório, apesar de no campo fático ser viável a competição, pela exigência de vários particulares que poderiam ofertar o bem ou serviço." (Vera Lúcia Machado, 1995, p.76).

A Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, nos incisos I e II do art. 75, dispensa a licitação por considerar que o **valor da contratação não compensa os custos para a Administração com o procedimento licitatório**.

A doutrina de **Jacoby Fernandes**, tratando da aplicabilidade dos incisos I e II do art. 24 da Lei 8.666/93, antecessores dos nos incisos I e II do art. 75 da Lei nº 14.133/21, elucida o seguinte:

“Assim, conquanto esse artigo seja bom orientador para salvaguardar o gestor, não é obrigatório seu pontual acatamento, exceto em se tratando de licitação dispensada, regulada pelos §§ 2º e 4º do art. 17. Na dispensa de licitação, ao contrário, **com a ressalva dos incisos I e II do art. 24**, é sempre obrigatório acatar as formalidades instituídas no art. 26 da Lei de Licitações”. (...) ⁸

Na licitação dispensável se facilita ao Administrador Público a realização ou não do certame, eis que lhe é assegurado, dentro do rol taxativo de hipóteses elencadas no art. 75 da Lei nº 14.133/21, na qualidade de comprador ou tomador de serviços, a dispensa da rodada de seleção da melhor proposta dentro da disputa dos eventuais interessados em fornecer bens ou serviços ao poder público. Veja-se, a propósito, o que nos ensina **Adilson Abreu Dallari** sobre tal assunto:

"O princípio da conveniência administrativa é o mais débil de todos, e pode tornar dispensável a licitação com fundamento na presunção de legitimidade dos atos da Administração. Abrangeria, por exemplo, a dispensa de licitação para contratações

⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. Ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 234

⁸ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. 2000, pg. 191.



CÂMARA MUNICIPAL DE SERTÂNIA

Casa José Severo de Melo

de pequeno vulto, e a complementação ou a padronização de equipamentos".⁹

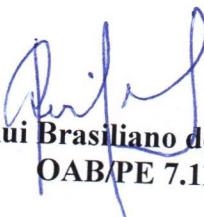
3. CONCLUSÃO

Diante dos esclarecimentos prestados e de acordo com os elementos e informações constantes dos autos, esta Assessoria Jurídica, observando a limitação de competência que lhe cabe, restrita aos aspectos formais jurídicos¹⁰, opina pela possibilidade de abertura do componente processo de dispensa de licitação, sob o pálio do art. 75, II, da Lei nº 14.133/2021.

Destarte, ressaltamos a imprescindibilidade da observância dos requisitos exigidos pela lei para a lisura da contratação direta, pelo que, somente após a apuração mediante processo, onde serão juntados os demais documentos que a lei enumera como imprescindíveis, nenhum óbice para a formalização da contratação, ressaltando, contudo, a necessidade de remessa a autoridade competente, para chancela, se este assim o entender oportuno.

É o parecer, opinativo sem embargos de outras opiniões contrárias.

Sertânia, de 30 de maio de 2023.



Rui Brasiliano de Melo
OAB/PE 7.117

⁹ DALLARI, Adilson Abreu. Aspectos jurídicos da licitação. 6. ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.p. 58-59 e 61.

¹⁰ Nesse sentido o seguinte excerto do STF: "Não se pode exigir do assessor jurídico conhecimento técnico de todas as áreas e não apenas do Direito. No processo licitatório, não compete à assessoria jurídica averiguar se está presente a causa de emergencialidade, mas apenas se há, nos formalidades, somente. Assim, a assinatura do assessor jurídico na minuta do contrato serve de atestado do cumprimento de requisitos formais, e não materiais". (STF. 2a Turma. HC 171576/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17/9/2019 (Info 952).