



FL Nº 54

[Handwritten signature]

Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

PARECER JURÍDICO Nº 23/2023

Ref.: PARECER JURÍDICO PARA A CONTRATAÇÃO DIRETA DE SERVIÇO DE *BUFFET*
- DISPENSA DE LICITAÇÃO nº. 04/2023.

ANÁLISE JURÍDICA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. LEI 14.133/2021. DISPENSA DE LICITAÇÃO EM RAZÃO DO VALOR. PELA LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.

1. RELATÓRIO

Trata-se de análise de procedimento licitatório que culminou na dispensa para a contratação de empresa para a prestação de serviços de *buffet*, com o fornecimento de decoração, garçons, fritadeira, copeira, pessoal e material de apoio, para o evento de “*Entrega de Título de Cidadão Itabaianense*”, que ocorrerá em 15 de setembro de 2023.

Impende salientar que o presente procedimento é o primeiro a ser adotado pelo Poder Legislativo com fundamento na Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei nº. 14.133/2021).

Após cumprir as regularidades necessárias ao andamento do procedimento licitatório, enviou-se a esta **Procuradoria Legislativa** a fim de que a mesma emita parecer a respeito da legalidade do procedimento licitatório, nos termos do **art. 53**¹.

¹ Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica;

III - (VETADO).

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 55
[Handwritten signature]

2. DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA.

Logo de início, necessário destacar que o presente procedimento licitatório é o primeiro adotado por este Poder Legislativo com fundamento na Nova Lei de Licitações e Contratos.

Imperioso destacar, que a **Lei nº. 14.133/2021** possui a sua utilização de forma facultativa pelo Administrador Público, uma vez que a **Lei Complementar nº. 198/2023²** prorrogou até **30 de Dezembro de 2023** a possibilidade de se utilizar a **Lei nº. 8.666/93**, legislação ainda utilizada por esta Câmara de Vereadores em licitações e contratações ocorridas no ano de 2023.

Realizadas estas considerações iniciais, passemos a análise do procedimento em questão.

Quando da necessidade para contratar ou executar obras, serviços ou reformas, o Poder Público deve observar um procedimento rigoroso e determinado para a realização de tais atividades. Este procedimento se chama licitação.

Segundo o renomado professor Celso Antônio Bandeira de Mello³:

§ 2º (VETADO).

§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

§ 5º É dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega imediata do bem ou a utilização de minutas de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico.

² Art. 3º O inciso II do **caput** do art. 193 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021 (Lei de Licitações e Contratos Administrativos), passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 193.

.....
II - em 30 de dezembro de 2023:

a) a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

b) a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; e

c) os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011.

³ *Curso de Direito Administrativo. Editora Malheiros. 33ª ed, 2016, São Paulo, p.540*

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 56
[Handwritten signature]

“licitação – em sua síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas.”

O procedimento da licitação está previsto em **Nossa Constituição Federal, em seu art. 37, inciso XXI:**

“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.”

E também reiterado no **art. 175 da Nossa Carta Magna:**

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Todavia, o ordenamento jurídico pátrio, ao mesmo tempo em que impõe a obrigatoriedade da licitação, mitiga-a quanto a determinados bens ou serviços, tendo em vista a existência dos institutos da licitação dispensada, dispensável e inexigível. Aliás, ressalte-se que o **inciso XXI, art. 37 da Constituição Federal** – supramencionado - inicia fazendo ressalvas a casos específicos que não precisam ser licitados.

A fim de evitar maiores delongas e garantir uma maior objetividade ao presente parecer – exigência expressamente prevista no supracitado **art. 53, inciso**

[Handwritten signature]



FL Nº 57
[Handwritten signature]

Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

II, da Lei nº. 14.133/2021 - serão tecidos comentários somente referente à dispensa de licitação, opção utilizada pelo gestor para a contratação dos serviços elencados anteriormente.

Por dispensa de licitação, o mestre **MARÇAL JUSTEN FILHO** explica:

“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 norteados da atividade administrativa, sob prisma da proporcionalidade”⁴.

Continua:

“A dispensa de licitação é consagrada por lei para situações em que é viável a competição. A lei determina a dispensa da 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”⁵.”

Logo, compete ao administrador público a realização de licitação ou se a mesma será dispensada, logicamente desde que a situação se enquadra ao taxativo rol do **art. 75 da Lei nº. 14.133/2023**.

Analisando o procedimento administrativo, temos que a licitação está sendo dispensada em decorrência do valor, enquadrando-se a hipótese no **inciso II** do supracitado artigo.

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas, 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 1.042.

⁵ *Ob. cit*

[Handwritten signature]



FL N° 58

[Handwritten signature]

Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

Art. 75, inciso II - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de outros serviços e compras;

Convém ainda salientar que o referido valor é corrigido monetariamente todo o ano, sendo o teto para a contratação direta de serviços e compras na cifra de **R\$ 57.208,33 (cinquenta e sete mil duzentos e oito reais e trinta e três centavos)**, de acordo com o **Decreto nº. 11.317/2022**.

Outro aspecto a mencionar que este mesmo serviço de *buffet* já foi contratado anteriormente no ano de 2023 por esta Câmara de Vereadores – conforme apurado na justificativa para a contratação direta – tendo a contratação já somado o montante de **R\$ 17.150,00 (dezesete mil cento e cinquenta reais)**.

Quanto a isto, diante da novidade do tema, traz à baila a **Consulta nº. 02/2022 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás (Processo nº. 06445/2021)**, que trata da possibilidade da adoção da Nova Lei, desde que sejam levados em consideração os somatórios das contratações para os objetos da mesma natureza.

Vejamos:

“1) De acordo com a Lei nº 14.133/2021, resta caracterizado ou não, como fracionamento de despesa, o somatório dos gastos com objetos de mesma natureza, sendo aqueles considerados do mesmo ramo de atividade, que forem despendidos no mesmo exercício financeiro, por unidades gestoras distintas, que ultrapassem os limites legais para a modalidade de contratação eleita ou contratação direta?

(...)

2. RESPONDER ao consulente, relativo ao mérito, que:

[Handwritten signature]



FL N° 58

Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

1ª QUESTÃO: Deve ser considerado para fins de apuração do limite contido no artigo 75, I e II da Nova Lei Licitações e Contratos - NLLC, **o somatório do que for despendido no exercício financeiro por cada unidade gestora com objetos de mesma natureza, entendidos como tais aqueles relativos a contratações no mesmo ramo de atividade.** Deve o ente administrativo se atentar à relevância da elaboração de um Plano Anual de Contratações para que o planejamento se dê de forma integrada, objetivando eficiência, economicidade, racionalização administrativa, adequação de demandas, compatibilização orçamentária, centralização, padronização, dentre outros.”

Nesta mesma linha de raciocínio, cita-se explicação do professor Ronny Charles Lopes de Torres⁶ – Advogado da União, professor e autor de livros de licitações – a respeito da possibilidade de utilização de uma Lei e posteriormente de outra para a contratação por dispensa do mesmo objeto no mesmo exercício financeiro.

“Então, por exemplo, determinado órgão pode, durante esse período de dois anos, realizar um pregão pela Lei nº 10.520/02, no caso, por exemplo, de um órgão que utilize o Decreto nº 10.024/2019 para realizar um pregão eletrônico, utilizá-lo para determinado objeto e, posteriormente, em outro procedimento licitatório, utilizar as regras do pregão, após regulamentado, da Lei nº 14.133/2021. E, até mesmo, posteriormente, retornar a utilizar a Lei nº 10.520/02 para realizar outro pregão para o objeto.

Determinado órgão poderá contratar por dispensa de licitação utilizando as regras da Lei nº 8.666/93 e, em determinado momento, realizar outra contratação, do mesmo objeto, por dispensa de licitação, observando as regras da Lei nº 14.133/2021.

⁶ Disponível em: <https://ronnycharles.com.br/as-regras-de-transicao-da-nova-lei-de-licitacoes-e-contratos-administrativos-lei-no-14-133-2021-e-a-ultratividade-da-lei-no-8-666-93/>. Acessado em 14 de Setembro de 2023.



FL Nº 60
[Handwritten signature]

Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

Logicamente, em se tratando de dispensa de licitação em razão do valor (incisos I e II, do art. 24, da Lei nº 8.666/93, e incisos I e II, do art. 75, da Lei nº 14.133/2021), o gestor público deve se atentar aos limites da despesa para a contratação e à questão das regras para se evitar o fracionamento da despesa, considerando que há regras diferentes entre as duas leis. No entanto, desde que observe as regulamentações de cada norma, o gestor público possui essa possibilidade de optar.”

Assim, inclusive diante do que preconiza o **art. 22, caput, da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro**⁷, diante de ser um tema recente e que carece de decisões ainda, considerado parecer consultivo de Tribunal de Contas do Município e opinião de renomado professor de Direito Administrativo, entende esta Procuradoria pela possibilidade da utilização da Nova Lei de Licitação neste procedimento.

2.1. Do artigo 53 da Nova Lei de Licitações e Contratos.

Especificamente quanto à análise das formalidades da **Lei de Licitações e Contratos** pelo órgão de assessoramento jurídico, o **art. 53** dispõe:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§ 1º Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

⁷ Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica;

III - (VETADO).

§ 2º (VETADO).

§ 3º Encerrada a instrução do processo sob os aspectos técnico e jurídico, a autoridade determinará a divulgação do edital de licitação conforme disposto no art. 54.

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

§ 5º É dispensável a análise jurídica nas hipóteses previamente definidas em ato da autoridade jurídica máxima competente, que deverá considerar o baixo valor, a baixa complexidade da contratação, a entrega imediata do bem ou a utilização de minutas de editais e instrumentos de contrato, convênio ou outros ajustes previamente padronizados pelo órgão de assessoramento jurídico.

§ 6º (VETADO).

Merece especial destaque a cabeça do artigo e o §4º da Lei de Licitações, pois está a se analisar uma contratação direta.

Nota-se que o *caput* do mencionado artigo fala que a análise jurídica se dará após a “fase preparatória”, devendo o parecerista se atentar as hipóteses listadas nos incisos e parágrafos do referido artigo.

A fase preparatória citada é a listada no **art. 18 da Lei nº. 14.133/2021**:

Art. 18. A fase preparatória do processo licitatório é caracterizada pelo planejamento e deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual de que trata o inciso VII do caput do art. 12 desta Lei, sempre que elaborado, e com as leis orçamentárias, bem como abordar todas as





Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

considerações técnicas, mercadológicas e de gestão que podem interferir na contratação, compreendidos:

I - a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido;

II - a definição do objeto para o atendimento da necessidade, por meio de termo de referência, anteprojeto, projeto básico ou projeto executivo, conforme o caso;

III - a definição das condições de execução e pagamento, das garantias exigidas e ofertadas e das condições de recebimento;

IV - o orçamento estimado, com as composições dos preços utilizados para sua formação;

V - a elaboração do edital de licitação;

VI - a elaboração de minuta de contrato, quando necessária, que constará obrigatoriamente como anexo do edital de licitação;

VII - o regime de fornecimento de bens, de prestação de serviços ou de execução de obras e serviços de engenharia, observados os potenciais de economia de escala;

VIII - a modalidade de licitação, o critério de julgamento, o modo de disputa e a adequação e eficiência da forma de combinação desses parâmetros, para os fins de seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, considerado todo o ciclo de vida do objeto;

IX - a motivação circunstanciada das condições do edital, tais como justificativa de exigências de qualificação técnica, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto, e de qualificação econômico-financeira, justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, e justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio;

X - a análise dos riscos que possam comprometer o sucesso da licitação e a boa execução contratual;

XI - a motivação sobre o momento da divulgação do orçamento da licitação, observado o art. 24 desta Lei.

§ 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do **caput** deste artigo deverá evidenciar o problema a ser



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - 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;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - 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;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;



FL N° 641

Juan

Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina.

§ 2º O estudo técnico preliminar deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII do § 1º deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos previstos no referido parágrafo, apresentar as devidas justificativas.

§ 3º Em se tratando de estudo técnico preliminar para contratação de obras e serviços comuns de engenharia, se demonstrada a inexistência de prejuízo para a aferição dos padrões de desempenho e qualidade almejados, a especificação do objeto poderá ser realizada apenas em termo de referência ou em projeto básico, dispensada a elaboração de projetos.

Cumprir destacar que os serviços em questão estão listados no Plano de Contratação Anual – PCA que pode ser conferido no sítio eletrônico da Câmara de Vereadores de Itabaiana/SE⁸.

Quanto ao estudo técnico preliminar, impende salientar que nos casos de dispensa da licitação em razão do valor, o referido documento não é obrigatório, conforme visto no **art. 72, inciso I, da Lei nº. 14.133/2021** e na **Instrução Normativa SEGES nº. 58/2022**, cujos excertos seguem transcritos, respectivamente:

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;

Art. 14. A elaboração do ETP:

I - é facultada nas hipóteses dos incisos I, II, VII e VIII do art. 75 e do § 7º do art. 90 da Lei nº 14.133, de 2021; e

⁸ Disponível: <https://cmitabaiana.se.gov.br/relatorio/pca-2023/216>

Juan



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 65

[Handwritten signature]

Quanto a descrição da necessidade da contratação, restou explicitada a necessidade da aquisição do serviço contratado, uma vez que se trata do serviço para fornecer alimentos e bebidas a autoridades, agraciados, população em geral quando da entrega de Títulos de Cidadão do Município de Itabaiana/SE, uma das comendas de maior relevância no âmbito do Município. Neste sentido, destaca-se que o Termo de Referência dispõe sobre o quantitativo e a especificação das comidas a serem servidos, as quais se tratam de salgados de “qualidade comum”, usuais, sem serem enquadrados em categoria de luxo.

Ainda, cumpre verificar que a Câmara de Vereadores de Itabaiana/SE respeitou o interstício de 03 (três) dias previsto no **art. 75, §3º da Nova Lei**, o qual determina que as contratações por dispensa em razão do valor serão precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial pelo **prazo mínimo de 03 (três) dias úteis**.

Por fim, porém não menos importante, quando da contratação direta, necessário que a equipe de apoio e o agente de contratação se atentem quanto ao preço, uma vez que se considera justificado, segundo entendimento de **Tribunal de Contas da União**:

“b) no caso de inexigibilidade de contratação de consultorias, **a definição do valor exige a comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas, observada a proporcionalidade entre os objetos, os produtos esperados e respectivos prazos de entrega, a qualidade e quantidade da mão de obra utilizada em cada contratação, nos termos do art. 26, parágrafo único, Inciso III, da Lei 8.666/1993** e art. 30, § 3º, inciso III, da Lei 13.303/2016 ([Acórdão 1565/2015-TCU-Plenário](#), Relator Ministro Vital do Rego, e 1403/2010-TCU-Plenário, Relator Ministro Raimundo Carreiro)”⁹

⁹ Acórdão 2.993/2018 - Plenário

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 66

[Handwritten signature]

(grifo nosso)

Quanto ao preço, é certo que, mesmo nos casos de contratações diretas, deve ser justificado, a teor do art. 26, III, da Lei 8.666/93. Ressalte-se que este Tribunal tem entendido que a apresentação de cotações junto ao mercado é a forma preferencial de se justificar o preço em contratações sem licitação (dispensa de licitação), devendo ser cotadas, no mínimo, 3 propostas válidas de empresas do ramo; ou, caso não seja viável obter esse número de cotações, deve-se apresentar justificativa circunstanciada (Informativo TCU 188/2014). **E, nos casos de inviabilidade de licitação, este Plenário se manifestou, conforme subitem 9.1.3 do Acórdão 819/2005, no sentido de que, para atender o disposto no inciso III do art. 26 da Lei de Licitações, poder-se-ia fazer uma comparação entre os preços praticados pelo fornecedor exclusivo junto a outras instituições públicas ou privadas.**¹⁰

(grifo nosso)

Inclusive, ressalte-se, o próprio **Superior Tribunal de Justiça - STJ**, ao publicar o **Manual de Orientação de Registro de Preço**¹¹, faz expressa menção a orientação do **Tribunal de Contas da União - TCU**:

“Nessas circunstâncias, considerando a inviabilidade de competição, **a adequação de preço será aferida por meio de comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados**, em avenças envolvendo o mesmo objeto ou objeto similar, em função de atividade anterior praticada pelo próprio contratado, conforme disposto no Acórdão TCU 2.993/2018 - Plenário.”

¹⁰ Acórdão 1.565/2015 - Plenário

¹¹ Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/AppData/Local/Temp/3495-13214-2-PB-1.pdf>, Acesso em 04 de Janeiro de 2021.

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

Necessário destacar que esta Procuradoria deve limitar-se na análise dos requisitos formais. Neste aspecto, merece menção a fundamentação do **Min. Gilmar Mendes, do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF, no HC 171.576, publicado em 05.06.2019:**

“[...]
É que, no processo licitatório, não compete ao assessor jurídico averiguar se está presente a causa de emergencialidade, mas apenas se há nos autos, decreto que a reconheça. **Sua função é zelar pela lisura sob o aspecto formal do processo, de maneira a atuar como verdadeiro fiscal de formalidades.**” (grifo nosso)

No mesmo sentido encontra-se o **Enunciado 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU:**

“O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto”. (grifo nosso)

2.2 – Do Rito imposto pela nova lei de licitação em do Procedimento licitatório de DISPENSA

Dispõe o art. 75, §3º, da Lei nº 14.133/2021, que as dispensas por valor “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”.





Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 68
[Handwritten signature]

O procedimento que a esta Procuradoria veio à análise, cumpriu rigorosamente o que fora disposto acima. Veja:

A publicação em Diário Oficial eletrônico do procedimento se deu por meio da edição de nº 174, publicada em 08 de Setembro de 2023, com intuito de tornar pública a necessidade deste Poder Legislativo contratar empresa especializada na prestação de serviços de *buffet*, com o fornecimento de decoração, garçons, fritadeira, copeira, pessoal e material de apoio, para o evento de “*Entrega de Título de Cidadão Itabaianense*”, o qual, ocorrerá em 15 de setembro de 2023.

De mais a mais, no que atine a publicação no PNPC, instituído pela lei 14.133/2021, fora trazido ao conhecimento desta Procuradoria o fato da instabilidade do sistema do referido Portal, conforme se atesta no *print* de tela acostado a este procedimento, o que impossibilitou a sua publicação.

O TCU, em caso similar, abordou acerca da implantação e utilização do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), previsto na Nova Lei de Licitações e Contratos (Lei 14.133/2021), conforme pode ser extraído do Acórdão nº 2.458/2021, oportunidade em que, “dispensou, de forma excepcional e transitória, a publicação do PNCP dos atos pertinentes às contratações amparadas nas hipóteses previstas no art. 75 da Lei 14.133/2021”.

Tal orientação foi necessária para possibilitar a contratação por dispensa de licitação conforme os critérios da nova Lei enquanto o Portal Nacional de Contratações Públicas ainda não se encontrava plenamente operacional para os órgãos que não integram o Sistema de Serviços Gerais – SISG. Segundo o julgador, a transitoriedade mencionada no referido acórdão, “estava associada à ausência de funcionalidades previstas no PNCP”.

De mais a mais, temos o que dispõe o artigo 22, *caput*, da LINDB (Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro). Veja. Ao realizar a interpretação das

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 68
[Handwritten signature]

normas referentes a Administração Pública, deve-se levar em consideração todos os obstáculos e dificuldades enfrentadas pelo gestor no exercício de sua função.

No caso em apreço, evidente o obstáculo imposto à Administração Pública, esta, que de boa-fé, em cumprimento ao que dispõe o ordenamento jurídico pátrio que trata os procedimentos licitatórios, buscou realizar o cadastro no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), contudo, diante de sua inoperância, não foi possível.

O legislador, quando discorre que ***“deve-se considerar os obstáculos e as dificuldades reais do gestor”*** remete a um elemento de reflexão que é imposto à todo o sistema da Administração Pública, a exemplo de, necessária dosagem de sanção, o que também deve ser correlato ao sistema do Poder Judiciário quando exercer o controle judicial de revisão de sanções administrativa.

Um outro elemento de reflexão imposto pela norma é a análise da “dimensão dos danos” na hora da dosagem da sanção, isto é, não bastará a mera confirmação da tipicidade da conduta, será necessário o exame das consequências do ato, a existência efetiva do dano e a sua dimensão.

No caso em apreço, a publicidade disposta no art. 75, § 3º foi respeitada e, por inoperância do PNCP, não foi possível a sua divulgação no respectivo portal, assim, é evidente a ausência de erro grosseiro capaz de macular a legalidade do procedimento posto à análise desta Procuradoria.

É a fundamentação. À conclusão.

3. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, esta **PROCURADORIA JURÍDICA** opina pela **LEGALIDADE do PROCEDIMENTO LICITATÓRIO** em análise, posto que, ausente erro grosseiro capaz de macular a legalidade do procedimento posto à análise desta Procuradoria.

[Handwritten signature]



Itabaiana CÂMARA DE
CASA DAS LEIS, CASA DO POVO

FL N° 70
João

É a conclusão. À apreciação superior.

Itabaiana/SE, 14 de Setembro de 2023.

João Everson Santos Soares
José Everson Santos Soares
Procurador Geral da CMI