

PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo nº 288/2023

Assunto: Dispensa de Licitação

EMENTA: ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. PROCESSO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA AQUISIÇÃO DE MÓVEIS PARA SUPRIR AS NECESSIDADES DO LAR DA CRIANÇA (ABRIGO PROMOTORA DRA. ELDA MARIA). FUNDAMENTAÇÃO: ART. 24, II, DA LEI Nº 8.666/1993. POSSIBILIDADE JURÍDICA.

RELATÓRIO

Vem ao exame dessa Assessoria Jurídica, na forma do art. 38, VI e parágrafo único da Lei nº 8666/1993, o processo administrativo nº 288/2023, que visa à contratação de empresa especializada para aquisição de móveis para suprir as necessidades do Lar da Criança (Abrigo Promotora Dra. Elda Maria), conforme constante na Justificativa da contratação.

O processo encontra-se instruído com os seguintes documentos: SAPAD nº 046/2023, Termo de referência, três orçamentos de empresas diversificadas, informação de disponibilidade orçamentária, documentos da empresa J L B PEREIRA COMÉRCIO E SERVIÇO LTDA, CNPJ nº26.314.540/0001-33 e autorização para abertura de procedimento licitatório.

É o breve e sucinto relatório, pelo que se passa a opinar na forma abaixo.

FUNDAMENTAÇÃO

Sabe-se que o Parecer Jurídico em Processos Licitatórios cumpre a função de análise à legalidade do procedimento, bem como os pressupostos formais da contratação, ou seja, avaliar a compatibilidade dos atos administrativos produzidos no processo de contratação pública com o sistema jurídico vigente.

Inicialmente é necessário asseverar que não faz parte das atribuições da Assessoria Jurídica/SEMDES a análise acerca da conveniência e oportunidade da realização de qualquer ato de gestão, quer no aspecto econômico ou administrativo.

Estes aspectos são corriqueiramente denominados de “mérito administrativo” e de responsabilidade única do administrador público.

Compete a esta Assessoria Jurídica apenas a análise dos aspectos jurídicos dos questionamentos realizados, ou seja, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não adentrando na análise da conveniência e da oportunidade da prática de atos administrativos, nem em aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.



Desta forma, a conveniência da realização de determinada contratação fica a cargo do Gestor Público, ordenador das despesas. A Constituição da República, em seu artigo 37, XXI, prevê a obrigatoriedade de licitação para as contratações realizadas pela Administração Pública:

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.

A Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, a chamada "Lei das Licitações", foi publicada com o objetivo de regulamentar o citado dispositivo constitucional, e criar padrões e procedimentos para reger a contratação pela Administração.

O fim primordial da licitação é obter a proposta mais vantajosa para a Administração, ante a sua necessidade de contratação de particulares ou mesmo de outros entes, da mesma ou de outra esfera da Administração, visando a aquisição de produtos e/ou a prestação de serviços

A obrigatoriedade da realização do procedimento licitatório é um corolário do princípio constitucional da isonomia, previsto na Constituição Federal de 1988 (art. 5º, I), pelo qual, todos devem receber tratamento igual pelo Estado. Evita-se, desse modo que os parceiros sejam escolhidos por critérios de amizade pessoal e outros interesses que não o da consecução da finalidade pública. Assim, o objeto imediato e próprio da licitação é evitar a ocorrência do arbítrio e do favoritismo.

Segundo o constitucionalista Alexandre de Moraes, "a licitação representa, portanto, a oportunidade de atendimento ao interesse público, pelos particulares, numa situação de igualdade".

Sempre que haja possibilidade de concorrência, sem prejuízo ao interesse público, deverá haver licitação. A contratação direta, sem realização do prévio certame licitatório, somente é admitida excepcionalmente, nas hipóteses trazidas na própria lei. Tais situações, contudo, configuram-se em exceções à regra geral. A licitação é regra; a contratação direta, exceção.

Para contratação de serviços, inclusive de publicidade, é prevista a obrigatoriedade da realização do certame licitatório, de acordo com o artigo 2º:

Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (grifo nosso).



Assim, retiradas às hipóteses de excepcionalidade, é obrigatória a realização do procedimento licitatório pela Administração Pública.

Não entanto, em que pese à obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de *exceções à regra* ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a **dispensa** e a **inexigibilidade** de licitação.

Sendo assim, o legislador Constituinte admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório.

A **dispensa de licitação** é uma dessas modalidades de contratação direta. O artigo 24, da Lei 8.666/93 elenca os possíveis casos de dispensa.

Tendo em vista o valor da contratação, o responsável pelas Licitações, Compras e Contratos sugere que a aquisição se dê por dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso II, da Lei 8.666/93.

Art. 24. É dispensável a licitação: II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

A licitação dispensada, ensina Hely Lopes Meirelles, "é aquela que a própria lei declarou-a como tal". José Santos Carvalho Filho acrescenta que esta se caracteriza pela circunstância de que, em tese, poderia o procedimento ser realizado, mas que, pela particularidade do caso, decidiu o legislador não o tornar obrigatório.

Cabe aqui certa discricionariedade do agente administrativo, já que a licitação não é proibida. Entretanto, este deve levar em conta que a realização do certame deve também ser vantajosa para a Administração e respeitar o princípio da economicidade.

A Lei nº 8.666/1993, ao instituir as normas para licitações e contratos da Administração Pública, autorizou a dispensa de licitação em várias hipóteses, ainda que possível a competição. São circunstâncias peculiares que aconselham a contratação direta, desde que preenchidos os requisitos previstos em lei.

Passou a vigorar para todos os Entes Federativos no dia 19 de julho de 2018 o decreto nº 9.412/2018 que atualizou os valores limites para três modalidades de licitação, a saber: convite, tomada de preços e concorrência. Os valores foram atualizados da seguinte forma: para obras e serviços de engenharia na modalidade convite até R\$ 330 mil reais, tomada de preços até R\$ 3,3 milhões de reais e concorrência acima de R\$ 3,3 milhões de reais. Compras e serviços na modalidade convite até R\$ 176 mil reais; tomada de preços até R\$ 1,43 milhão de reais e concorrência acima de R\$ 1,43 milhão de reais.



Nesse caso, portanto, o legislador entendeu que, em função do pequeno valor financeiro envolvido, não se justificaria a realização de um procedimento licitatório pela Administração.

Depreende-se, pois, que, nessa hipótese, em razão do pequeno valor envolvido, a legislação autoriza que se reduzam as formalidades prévias às contratações pela Administração Pública.

Diante de todo o exposto, o dispositivo legal citado excepciona a regra de exigência de licitação para serviços de até 10% do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo 23 da Lei 8.666/93 (R\$176.000,00 – 10% = R\$ 17.600,00), desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

Conforme demonstrado, o valor a ser pago pelo serviço (menor orçamento) é de R\$ 8.924,00 (oito mil novecentos e vinte e quatro reais) ofertado pela empresa J L B PEREIRA COMÉRCIO E SERVIÇO LTDA, ou seja, valor este que se mostra compatível com o limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo 23 da Lei 8.666/93 (limite fixado pelo artigo 24, II, da mesma lei).

Deve-se, todavia, esclarecer que para ser possível a contratação direta por dispensa de licitação no presente caso, substancial restar comprovado que a proposta ofertada é a mais vantajosa para a administração. E, a demonstração de que o valor contratado é equivalente ao praticado no mercado.

Para tanto, já foram anexadas ao presente processo três cotações de preços, a fim de demonstrar que a empresa favorecida acima especificada detém a proposta de menor valor.

Como em qualquer contratação direta, o preço ajustado deve ser coerente com o mercado, razão pela qual essa adequação deve restar comprovada nos autos, eis que a validade da contratação depende da razoabilidade do preço a ser desembolsado pela Administração Pública.

Desta forma, o gestor demonstra o cumprimento dos princípios atinentes à licitação, principalmente os da impessoalidade, moralidade, probidade e julgamento objetivo, além das exigências gerais previstas na Lei nº 8.666/93, tais como a comprovação da regularidade da empresa a ser contratada, demonstração de que o valor contratado é equivalente ao praticado no mercado e a motivação da decisão da Administração Pública.

CONCLUSÃO

Uma vez adotadas as providências assinaladas e se abstendo da apreciação dos aspectos inerentes à conveniência e oportunidade mencionados acima, opina-se pela formalização do processo de **contratação direta**, nos termos do artigo 24, II, da Lei nº 8.666/93 e Decreto nº 9.412/2018.

Recomenda-se que o presente parecer seja enviado à Procuradoria Geral do Município a fim de que haja análise e eventual homologação, em caso de sintonia jurídica com o posicionamento daquela. Caso contrário seja o presente parecer devidamente substituído pelo entendimento da Douta Procuradoria do Município.

Por derradeiro, ressalte-se que o presente parecer tem caráter opinativo, não vinculando o administrador em sua decisão, consoante entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal – STF, nos autos do Mandado de Segurança Nº 24.078, da Relatoria do eminente Ministro Carlos Veloso.

Encaminhem-se os autos à autoridade competente para devidas providências.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Timon/MA, 01 de novembro de 2023.



Marcelo Sousa Santos
Portaria nº 01369/2021 - GP
Assessoria Especial - Semdes
OAB/MA nº 15.009-A

