



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RORAIMA
"Amazônia: Patrimônio dos brasileiros"
CONSULTORIA JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR

Parecer 190/2024/CONJUR/DPG

EMENTA: Contratação direta por inexigibilidade. Nova lei de Licitações e Contratos. Pessoas físicas e pessoas jurídicas detentoras de notória especialização (art. 74, III, "f", da Lei n. 14.133/2021). Preenchimento dos Requisitos Legais. Possibilidade.

I- RELATÓRIO

Vieram os autos a esta Consultoria, nos termos do art. 53, § 4º, da Lei n. 14.133/2021, para manifestação acerca do pagamento de inscrições de 3 (três) servidores, para participação no curso "71º Curso sobre Retenção na Fonte de Tributos e Contribuições Sociais na Contratação de Bens e Serviços (IRRF/PIS/COFINS/CSLL/INSS/ISS)", a ser realizado na cidade de Brasília/DF, no período de 09 a 13 de setembro de 2024, por meio de inexigibilidade de licitação.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

Preliminarmente, convém destacar que a presente análise tem a finalidade de assessorar no controle prévio da legalidade, conforme previsto nos incisos I e II, do art. 53, da Lei nº 14.133/2021 e §5º do art. 189 da RESOLUÇÃO CSDPE nº 98 de 17 de janeiro de 2024:

Lei nº 14.133/2021

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;

RESOLUÇÃO CSDPE Nº 98, DE 17 DE JANEIRO DE 2024

ART.189 [...]

§ 5º A análise levada a efeito pela Consultoria Jurídica terá natureza jurídica e não comportará avaliação técnica, administrativa ou operacional ou juízo de valor acerca dos critérios de discricionariedade que justificaram a deflagração do processo licitatório ou decisões administrativas nele proferidas, aí incluídos o conteúdo técnico das especificações, de qualificação técnica, econômico-financeira e de formação de preços, devendo o parecer se limitar a verificar o cumprimento do princípio da motivação e a existência de justificativas.

Assim sendo, cumpre esclarecer que a presente manifestação limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração.

DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

Estabelece o art. 37, inciso XXI, da Carta Magna, a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público. No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra, ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, ou seja, a dispensa e a inexigibilidade de licitação. Sendo assim, o legislador admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar contratações diretas.

Nesse sentido, a Lei nº 14.133/2021 estabeleceu, em seus arts. 72 a 75, as hipóteses de exceção à realização prévia de processo licitatório para a contratação pelo poder público, quais sejam: a inexigibilidade de licitação e a dispensa de licitação.

Destaca-se a inexigibilidade de licitação disciplinada no 74 da lei suscitada, que assim dispõe:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

(...)

III - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:

No presente caso, a contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual encontra previsão expressa no art. 74, III da Lei 14.133/2021, que dispõe sobre a inexigibilidade, em razão da inviabilidade de competição.

De acordo com o dispositivo, temos:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

III - [...]

f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

Quanto a escolha do contratado para prestação de serviços técnicos especializados de natureza intelectual, cabe a Administração, diante de sua autonomia e poder discricionário, escolher em virtude da natureza do objeto, o profissional ou empresa, compreendendo que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

DA INSTRUÇÃO DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DIRETA

Documento de Formalização da Demanda - DFD e Estudo Técnico Preliminar - ETP

Conforme disposto no art. 160 da Resolução CSDPE nº 98 de 17 de janeiro de 2024, o Documento de Formalização de Demanda é “o documento que fundamenta o plano de contratações anual, em que a área requisitante evidencia e detalha a necessidade de contratação”.

Vale ressaltar que o DFD e o ETP foram elaborados pela Divisão de Contratos e Convênios/Departamento de Administração e não pelo setor demandante - Cerimonial.

Quanto ao Estudo Técnico Preliminar – ETP, encontra-se especificado nos arts. 160 a 173 da mencionada Resolução, todas as disposições relativas a elaboração do ETP, dentre as quais ressalta-se que o ETP deverá estar alinhado com o Plano de Contratações Anual, (art. 161), que deverá ser elaborado conjuntamente por servidores da área técnica e requisitante, ou pela equipe de planejamento, se houver (art. 162) e os elementos necessários que devem estar presentes no ETP(art.163).

Art. 161.

O ETP deverá estar alinhado com o Plano de Contratações Anual, além de outros instrumentos de planejamento da Defensoria Pública.

Art. 162.

O ETP será elaborado conjuntamente por servidores da área técnica e requisitante ou, quando houver, pela equipe de planejamento da contratação, observado.

Art. 163.

O ETP deverá conter os seguintes elementos:

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

II- descrição dos requisitos da contratação necessários e suficientes à escolha da solução, prevendo critérios e práticas de sustentabilidade, observadas as leis ou regulamentações específicas, bem como padrões mínimos de qualidade e desempenho;

III- levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar, podendo, entre outras opções:

a)ser consideradas contratações similares feitas por departamentos e setores da Defensoria Pública, bem como por organizações privadas, no contexto nacional ou internacional, com objetivo de identificar a existência de novas metodologias, tecnologias ou inovações que melhor atendam às necessidades da Defensoria Pública;

b) ser realizada audiência e/ou consulta pública, preferencialmente na forma eletrônica, para coleta de contribuições;

c) em caso de possibilidade de compra, locação de bens ou do acesso a bens, ser avaliados os custos e os benefícios de cada opção para escolha da alternativa mais vantajosa, prospectando-se arranjos inovadores em sede de economia circular; e

d) ser consideradas outras opções logísticas menos onerosas à Defensoria Pública, tais como chamamentos públicos de doação e permutas.

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

V- estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

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 Defensoria Pública optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII- justificativas para o parcelamento ou não da solução; VIII- contratações correlatas e/ou interdependentes;

IX- demonstrativo da previsão da contratação no Plano de Contratações Anual, de modo a indicar o seu alinhamento com os instrumentos de planejamento do órgão ou entidade;

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

XI- providências a serem adotadas pela Defensoria Pública previamente à celebração do contrato, tais como adaptações no ambiente do órgão ou da entidade, necessidade de obtenção de licenças, outorgas ou autorizações, capacitação de servidores para fiscalização e gestão contratual;

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;

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

§ 1º O ETP deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, V, VI, VII e XIII do caput deste artigo e, quando não contemplar os demais elementos, apresentar as devidas justificativas.

§ 2º Caso, após o levantamento do mercado, a quantidade de fornecedores for considerada restrita, deve-se verificar se os requisitos que limitam a participação são realmente indispensáveis, flexibilizando-os sempre que possível.

§ 3º Em todos os casos, o estudo técnico preliminar deve privilegiar a consecução dos objetivos de uma contratação, nos termos no art. 11 da Lei nº 14.133, de 2021, em detrimento de modelagem de contratação centrada em exigências meramente formais.

Em suma, todos os elementos obrigatórios, previstos no §2º, acima mencionado: descrição da necessidade de contratação (inciso I); estimativa de quantidades (inciso V); estimativa de valor (inciso VI); justificativa para o parcelamento ou não do objeto (inciso VII) e, por fim, posicionamento conclusivo (XIII), constam do referido documento.

Da análise dos autos, verifica-se que consta no item 2. do ETP: “O objeto da contratação está previsto no Plano Anual de Contratações 2024, publicado no dia 15 de Dezembro de 2023 no DEDPE/RR, contratação de nº 95.”

Análise de Riscos

O art. 72, inciso I, da Lei nº 14.133, de 2021, estabelece que o processo de contratação direta poderá, se for o caso, contemplar a análise de riscos.

A análise de riscos consiste na identificação dos riscos que possam comprometer o atendimento do interesse público, por meio da contratação pretendida. Verifica-se nos autos (ETP) que consta a justificativa da prescindibilidade da análise de riscos para a presente contratação.

Termo de Referência

O termo de referência designa o documento jurídico administrativo previsto no conforme estabelecido no art. 6º, XXIII, da Lei nº 14.133, de 2021, o termo de referência é o documento necessário para a contratação de bens e serviços.

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

(...)

XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos:

a) definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;

- b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;
- c) descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto;
- d) requisitos da contratação;
- e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;
- f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;
- g) critérios de medição e de pagamento;
- h) forma e critérios de seleção do fornecedor;
- i) estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado;
- j) adequação orçamentária;

Da análise restrita do termo de referência presente nos autos, verifica-se que foi elaborado com o objetivo de contemplar as exigências legais, buscando a solução mais adequada para atendimento da necessidade pública, conforme prevê a RESOLUÇÃO CSDPE Nº 98, DE 17 DE JANEIRO DE 2024, sendo aprovado pela Diretor do Departamento de Administração, constando os elementos indispensáveis, estando o documento dentro dos parâmetros legais.

Da Estimativa de despesa e Justificativa do preço

Nos casos de contratação direta, por dispensa ou inexigibilidade de licitação, deve-se observar o que está definido no artigo 23 da Lei nº 14.133, de 2021, para fins de obtenção do orçamento estimado da contratação:

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.

Além da regra legal, também devem ser observadas as normas da Instrução Normativa SEGES/ME nº 65, de 7 de julho de 2021, que define no artigo 5º, os parâmetros a serem utilizados para estimar os custos, de forma bastante similar ao disposto na Lei nº 14.133/21, bem como informa, no art. 7º as seguintes considerações:

Art. 7º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º.

§ 1º Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

A Resolução CSDPE nº 98, de 17 de janeiro de 2024 regulamentou a pesquisa de preços nos artigos 48 a 61. Quanto a inexigibilidade, assim dispõe o artigo 59 da referida Resolução, quanto ao procedimento a ser adotado:

Art.59. Nos casos de inexigibilidade a justificativa de preços se dará mediante comprovação dos preços praticados pelo contratado em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, contratos, empenhos, extratos contratuais e documentos equivalentes, ou por outro meio idôneo devidamente justificado.

Parágrafo único Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata este artigo poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo constar no processo demonstração de que as especificações técnicas apresentam similaridade com o objeto pretendido.

Disponibilidade Orçamentária

O caput do artigo 18 da Lei nº 14.133/2021, determina que a fase preparatória da licitação deve compatibilizar-se com o plano de contratações anual e também com as leis orçamentárias. A existência de disponibilidade orçamentária com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa é uma imposição legal. Nesse ponto, convém citar o artigo 150, da Lei nº 14.133/2021.

Art. 150. Nenhuma contratação será feita sem a caracterização adequada de seu objeto e sem a indicação dos créditos orçamentários para pagamento das parcelas contratuais vincendas no exercício em que for realizada a contratação, sob pena de nulidade do ato e de responsabilização de quem lhe tiver dado causa.

Quanto a esse requisito, consta declaração da Lei de Responsabilidade Fiscal (0604754), classificação orçamentária (0603288) e ainda pedido de empenho (0605506).

Requisitos de Habilitação

De acordo com o art. 62, da Lei nº 14.133, de 2021, os documentos de habilitação, a serem apresentados como forma de demonstrar a capacidade do particular em realizar o objeto do contrato, divide-se em quatro tipos: a) jurídica; b) técnica; c) fiscal, social e trabalhista; d) econômico-financeira, cujos requisitos estão elencados nos arts. 66 a 69 da mesma lei.

Ressalta-se que cabe à administração verificar a validade dessas certidões na ocasião da contratação, bem como durante a execução do contrato. Recomenda-se que a administração comprove ou justifique eventual ausência do cumprimento por parte da contratada das exigências de habilitação estabelecidas.

Justificativa da escolha do fornecedor/razão da escolha do contratado

No caso em tela a contratação está fundamentada no art. 74, inciso III, f, da Lei nº 14.133/2021. A justificativa apresentada (0607491), no tópico razões da escolha do fornecedor e preço, menciona que “ infere-se que o curso promovido pela empresa ABOP (Associação Brasileira de Orçamento Público), não é passível de licitação, pois deriva de uma atuação intelectual que não pode ser definida de modo objetivo e selecionada por meio de critérios como preço e/ou técnica, não há possibilidade de delimitar critérios que permitam a comparação/competição com eventuais cursos existentes no mercado, conforme **DECLARAÇÃO DE NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO [...]** Quanto ao preço, verifica-se nos autos os valores de inscrição demonstrados no site da instituição (0596208). Logo a prestação de serviços disponibilizados pela ABOP (Associação Brasileira de Orçamento Público) é compatível com os valores publicados no site e não apresenta diferença que venha influenciar na escolha, ficando esta vinculada a verificação da habilitação.”

Vale ressaltar que a justificativa da escolha do fornecedor e preço foi aprovada pela autoridade competente.

Autorização da Autoridade competente para a Contratação Direta e Publicidade da inexigibilidade e da contratação

O artigo 72, VIII, da Lei n.º 14.133/2021 prevê a necessidade de autorização pela autoridade competente, para que ocorra a contratação direta: "A autoridade competente, instruído todo o feito, irá decidir, ao final, se há alguma irregularidade a demandar saneamento ou anulação, se há qualquer razão para revogação por conveniência e oportunidade e, caso contrário, em ambos os casos, procederá à autorização da contratação." (SALES, Hugo. Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Lei 14.133/21 - Comentada por Advogados Públicos / Organizador Leandro Sarai - São Paulo: Editora JusPodivm, 2021, p. 873)

Portanto, deve ser acostada aos autos a autorização para a contratação por inexigibilidade emitida pela autoridade competente.

Ressalta-se que, nos termos do parágrafo único do art. 72, da Lei nº 14.133, de 2021, 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. Outrossim, o art. 94 da mesma lei, dispõe:

Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

I - 20 (vinte) dias úteis, no caso de licitação;

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

Do mesmo modo, encontra-se disposto na Resolução CSDPE nº 98, de 17 de janeiro de 2024: 'Art. 153. No caso de contratação direta, a divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) e no Diário Oficial, deverá ocorrer como condição indispensável para a eficácia do ato.'

Instrumento Contratual

Verifica-se que não consta nos autos minuta de contrato. A Lei 14.133/ 2021, dispõe no art. 95, quanto a substituição do instrumento de contrato.

Art. 95. O instrumento de contrato é obrigatório, salvo nas seguintes hipóteses, em que a Administração poderá substituí-lo por outro instrumento hábil, como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço:

I - dispensa de licitação em razão de valor;

II - compras com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive quanto a assistência técnica, independentemente de seu valor.

§ 1º Às hipóteses de substituição do instrumento de contrato, aplica-se, no que couber, o disposto no [art. 92 desta Lei](#).

§ 2º É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). [\(Vide Decreto nº 10.922, de 2021\)](#) [\(Vigência\)](#) [\(Vide Decreto nº 11.317, de 2022\)](#) [Vigência](#) [\(Vide Decreto nº 11.871, de 2023\)](#) [Vigência](#)

Outrossim, a Orientação Normativa nº 84 de 17 de maio de 2024, da Advocacia Geral da União, prescreve que não importa para a aplicação do inciso I do art.95, da lei de licitações , se a contratação resultou de licitação, inexigibilidade ou dispensa:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA N. 84, DE 17 DE MAIO DE 2024

Enunciado: I - É possível a substituição do instrumento de contrato a que alude o art. 92 da [Lei nº 14.133, de 2021](#), por outro instrumento mais simples, com base no art. 95, inciso I, do mesmo diploma legal, sempre que: a) o valor de contratos relativos a obras, serviços de engenharia e de manutenção de veículos automotores se encaixe no valor atualizado autorizativo da dispensa de licitação prevista no inciso I do art. 75, da [Lei nº 14.133, de 2021](#); ou b) o valor de contratos relativos a compras e serviços em geral se encaixe no valor atualizado que autoriza a dispensa de licitação prevista no inciso II do art. 75, da [Lei nº 14.133, de 2021](#).

II - Não importa para a aplicação do inciso I do art. 95, da [Lei nº 14.133, de 2021](#), se a contratação resultou de licitação, inexigibilidade ou dispensa.

Fonte: D.O.U., Seção 1, p. 1, segunda-feira, 20 de maio de 2024.

Tags: Administração Pública. Licitações e Contratos.

III – Conclusão

Pelo exposto, esta Consultoria Jurídica opina pela possibilidade da contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, com fundamento no art. 74, III, f, da Lei nº. 14.133/2021, nos moldes do presente opinativo, conforme artigo 189 §2º da Resolução CSDPE Nº 98, de 17 de janeiro de 2024.

É o parecer.

Encaminho os autos ao Controle Interno para emissão de parecer. Após, solicita-se o encaminhamento dos autos à Autoridade Superior desta Instituição, para apreciação.

Em 02 de setembro de 2024.



Documento assinado eletronicamente por **WALQUÍRIA ALVES DE JESUS, Consultora Jurídica I**, em 02/09/2024, às 11:40, conforme horário oficial de Boa Vista/RR, com fundamento no art. 6º, § 1º do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#), e Portarias DPG nº [877, de 1º de setembro de 2017](#) e nº [1251, de 15 de dezembro de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://sei.rr.def.br/autenticidade>, informando o código verificador **0608197** e o código CRC **1D570C39**.