

# **NÃO É SÓ DE VALOR QUE SE VIVE UMA DISPENSA DE LICITAÇÃO**

Nova Lei de Licitações versus Regulamentos de Licitações e Contratos do Sistema S

Por Dirla Menezes: Bacharel em Direito, Professora e Palestrante, Mestra em Desenvolvimento Regional e Urbano, Especialista em Compliance Público e Ex-pregoeira do SESI/SENAI. Atualmente Consultora de Licitações e Contratos. Perfil no Instagram @dirlamenezes

## **INTRODUÇÃO**

Ao falar em dispensa de licitação, imediatamente, lembramos da hipótese em que a licitação é dispensável por conta dos limites de valores estabelecidos em lei. Contudo, outras hipóteses estão previstas, expressamente, na Lei nº 8.666/93. E, com o advento da Nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/21), o legislador trouxe inovações para a licitação dispensável. O Sistema S, por sua vez, tem a obrigação de licitar e, conseqüentemente, também possui contratações diretas previstas em seus Regulamentos de Licitações e Contratos Próprios. Ao analisar, de forma comparativa, as dispensas de licitações públicas e as hipóteses dos Serviços Sociais Autônomos, é possível encontrar diferenças?

## **1. DA OBRIGAÇÃO DE LICITAR**

O dever de licitar é um instituto previsto na Constituição Federal de 1988. Importante dispor que, além de garantir a aplicabilidade dos princípios constitucionais, as Administrações Públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios devem observar as exceções à regra de licitar, as chamadas contratações diretas (dispensas e inexigibilidades de licitações). A seguir, a previsão da Carta Magna:

**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 (BRASIL, CRFB 1988).**

Os processos devem ser formalizados, sejam oriundos de licitações, sejam de contratações diretas. Diante dos variados conflitos existentes nos processos de compras e contratações, é possível ponderar os interesses para construção de melhor decisão, em atendimento ao interesse público. Como dispõe o Prof. Ronny Charles, “os princípios se diferenciam das regras, por se expressarem em estruturas abertas, flexíveis; por isso mesmo, podem ser mais ou menos observados” (TORRES, 2021, p. 72).

Importante também ressaltar, os objetivos da licitação que a Nova Lei de Licitações dispõe no art. 11. Visam alcançar compras planejadas, com resultados eficientes e vantajosos, além de ressaltar o respeito às dimensões ambientais, sociais, econômicos e culturais. A seguir os objetivos, previstos na Lei nº 14.133/21:

**Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:**

**I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;**

**II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;**

**III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;**

**IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.**

**Parágrafo único. A alta administração do órgão ou entidade é responsável pela governança das contratações e deve implementar processos e estruturas, inclusive de gestão de riscos e controles internos, para avaliar, direcionar e monitorar os processos licitatórios e os respectivos contratos, com o intuito de alcançar os objetivos estabelecidos no caput deste artigo, promover um ambiente**

**íntegro e confiável, assegurar o alinhamento das contratações ao planejamento estratégico e às leis orçamentárias e promover eficiência, efetividade e eficácia em suas contratações (BRASIL, L. 14.133, 2021).**

Os Serviços Sociais Autônomos, por sua vez, também têm a obrigatoriedade de licitar, para atender as finalidades específicas e princípios dispostos nos Regulamentos de Licitações e Contratos Próprios. Vejamos:

**Art. 2º A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o 'Sistema S' e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo (SENAI, 2021, grifo nosso).**

Para apoiar o Estado, o Sistema S também está autorizado a realizar as contratações diretas (dispensas e inexigibilidades de licitações), conforme regras dos regulamentos de licitações e procedimentos internos das entidades que compõem a categoria.

## **2. DAS CONTRATAÇÕES DIRETAS**

A Nova Lei de Licitações possui capítulo específico (Capítulo VIII – Da Contratação Direta – arts. 72 até 75) para dispor as regras dos processos de contratações diretas, disposições sobre a inexigibilidade de licitação e hipóteses taxativas da dispensa de licitação. Algumas inovações para as contratações diretas foram trazidas pelo novo estatuto, como por exemplo, o art. 72, que dispõe os documentos necessários para a instrução do processo de contratação de direta. Cita o Prof. Ronny Charles:

**Destacam-se, na Lei nº 14.133/2021, a necessidade de instrução no processo de contratação direta, do documento de formalização de demanda e, dependendo da complexidade da contratação, de estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo (quando for o caso) (TORRES, 2021, p. 378).**

Do mesmo modo, os Regulamentos de Licitações e Contratos do Sistema S, vejamos aqui a norma relativa ao SENAI – Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial, tem capítulo dedicado aos casos de contratação direta (Capítulo IV – Dos Casos de Dispensa e Inexigibilidade – arts. 9º e 10).

Importante dizer que, por mais semelhanças que existam entre as compras diretas públicas e do Sistema S, as particularidades reservadas para a categoria dos Serviços Sociais Autônomos são evidentes. Se faz necessário estabelecer a norma conforme a natureza jurídica de direito privado e suas atividades finalísticas. O Sistema S busca apoiar o Estado ao desenvolver suas atividades, logo seus propósitos são distintos dos serviços públicos. Contudo, as regras definidas para o Sistema S não podem inovar ao ponto de modificar a essência das leis de licitações públicas.

### **3. DA ANÁLISE COMPARATIVA DA LICITAÇÃO DISPENSÁVEL**

A Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/93) trouxe, expressamente, a previsão da licitação dispensável no art. 24 e seus respectivos incisos. Além disso, no art. 25, da mesma base legislativa, houve a previsão de hipóteses exemplificativas aplicáveis quando a disputa em certames for inviável.

As exceções à regra de licitar estão em consonância os ditos constitucionais, como bem diz a Profa. Fernanda Marinela, a seguir:

**A doutrina entende que a realização prévia de licitação produz a melhor contratação, porque assegura a maior vantagem possível à Administração Pública, com observância de princípios como isonomia e impessoalidade. No entanto, apesar de autores entenderem tratar-se de presunção absoluta, a Constituição Federal, no art. 37, XXXI, da CF limita essa presunção, permitindo a contratação direta sem a realização do certame nas hipóteses ressalvadas na legislação. Deste modo, a contratação direta não representa desobediência aos princípios constitucionais (MARINELA, 2021, p. 423).**

Tratando da dispensa de licitação, a Lei nº 14.133/2021, no art. 75, trouxe dezesseis hipóteses expressas, dentre elas, a dispensa por conta do valor. Vejamos:

**Art. 75. É dispensável a licitação:**

**I - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), no caso de obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores;**

**II - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de outros serviços e compras (BRASIL, L. 14.133, 2021)**

O Decreto nº 10.922/2021 que dispõe sobre a atualização dos valores estabelecidos na Lei nº 14.133/2021, definiu o valor de R\$ 108.040,82 (cento e oito mil quarenta reais e oitenta e dois centavos), para o art. 75, I e R\$ 54.020,41 (cinquenta e quatro mil vinte reais e quarenta e um centavos) para o art. 75, II, da Nova Lei de Licitações. Porém, é importante dizer que, existem outras hipóteses previstas que podem ser utilizadas, sem afetar a obrigatoriedade de licitar. Para tanto, se faz necessário avaliar as demandas e as circunstâncias para correta aplicabilidade da hipótese.

E o Sistema S? Existem hipóteses de dispensa de licitação específicas para as entidades do Sistema S, definidas nos Regulamentos de Licitações e Contratos? Dentre as dezenove hipóteses previstas no Regulamento de Licitações do SEBRAE (Resolução CDN nº 321/2021), é possível identificar semelhanças com a Nova Lei de Licitações, tais como as dispensas: por valor; quando não acudirem interessados; nos casos de calamidade e emergência, dentre outras.

O Tribunal de Contas da União, no Acórdão 1785/2013 – Plenário ratifica o entendimento que

**[...] as entidades do Sistema S não podem inovar na ordem jurídica, por meio de seus regulamentos próprios, instituindo novas hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação, haja vista que a matéria deve ser disciplinada por norma geral, de competência privativa da União (TCU, 2013, grifo nosso).**

Contudo, vejamos um destaque de uma hipótese de licitação dispensável adaptada para as entidades que integram os Serviços Sociais Autônomos, sem ferir a competência de legislar sobre a matéria que é de competência privativa da União:

**Art. 11. A licitação poderá ser dispensada: [...]**

**IX. na contratação, com Serviços Sociais Autônomos e com órgãos e entidades integrantes as Administração Pública (SEBRAE, 2021).**

Nota-se que a Nova Lei de Licitações traz hipóteses que a Administração Pública pode realizar contratações diretas, por dispensa de licitação, com outros entes e entidades da própria Administração Pública. Visando adaptar a norma geral a realidade dos Serviços Sociais Autônomos, a hipótese supracitada foi adaptada as necessidades da categoria. Sendo assim, as entidades do Sistema S não criaram novas hipóteses de dispensa de licitação. Desta forma, é possível e cabível a contratação entre entidades que integram os Serviços Sociais Autônomos e também, com entes da Administração Pública, a saber:

**Assim, o SESI poderá contratar o SENAI, e vice-versa, e cada um deles poderá contratar por dispensa o SENAC, o SEBRAE, o SEST, entre outros, desde que o objeto do contrato seja compatível com as atividades finalísticas da entidade que está sendo contratada (SENAI, 2016, p. 96).**

Ressalta-se que, a contratação só será formalizada de maneira pertinente ao Regulamento de Licitações e Contratos do Sistema S, se o contratado tiver o objeto central como umas das atividades finalísticas da sua organização. Ou seja, se a contratada for uma entidade do Sistema S será necessário juntar ao processo a devida comprovação do estatuto, do regimento ou do regulamento com a descrição das atividades fins. Por sua vez, se a contratada for um órgão da Administração Pública, se faz necessário juntar a legislação que comprove seus objetivos centrais.

Ademais, com dispõe a Profa. Julieta Mendes Lopes Vareschini,

**[...] como regra, nas hipóteses de dispensa, a justificativa deve ser feita mediante pesquisa de mercado com, no mínimo, três fornecedores do ramo do objeto. Não obtendo esse número mínimo, deve o setor competente anexar ao processo a respectiva justificativa (VARESCHINI, 2015).**

Os processos das contratações diretas, aqui destacamos a dispensa de licitação, devem ser, devidamente, formalizados, inclusive com a previsão de responsabilidades em casos de descumprimentos da contratação. Os processos administrativos de dispensa de licitação são mais simplificados que os processos licitatórios, porém jamais podem ser vulneráveis para o interesse público.

## **DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Mediante todo o exposto, não é só de valor que se vive uma dispensa de licitação. Além de existirem outras hipóteses cabíveis nas leis de licitações públicas, é essencial analisar se o fato se enquadra, devidamente, à hipótese de licitação dispensável. Formalizar o processo com os requisitos definidos em lei. Já os Serviços Sociais Autônomos trazem em seus Regulamentos de Licitações e Contratos Próprios, hipóteses adaptadas à sua categoria de entidades corporativas. Não é autorizado a criação de novas hipóteses de dispensa de licitação para o Sistema S. As adaptações para o grupo devem respeitar os fundamentos da norma geral de licitações que é de competência da União. Por fim, a licitação sempre será a regra, conforme previsão constitucional, contudo, a própria Carta Magna reconhece que é possível adotar as variadas hipóteses de licitação dispensável, com garantia de resultados vantajosos e, sem comprometer o princípio da isonomia.

## REFERÊNCIAS:

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 20 out 2022.

\_\_\_\_\_. Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm)> Acesso em: 20 out 2022.

MARINELA, Fernanda. **Manual de Direito Administrativo**. – 15 ed. rev., atual. e ampl. – Salvador: Editora JusPodivm, 2021. 1.280 p. – Volume único.

SEBRAE. **Regulamento de Licitações e Contratos do Sistema SEBRAE**. Anexo único da Resolução CDN nº 391/2021. Disponível em: <<https://www.sebrae.com.br>> Acesso em: 26 ago 2022

SENAI. **Regulamento de Licitações e Contratos do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial**. Resolução nº 47/2021. Disponível em: <[https://www.se.senai.br/assets/download/Regulamento\\_Licitacoes\\_Contratos\\_SENAI\\_2022.pdf](https://www.se.senai.br/assets/download/Regulamento_Licitacoes_Contratos_SENAI_2022.pdf)> Acesso em: 20 out 2022.

SENAI, SESI. Departamento Nacional. **Comentários ao regulamento de licitações e contratos do SESI e do SENAI / Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial, Serviço Social da Indústria**. Brasília: SENAI, 2016. 258 p.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de licitações públicas comentadas / Ronny Lopes de Torres**. – 12. ed. rev., ampl. e atual. – São Paulo: Ed. Juspodivm, 2021.

TCU. **Acórdão 1785/2013 - Plenário**, Relator Marcos Bemquerer. Disponível em: <[https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/\\*/NUMACORDAO%253A1785%2520ANOACORDAO%253A2013/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520](https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1785%2520ANOACORDAO%253A2013/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520)> Acesso em: 20 out 2022.

VARESCHINI, Julieta Mendes Lopes. **Licitações e Contratos no Sistema “S”**. 6.ed. Curitiba: Editora JML, 2015, p. 543.