PODER LEGISLATIVO

CÂMARA MUNICIPAL DE ITABAIANA

ITABAIANA – SERGIPE

PARECER JURÍDICO Nº 01/2023

Ref.: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO n° 01/2023

ANÁLISE JURÍDICA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA TÉCNICA ESPECIALIZADA NA ÁREA DE CONTABILIDADE PÚBLICA, CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E CONTROLE INTERNO. EMPRESA DE NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. CONFIANÇA DO ADMINISTRADOR. ATENDIMENTO AOS PRECEITOS CONSTANTES NO ART. 25, II C/C O ART. 13, III, AMBOS DA LEI Nº 8.666/93. POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO.

I- RELATÓRIO

Trata-se de análise do procedimento administrativo que culminou na inexigibilidade do processo licitatório para a contratação de empresa de notória especialização prestadora dos serviços de assessoria e consultoria técnica especializada na área de contabilidade pública, contratos administrativos e controle interno, nos termos de inciso II do art. 25 da Lei n° 8.666/93.

O procedimento cumpriu, regularmente, todos os requisitos formais e materiais previstos em lei, inclusive os constantes no parágrafo único do art. 26 da Lei de Licitações, porquanto se encontra instruído com a justificativa da contratação, bem como com as razões da escolha do fornecedor, que é composta, dentre outras coisas, por diversos atestados de capacidade técnica fornecidos por vários órgãos e entidades públicas.

É o breve relatório.

À fundamentação.

II- FUNDAMENTAÇÃO

Diferentemente do particular, a Administração Pública necessita da abertura e da observância de um procedimento administrativo preliminar, rigoroso para a realização ou a aquisição de obras, serviços, compras, alienações e locações. A este procedimento, dá-se o nome de licitação.

Segundo o célebre doutrinador **CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO**[1]:

> *"licitação – em suma 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."*

Também merece destaque o ensinamento da ilustre doutrinadora **MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO**[2]**:**

> *"(...) pode-se definir a licitação como procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato."*

Em linhas gerais, a licitação é uma convocação a todos os interessados que desejem contratar com a Administração Pública, o qual o escolhido deverá obedecer critérios e requisitos objetivos e específicos, a fim de selecionar a proposta mais vantajosa aos interesses públicos.

Tamanha a importância e a seriedade do tema, o procedimento licitatório está expressamente previsto mais de uma vez em **Nossa Constituição Federal:**

> *"**Art. 37, inciso 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,*

---

[1] *Curso de Direito Administrativo. Editora Malheiros. 33ª ed, 2016, São Paulo, p.540.*
[2] *Direito Administrativo. Editora Atlas. 24ª ed, 2011, São Paulo, p. 356.*

> *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."*
> ***(grifo nosso)***
> *"**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."*
> ***(grifo nosso)***

Com o procedimento licitatório, busca-se viabilizar a melhor contratação possível ao administrador público, evitando-se escolhas impróprias ou escusas. Portanto, a regra é licitar quando houver a necessidade de a Administração Pública celebrar um contrato.

No entanto, da análise dos artigos acima mencionados, nota-se que há exceções de quando licitar, inclusive o citado **art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal** já inicia fazendo ressalvas quanto à utilização do certame público. Dentro das possibilidades excepcionais de afastar o procedimento licitatório, há ocasiões em que este será dispensado, dispensável ou inexigível.

Reitera-se: a regra é licitar, todavia há ocasiões especiais que a ampla concorrência poderá ser afastada.

A fim de evitar maiores delongas, este parecer se limitará a inexigibilidade do procedimento licitatório, modalidade utilizada neste certame.

A **Lei de Licitações e Contratos – Lei nº. 8.666/93** elenca um rol, de natureza exemplificativa, de quando a licitação será inexigível. Vejamos:

> ***Art. 25**. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:*
> *I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;*
> ***II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;***

> *III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.*
> ***§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.***

Assim, a inexigibilidade terá lugar nas situações em que a Administração Pública necessita contratar, mas a licitação, seja por questões de unicidade de fornecedor ou pela natureza singular dos serviços prestados por alguns profissionais ou empresas de notória especialização, torna-se inviável.

A contratação a que se refere o presente parecer, para se amoldar perfeitamente ao mandamento do **inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93**, precisa estar compatível com o **art. 13 do mesmo diploma normativo**, como, explicitamente, se constata:

> ***Art. 13****. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:*
> *[...]*
> ***III*** *- assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;*

O processo sob análise encontra-se instruído com declarações e certificados os quais demonstram a empresa contratada exercer atividade singular e possuir notória especialização no campo de atuação. Insta registrar os serviços prestados a vários entes da Administração Pública, em especial destaque a Prefeitura de Itabaiana/SE, a Câmara Municipal de Aracaju/SE e o Poder Legislativo da Barra dos Coqueiros/SE, o que leva a confiança na execução correta dos serviços contratados.

A propósito, merece destaque entendimento sumulado do **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – TCU**:

> ***Súmula TCU nº 264:*** *A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos com pessoas físicas ou jurídicas de notória especialização somente é cabível quando se tratar de serviço de natureza singular, capaz de exigir, na seleção do executor de confiança, grau de subjetividade insuscetível de ser medido*

pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993.

Destarte, estariam cumpridos os requisitos legais para a constatação direta sob análise.

Outrossim, é bem de perceber, ainda, a correta estipulação do prazo contratual, na forma do art. 57, caput da Lei n° 8.666/93, com a possibilidade de prorrogações sucessivas, limitada ao prazo máximo de 60 (sessenta) meses:

> **Art. 57**. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:
> **II** - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;

Quanto a justificativa do preço do contrato, o **Tribunal de Contas da União – TCU** orienta:

> *"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)"*[3]
> ***(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.***[4]

[3] Acórdão 2.993/2018 - Plenário
[4] Acórdão 1.565/2015 - Plenário

(grifo nosso)

Inclusive, ressalte-se, o próprio **Superior Tribunal de Justiça – STJ,** ao publicar o **Manual de Orientação de Registro de Preço[5],** 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."*

Consultando o portal da transparência das Câmaras Municipais de Canindé de São Francisco/SE e de Aracaju/SE, notamos que os valores dos contratos são condizentes com a estrutura e repasses dos duodécimos de cada órgão, ficando demonstrada a proporcionalidade dos valores com o volume de serviços prestados a cada instituição.

Vejamos:

No que atine a Câmara Municipal de Aracaju/se, o valor do contrato foi de R$ 21.970,95 (vinte um mil, novecentos e setenta reais e noventa e cinco centavos), mensais, *contrato em anexo.*

Referente a Câmara municipal da Cidade de Canindé de são Francisco/SE, o contrato foi de R$ 12.000,00 (doze mil reais), mensais, *contrato em anexo.*

Quanto a Câmara Municipal de Itabaiana/SE, o contrato a ser firmado é no importe de R$ 13.000,00 (treze mil reais), mensais, *contrato em anexo.*

Ressalto que, em todos eles, há a previsão de pagamento de parcela adicional no mesmo valor quando da elaboração das Prestações de Contas (Balanço Geral) de cada exercício financeiro.

---

[5] Disponível em: file:///C:/Users/Usuario/AppData/Local/Temp/3495-13214-2-PB-1.pdf, Acesso em 02 de Janeiro de 2023.

Referente a este último ponto, o adicional anual tem amparo na Resolução 987/2003 do Conselho Federal de Contabilidade, a qual regulamenta a obrigatoriedade de se manter o contrato de prestação de serviços entre as partes legítimas (a organização contábil e o seu cliente), sob pena de sanção dos Conselhos Regionais de Contabilidade aos profissionais que desrespeitarem tal Resolução.

Feita as considerações acerca dos valores, cabe mencionar que o objeto contratado pela Câmara Municipal de Aracaju/SE é mais amplo do que o aqui contratado, além de ser notório lá ser um Poder Legislativo com uma estrutura administrativa maior, o que, em tese, acarreta um maior número de serviço, logo um aumento do valor contratado.

Conclusão esta que também vale a ser tomada em consideração quando em comparação ao Poder Legislativo de Canindé de São Francisco/SE, pois o Parlamento Itabaianense é composto por um número maior de edis, assim dotado de uma estrutura burocrática maior.

Com tudo isto, o ponto que se pretende alcançar é no sentido de que o preço contratado por esta Casa Legislativa está dentro de um patamar de proporcionalidade e de razoabilidade quando em comparação aos preços praticados por outros entes públicos junto a futura contratada, seguindo o que determina o **STJ** e o **TCU,** acima já explicitado.

Importante explicitar, que, como se extrai da Cláusula Sexta da Minuta do Contrato, existe previsão orçamentária que assegura o pagamento, no presente exercício financeiro, das obrigações decorrentes da contratação.

> **CLÁUSULA SEXTA – DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA (art. 55, inciso V, da Lei nº 8.666/93).**
>
> As despesas com o pagamento do referido objeto estão previstas no orçamento da Câmara Municipal de Itabaiana, conforme classificação orçamentária detalhada abaixo:
>
> - ✓ **UO:** 1001 – Câmara Municipal de Itabaiana.
> - ✓ **Projeto/Atividade:** 2001/2023 – Manutenção dos Serviços da Câmara Municipal.

- ✓ **Elemento de Despesa:** 3390.35.00 – Serviços de Consultoria.
- ✓ **Fonte de Recursos:** 15000000 – Recursos Não Vinculados de Impostos.

Por fim, destaca-se que não cabe a esta Procuradoria adentrar em aspectos materiais, devendo 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)**

É a fundamentação.

À conclusão.

III- CONCLUSÃO

Por todo o exposto, tendo em vista a não constatação de erro grosseiro ou ilegalidade nos documentos apresentados, não nos parece haver qualquer ofensa aos ditames e princípios legais aplicáveis ao procedimento, razão pela qual **OPINAMOS PELA SUA LEGALIDADE**.

PODER LEGISLATIVO

CÂMARA MUNICIPAL DE ITABAIANA

ITABAIANA – SERGIPE

É a conclusão.

À apreciação superior.

Itabaiana, 02 de janeiro de 2023.

JOSÉ EVERSON SANTOS SOARES
Procurador Geral da CMI