

PROCESSO Nº: 031/2023.
PROCEDIMENTO: Inexigibilidade de Licitação
INTERESSADO: Câmara Municipal de Cruzeta.
ASSUNTO: Parecer Jurídico em Contratação Direta.



PARECER JURÍDICO

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. CONTRATAÇÃO DIRETA. INSCRIÇÃO NO EVENTO “ENCONTRO POTIGUAR DE EDUCAÇÃO LEGISLATIVA”, PROMOVIDO PELA CONEXÃO ASSESSORIA E SERVIÇOS EDUCACIONAIS LTDA. ART. 25, CAPUT, DA LEI Nº. 8.666, DE 1993. POSSIBILIDADE JURÍDICA. PARECER QUE OPINA PELA LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO.

I. DO RELATÓRIO

1. Trata-se de processo administrativo encaminhado a esta assessoria jurídica, no interesse da Câmara Municipal de Cruzeta, pretendendo orientação jurídica quanto à possibilidade de realização de **contratação direta, por inexigibilidade**, para **aquisição de uma inscrição no “Encontro Potiguar de Educação Legislativa”, promovido pela Conexão Assessoria e Serviços Educacionais LTDA**, como se depreende da instrução dos autos.

2. O expediente administrativo foi inaugurado através do Ofício n. 35/2023, subscrito pela Sra. Mauricéa Monteiro de Medeiros Almeida, justificando a necessidade e solicitando a instauração de procedimento administrativo com vistas à mencionada contratação, à fl. 2.

3. Consta às fls. 3 a 6, o respectivo Termo de Referência, estabelecendo o objeto e as condições da contratação.

4. Já às fls. 7-9, constam documentos relacionados ao próprio evento, com a indicação da programação e dos palestrantes e suas qualificações profissionais.

5. A esses, segue a documentação de fls. 10 a 22, relacionada à regularidade fiscal e trabalhista da pretensa contratada e à sua qualificação técnica, com a junção de Atestados de Capacidade Técnica emitidos pelo Instituto Euvaldo Lodi e pela Secretaria Municipal de Administração de Maxaranguape.

6. Consta declaração de disponibilidade orçamentária subscrita pelo Sr. Humberto Hudson de Azevedo Vital Júnior, à fl. 24, seguida, em fls. 26 e 27, pela autorização da contratação e o Termo de Inexigibilidade de Licitação, ambos subscritos pelo Sr. Itan Lobo de Medeiros, Presidente da Câmara Municipal.

7. Com a aprovação do gestor, e em conformidade com o parágrafo único¹, do art. 38, da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, o feito foi encaminhado a esta assessoria jurídica, consoante despacho de fls. 21, para análise e emissão de parecer jurídico.

8. É o relatório. Passo a fundamentação

II. DA FUNDAMENTAÇÃO

9. Preliminarmente, resta consignar que o presente exame limitar-se-á aos aspectos jurídicos da matéria proposta e da regularidade processual, tendo sido abstraída a análise dos aspectos técnicos, econômicos, financeiros e aqueles que exijam o exercício da competência e da discricionariedade administrativa, vez extrapolam os limites desta assessoria jurídica.

10. Faz-se este esclarecimento porque o parecer jurídico, conforme orientação doutrinária e jurisprudencial, quanto à exequibilidade, trata-se de ato enunciativo, que são os atos que não expressam uma vontade estatal, seja ela criadora de direitos, regulamentadora ou negocial. O parecer, assim como a certidão, a declaração, o atestado e a apostila, por não expressar um comando, é considerado ato administrativo apenas no aspecto formal, pois somente serve ao desiderato de expressar o conteúdo ou a existência de dados ou informações constantes de arquivo do órgão ou uma opinião ou juízo de valor sobre situação fática ou jurídica, não se vinculando aos que enunciam, cabendo ao gestor tomar a decisão que lhe parecer mais adequada, oportuna e/ou conveniente.

11. Com efeito, ultrapassada essa observação, ressalta-se que o propósito da consulta, portanto, restringe-se à análise da possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, com esteio no art. 25, *caput*, da Lei n. 8.666, de 1993.



¹ Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: [...] Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

12. À título de observação, denota-se que em sede constitucional, o art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988, estabelece a obrigatoriedade da realização de procedimento licitatório para contratações feitas pela Administração Pública. Porém, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, senão vejamos:

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. (grifo nosso).

13. Em sintonia com a determinação constitucional supracitada, que faz ressalva aos casos previstos na legislação infraconstitucional, o legislador previu as hipóteses em que não se faz necessário a realização de certame licitatório, autorizando a administração pública a celebrar contratações diretas sem observar regras específicas aplicáveis às licitações.

14. Essas exceções são as que, até a publicação da Lei n. 14.133, de 2021, estavam previstas basicamente nos artigos 24 e 25, ambos da Lei n. 8.666, de 1993, relativos à dispensa e à inexigibilidade de licitação, respectivamente. Evidencia-se que outras normas também podem trazer diferentes hipóteses de dispensa de licitação, a exemplo da Lei n. 13.303, de 2016, mas que pela especificidade não se aplica ao caso proposto para análise.

15. Ressalte-se que os citados artigos 24 e 25, da Lei n. 8.666, de 1993, continuam vigentes, mesmo com a publicação da Lei n. 14.133, de 2021, sobretudo, após a edição da MP n. 1.167, de 2023, e posteriormente da Lei Complementar n. 198, de 2023, responsável pela sobrevida aos antigos regimes das contratações públicas, cujos regramentos poderão ser observados para deflagrações de novas contratações pela Administração Pública até o decurso do prazo de que trata o art. 193, inciso II c/c art. 191, ambos da Lei n. 14.133, de 2021, ou seja, 29/12/2023, e desde que a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até essa data, já que no dia

30/12/2023 as Leis n. 8.666, de 1993, n. 10.520, de 2002 e n. 12.462, de 2011 (arts. 1º ao 47-A), serão revogadas.

16. Dessa forma, nesta data, ainda **cabe à autoridade competente definir a legislação que regerá o procedimento para contratação**, sendo expressamente vedada a combinação dos referidos normativos, em conformidade com o art. 191², da Lei n. 14.133, de 2021, ainda que coexistam no sistema jurídico por certo período.

a. Da Análise da Hipótese Legal de Contratação

17. No caso específico dos autos, **por expressa opção da autoridade competente, a pretensa contratação terá como fundamento a Lei n. 8.666, de 1993**, razão pela qual essa será a norma que regerá o procedimento e o pretense contrato.

18. Nada obstante, como se observa, almeja-se a contratação direta, **inexigibilidade**, na forma estabelecida pelo art. 25, *Caput*, da Lei n. 8.666, de 1993, *in verbis*:

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.

² Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, **vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.**



§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

19. Por uma questão didática, ressalte-se a diferença entre a dispensa de licitação e a inexigibilidade. Na dispensa, a licitação é materialmente possível, mas em regra inconveniente; na inexigibilidade, é inviável a própria competição, conforme o *caput*, do art. 25, acima citado.

20. No mesmo dispositivo acima referenciado, o legislador, depois de afirmar o sentido da inexigibilidade, acrescenta a locução “em especial”. A interpretação que nos parece correta é a de que, firmada a regra pela qual na inexigibilidade é inviável a competição, **a lei tenha enumerado situações especiais nos incisos I a III de caráter meramente exemplificativo, não sendo de se excluir, portanto, outras situações que se enquadrem no conceito básico da inviabilidade de competição.**

21. Dito isso, e sem adentrar o mérito das situações expostas nos incisos I a III, do mencionado art. 25, vez que tratam de hipóteses diversas da constante dos autos, **ressalte-se**, de forma incontestada, a inviabilidade da competição para a pretensa contratação, na medida em que o evento “Encontro Potiguar de Educação Legislativa”, é organizado pela Associação Potiguar das Escolas do Legislativo, razão pela qual as inscrições no evento são realizadas diretamente e exclusivamente com a empresa contratada pela entidade, sendo inviável a competição; como atestado pela subscritora da Justificativa em fl. 3, ratificada pelo Sr. Presidente da Câmara Municipal.

22. Ainda assim, **recomenda-se que seja anexado aos autos certificado emitido pela Associação Potiguar das Escolas do Legislativo que, justamente, comprove a exclusividade da pretensa contratada para realizar o evento em questão**, residindo, na presente ressalva, a própria condição de validade do posicionamento conclusivo deste Parecer.

23. No demais, além de inviável a competição, como em todas as contratações realizadas pela Administração Pública, deve haver justificativa plausível para a pretensa contratação. Nos autos, na mencionada justificativa subscrita pela Secretária Administrativa da Câmara, consta motivação que atende, pelo menos quanto ao seu aspecto jurídico-formal, a esse requisito.

24. Nesse sentido, verifica-se, pelo referido documento, que o evento alvo do feito tem por escopo difundir ensinamentos, observações e debates acerca da atividade

legislativa, envolvendo temáticas inerentes às próprias funções da Câmara Municipal de Cruzeta na qualidade de órgão legislante. Junte-se a isso o fato de que se trata de conferência a nível estadual, à qual, de certo, afluirão diversos membros legislativos de municípios do Rio Grande do Norte, permitindo a troca de ideias, questionamentos e outros conhecimentos. Dessa forma, a participação do seu Presidente certamente importará em benefícios à Câmara e aos cidadãos de Cruzeta, tendo em vista que poderão contar com representante mais preparado e inserido no debate estadual acerca de temas cujo interesse é predominantemente municipal e da atividade legislativa que esse exerce.

25. Nada obstante o reconhecimento da hipótese legal, nos processos de contratação direta, em que pese não haja a necessidade de realização de certame licitatório, para fins de instrução processual, deve ser observado um procedimento simplificado, compreendendo, a depender do objeto, pelo menos: a) requisição de compra/serviço, com a devida justificativa; b) termo de referência, estudo técnico preliminar ou projeto básico, se for o caso, assim como o respectivo documento de aprovação, conforme o objeto pretendido; c) pesquisa de preços; d) declaração de disponibilidade orçamentária; e) mapa comparativo de preços; f) razões de escolha do fornecedor; g) justificativa do preço; h) documentos do pretense contratado, relacionados à habilitação jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação técnica e qualificação econômico-financeira, quando for o caso; i) minuta do ato de dispensa/inexigibilidade; j) minuta do instrumento contratual, assim como qualquer outro documento que comprove a situação de dispensa/inexigibilidade, nos casos especificados nos art. 24 e 25, da Lei n. 8.666, de 1993, a depender da situação.

26. Nos autos, consta a especificação do objeto, a justificativa da contratação, a hipótese legal, as razões de escolha do fornecedor, a declaração de adequação orçamentária, os documentos relacionados à habilitação jurídica da pretensa contratada, bem assim o ato que reconhece a inexigibilidade, com o fundamento legal, e a autorização do Gestor para realização do procedimento.

27. Entretanto, **em ressalva, destaca-se a ausência de justificativa do preço**, a qual, em sede de inexigibilidade, deve ser realizada pela juntada de documentação capaz de comprovar que, em contratações anteriores de objeto similar, a pretensa contratada ofereceu preço condizente com o ora almejado, nos termos do entendimento do Tribunal de Contas da União:

A justificativa de preço em contratação decorrente de inexigibilidade de licitação (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993) pode ser feita mediante a comparação do valor ofertado com aqueles praticados pelo contratado junto a outros entes públicos ou privados, em avenças envolvendo o mesmo objeto ou objeto similar (Acórdão 2993/2018-Plenário).

28. Quanto aos demais documentos, diante da simplicidade da despesa e do baixíssimo custo, vislumbramos presentes os documentos básicos que devem instruir o processo para a realização da aquisição da inscrição no evento, como pretende a administração.

29. De todo o modo, aplica-se aos casos de inexigibilidade, na forma do art. 26, da Lei n. 8.666, de 1993, a mesma exigência fixada para os casos de dispensa: *deve a hipótese ser cumpridamente justificada e comunicada em três dias à autoridade superior, a esta cabendo ratificar e publicar a justificativa no prazo de cinco dias, a fim de que o ato tenha eficácia.* Assim, ressalvamos a observância do dispositivo.

30. Acerca das certidões de regularidade fiscal e trabalhista, **recomendamos sejam verificadas quanto a validade no momento da contratação, seja através da assinatura de contrato ou instrumento equivalente, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço, nos termos do art. 62, caput e § 4^o, da Lei n. 8.666, de 1993, vez que o objeto que se pretende contratar dispensa a a formalização do termo de contrato.**

31. Acerca da análise da minuta de contrato, esta resta prejudicada posto que não consta dos autos, mas, como já narrado neste parecer, referido instrumento é dispensável para a contratação descrita. Assim, está na margem de discricionariedade do gestor a formalização ou não do instrumento contratual, de modo que, optando por formalizá-lo, deverá a Administração observar as condicionantes impostas pelo art. 55, da Lei n. 8.666, de 1993. Caso opte pela não formalização, são instrumentos hábeis a substituição do instrumento contratual a nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

³ Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço. [...] § 4º É dispensável o "termo de contrato" e facultada a substituição prevista neste artigo, a critério da Administração e independentemente de seu valor, nos casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica.

32. Ademais, a contratação que se pretende realizar, em vista do baixo valor, encontra duplo enquadramento normativo, vez que, ao menos em tese, preenche o requisito para dispensa de licitação em razão do valor descrito no art. 24, inciso II, da Lei n. 8.666, de 1993, que autoriza contratações diretas para compras e serviços, desde que não sejam de engenharia e que não ultrapassem R\$ 17.600,00 (dezesete mil e seiscentos reais)

III. DA CONCLUSÃO

28. Diante do exposto, sob os aspectos estritamente jurídicos, ressaltados os aspectos técnicos e financeiros, bem como a conveniência e a oportunidade, tendo por intuito exclusivo assistir a autoridade administrativa no controle interno da legalidade dos atos administrativos, **desde que observados os termos e ressalvas deste parecer, o que condiciona sua validade, opinamos favoravelmente à formalização do ato/termo de inexigibilidade para contratação direta por inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, caput, da Lei n. 8.666, de 1993.**

29. Ressalte-se, por oportuno, que essa Assessoria Jurídica se limitou à análise de aspectos jurídicos da matéria proposta e da regularidade processual dos documentos até então constantes dos autos, tendo sido abstraída a análise dos aspectos técnicos, econômicos e financeiros.

30. É o parecer, salvo melhor juízo.

Cruzeta/RN, 25 de outubro de 2023.


Tony Robson da Silva
OAB/RN-14.801