

PARECER JURÍDICO

Encaminhamento: Setor de Licitações e Contratos do Município de Xanxerê/SC

Interessado: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

EMENTA: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO TÉCNICO, DE NATUREZA SINGULAR, COM EMPRESA DE NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. JUSTIFICATIVA DO PREÇO E DA RAZÃO DA ESCOLHA DA PESSOA JURÍDICA. MANIFESTAÇÃO E DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS APRESENTADOS, QUE FAZEM PROVA DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DA EMPRESA A SER CONTRATADA. POSSIBILIDADE.

RELATÓRIO

Os presentes autos foram submetidos à Procuradoria Jurídica para emissão de parecer jurídico acerca da possibilidade de contratação direta, mediante inexigibilidade, da empresa **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** (CNPJ: 00.360.305/0001-04), que será responsável pela execução do serviço de *“execução de entrevistas socioeconômicas, contemplando a elaboração das questões do formulário de entrevista socioeconômica, a execução das entrevistas e a tabulação dos dados, a fim da construção de cadastro destinado à Política Habitacional do Município.”*, conforme detalhadamente descrito no Termo de Referência anexo. O valor da contratação perfaz o montante de **R\$ 66.029,73** (sessenta e seis mil, vinte e nove reais e setenta e três centavos).

É o breve relatório.

PARECER

A Lei 8.666/93 estabelece como regra geral para contratações a adoção do processo licitatório. O instituto da inexigibilidade, entretanto, é uma das hipóteses excepcionais previstas pelo legislador ordinário de disposição de verba pública com ausência de licitação, desde que haja conformidade com o objetivo constitucional e os princípios da igualdade e da proposta mais vantajosa para o interesse público.

Conforme disciplina a Lei nº 8.666/93, o processo licitatório é inexigível quando houver inviabilidade de competição, enumerando algumas expressas situações, como é o caso do inciso II de seu art. 25. Nestes termos, *in litteris*:

*Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: (...) 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 (...)* (Grifei)

O inciso segundo do artigo supratranscrito faz menção ao artigo 13 da mesma Lei de Licitações. A redação deste é a seguinte, *in litteris*:

*Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a: I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos; II - pareceres, perícias e avaliações em geral; **III - assessorias ou consultorias técnicas** e auditorias financeiras ou tributárias; IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços; V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal; VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico. (...) § 2º Aos serviços técnicos previstos neste artigo aplica-se, no que couber, o disposto no art. 111 desta Lei. § 3º A empresa de prestação de serviços técnicos especializados que apresente relação de integrantes de seu corpo técnico em procedimento licitatório ou como elemento de justificação de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ficará obrigada a garantir que os referidos integrantes realizem pessoal e diretamente os serviços objeto do contrato. (Grifei)*

O Termo de Referência acostado nos Autos, bem como a documentação probante que lhe é anexa - mormente a manifestação encaminhada pela empresa a ser contratada -, são capazes de demonstrar que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL é **empresa de notória**

especialização no ramo de atividade (assessoria em trabalhos sociais) que se pretende contratar. Explico melhor!

Conforme justificativa acostada no Termo de Referência, qual corroborada pela manifestação encaminhada pela Caixa Econômica Federal, é possível vislumbrar que a empresa possui notória e inegável expertise na área técnica de assessoria em trabalho social (objeto da contratação), serviço esse que abrangerá, como bem esclarecido no item 03 do Termo de Referência, a “*elaboração das questões do formulário de entrevista socioeconômica; execução das entrevistas; tabulação dos dados*”.

Veja-se a justificativa e a razão pela escolha do fornecedor apresentada pela Secretaria Municipal de Obras, Transportes e Serviços, *in litteris*:

*Motivação/Justificativa: Justifica-se a contratação **devido a inexistência de cadastro habitacional no município, compatível com o Programa do Governo Federal Casa Verde Amarela e de acordo com a exigência da política habitacional a ser implementada no Município**. A razão da contratação justifica-se em razão da **ausência de concorrentes com experiência técnica e a capacidade que a Caixa Federal possui para atendimento na área habitacional**. É aplicável a inexigibilidade considerando a natureza singular dos serviços de assessoria técnica. (Grifei)*

A Caixa Econômica Federal, como bem manifestado, possui profissionais técnicos capacitados para a execução do serviço almejado pela Administração, além de estrutura, organização, aparelhamento e experiência prévia na condução da atividade (objeto) pretendido pela Municipalidade.

*(...) **A contratação pretendida exige serviço técnico especializado, não podendo ser executado por qualquer profissional de todas as áreas envolvidas** – fazendo-se necessária a habilitação adequada, devidamente comprovada, como ocorre com a CAIXA. **Percebe-se que, em regra, os Municípios e Estados possuem profissionais técnicos, porém não contam com a expertise aprofundada em conduzir processos semelhantes e em escala**. Ademais, os entes federados esbarram nos limites de pessoal impostos pela Lei de Responsabilidade Fiscal que tornam mais difíceis a contratação de servidores novos e diversos com a qualificação técnica necessária para o desenvolvimento do serviço. (...) **A CAIXA possui estrutura física inquestionável, dispondo de uma rede que alcança praticamente todo o país**. É de conhecimento pleno da sociedade brasileira o potencial de alcance da*

CAIXA, além da qualidade técnica do seu corpo funcional, que abarca profissionais das mais diversas áreas de formação e atuação, de tal modo que não se compara a demais instituições existentes no mercado. (...) (Grifei)

Imperioso destacar, para mais além, que a empresa CAIXA ECONÔMICA FEDERAL foi **criada** com o fim precípua de prestar serviços e dar suporte à Administração Pública e aos programas por ela desenvolvidos, de forma a atingir às finalidades de interesse público, beneficiando toda a coletividade.

O bem jurídico que se pretende tutelar (objeto) deve ser analisado sob a ótica da melhor forma e modalidade de contratação. Tem-se, no caso em tela - pautando-se em aspectos econômicos, jurídicos e sociais -, que a contratação da CAIXA através de contratação direta (leia-se, sem a abertura de processo licitatório), será mais adequada, vantajosa e propícia ao atingimento dos desígnios desejados pela Administração. É o entendimento do emérito doutrinador Marçal Justen Filho¹ sobre o tema. Assim, *in litteris*:

“...em suma: sempre que se possa detectar uma invidiosa e objetiva contradição entre o atendimento a uma finalidade jurídica que incumba à Administração perseguir para bom cumprimento de seus misteres e realização de certame licitatório, porque este frustraria o correto alcance do bem jurídico posto sob sua cura, ter-se-á de concluir que está ausente o pressuposto jurídico da licitação e, se esta não for dispensável com base em um dos incisos do art. 24, deverá ser havida como excluída com supedâneo no art. 25, caput”

Indo mais além, não há que deixar de observar a exigência prevista no art. 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei nº 8.666/93, ao firmar que o processo de inexigibilidade deverá justificar as razões da escolha do executante, bem como o preço contratado:

*Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. Parágrafo único. O processo de dispensa, **de inexigibilidade***

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. São Paulo: Dialética, 2012, p. 505.

ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço; IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados." (Grifei).

A escolha da empresa executante já fora devidamente justificada pela unidade requisitante (além daquilo que consta neste presente Parecer Jurídico).

No que diz respeito à justificativa do preço, vale observar a jurisprudência do TCU, que é firme em indicar que a realização de pesquisa de preços de mercado, previamente à fase externa da licitação, é uma exigência legal para todos os processos licitatórios, inclusive para os casos de dispensa e inexigibilidade (2.742/2017-1ª Câmara, 1.022/2013 - Plenário, 3.506/2009-1ª Câmara, 1.379/2007 - Plenário).

Portanto, a justificativa do preço em contratações diretas (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993) deve ser realizada, preferencialmente, mediante a comparação com os preços praticados pelo fornecedor (executante) junto a outras instituições públicas ou privadas (AC 1565/15 - Plenário). A Orientação Normativa nº 17 da Advocacia-Geral da União, de 01/04/09, estatui o seguinte:

É obrigatória a justificativa de preço na inexigibilidade de licitação, que deverá ser realizada mediante a comparação da proposta apresentada com preços praticados pela futura contratada junto a outros órgãos públicos ou pessoas privadas. (Grifei)

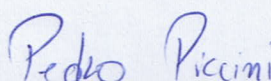
De registrar, neste íterim, que a Secretaria Municipal de Obras, Transportes e Serviços, acostou ao Termo de Referência orçamentos do mesmo/equivalente serviço prestado pela empresa em outros municípios, que são capazes de bem demonstrar que o preço está condizente com o valor orçado. Não há que se falar, portanto, em preços mercadológicos díspares em comparação àquele qual será contratado pela municipalidade.

Por fim, cumpre manifestar que **há dotação orçamentária** para a realização da presente inexigibilidade (*Vide Dotação Orçamentária: reduzido 90 – fonte 100 - elemento 33903999*).

No ensejo, esta Procuradoria sugere que a contratação pode ser efetivada, na modalidade escolhida, sendo que deverá ser providenciada pelo setor competente a elaboração do Termo de Inexigibilidade de Licitação a ser comunicado dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para Ratificação e Publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, tendo em vista ser condição para a eficácia dos referidos atos, nos termos do artigo 26 da Lei 8.666/93.

É o parecer que submeto à apreciação superior.

Xanxerê/SC, 17 de abril de 2023.


PEDRO HENRIQUE PICCINI
Consultor Jurídico do Município de Xanxerê
OAB/SC 61.229