



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE AQUIDABÃ

PARECER JURÍDICO Nº 02/2022

CONSULENTE: Fundo Municipal de Assistência Social do Município de Aquidabã/SE
ASSUNTO: Inexigibilidade de Licitação nº 02/2022

Consulta-nos o Fundo Municipal de Assistência Social do Município de Aquidabã/SE sobre a contratação de escritório advocatício prestador de serviços jurídicos delineados na proposta.

Pretende a Administração, para consecução de tal mister, inexigir a licitação, fulcrado no artigo 13, III c/c artigo 25, II e IV, do Estatuto Federal das Licitações e lei 14.039/2020.

Aos autos foram anexados documentos, certidões negativas atestando sua regularidade fiscal, bem como aqueles que demonstram sua experiência anterior.

É o que impende relatar.

A Legislação pertinente, a Lei nº 8.666/93 - Lei de Licitações - com fundamento em seus Artigos 13, III e V e 25, II, expressamente admite a inexigibilidade de licitação como modo através do qual pode a Administração Pública formalizar contratos de prestação de serviços.

É evidente que este tema vem sendo cada vez mais debatido, tendo sido objetos de diversas análises dos estudiosos e dos Tribunais Pátrios. Sendo, inclusive, reafirmado em recente produção legislativa nacional, em sede a edição da Lei nº 14.039 de 2020, que incluiu o Art. 39-A, na Lei 8.906/1994, no sentido de expurgar qualquer dúvida quanto a legalidade deste tipo de contratação para serviços desta natureza.

Além das disposições legais, o STF já fixou entendimento sobre elementos necessários para a caracterização da inexigibilidade por notória especialização e, **entendeu-se que a consideração pela Administração municipal da experiência profissional em projeto similar executado noutro**



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE AQUIDAUÃ

Folha 21

Rubrica 28

município evidenciaria a presença da notória especialização e do elemento subjetivo da confiança, em sede ao no HC 86198-PR:

EMENTA: I. Habeas corpus: prescrição: ocorrência, no caso, tão-somente quanto ao primeiro dos aditamentos à denúncia (L. 8.666/93, art. 92), ocorrido em 28.9.93. II. Alegação de nulidade da decisão que recebeu a denúncia no Tribunal de Justiça do Paraná: questão que não cabe ser analisada originariamente no Supremo Tribunal Federal e em relação à qual, de resto, a instrução do pedido é deficiente. III. Habeas corpus: crimes previstos nos artigos 94 e 95 de L. 8.666/93: **falta de justa causa para a ação penal, dada a inexigibilidade, no caso, de licitação para a contratação de serviços de advocacia. 1. A presença dos requisitos de notória especialização e confiança, ao lado do relevo do trabalho a ser contratado, que encontram respaldo da inequívoca prova documental trazida, permite concluir, no caso, pela inexigibilidade da licitação para a contratação dos serviços de advocacia. 2. Extrema dificuldade, de outro lado, da licitação de serviços de advocacia, dada a incompatibilidade com as limitações éticas e legais que da profissão (L. 8.906/94, art. 34, IV; e Código de Ética e Disciplina da OAB/1995, art. 7º).**

(HC 86198, Relator (a), Min. SEPULVEDA FERTECE, Primeira Turma, julgado em 17/04/2007, DJM-047 DIVULG 28-06-2007 PUBLIC 29-06-2007 DJ 29-06-2007 PP-00058 EMENT VOL-02282-05 PP-01033).

EMENTA: AÇÃO PENAL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DE ADVOGADOS FACE AO CASO ADMINISTRATIVO HERDADO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL SUCEDIDA. LICITAÇÃO. ART. 37, XXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DISPENSA DE LICITAÇÃO NÃO CONFIGURADA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO CARACTERIZADA PELA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS CONTRATADOS, COMPROVADA NOS AUTOS, ALIADA À CONFIANÇA DA ADMINISTRAÇÃO POR ELES DESFRUTADA. PREVISÃO LEGAL. A hipótese dos autos não é de dispensa de licitação, eis que não caracterizado o requisito da emergência. Caracterização de situação na qual há inviabilidade de competição e, logo, inexigibilidade de licitação. 2. "Serviços técnicos profissionais especializados" são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. **Nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem deseje contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços - procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo - é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do "trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato"** (cf. o § 1º do art. 25 da Lei 8.666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança. Há, no caso concreto, requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação: os profissionais contratados possuem notória especialização, comprovada nos autos, além de desfrutarem da confiança da Administração. Ação Penal que se julga improcedente.



ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE AQUIDABÃ

(AP 348, Relator (a): Mm. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2006, DJe-072 DIVULG 03-08-2007 PUBLIC 03-08-2007 DJ 03-08-2007 PP-00039 EMENT VOL 022007 F1 SP 00050 LEXSTF v. 29, n. 344, 2007, p. 305-322)

Neste último precedente, o ministro Eros Grau deixa clarividente que a contratação de serviços jurídicos por inexigibilidade de licitação decorre não só da notória especialização do contratado, mas, também, de decisão administrativa discricionária sobre os aspectos da CONFIANÇA nele depositada. Esta circunstância é enfatizada em meu voto:

13. Em texto de doutrina (desenvolvi algumas anotações a propósito do equívoco segundo o qual a notória especialização apenas se manifestaria quando inexistissem outras empresas ou pessoas capazes de prestar os mesmos serviços, além daquela à qual se pretenda atribuir a qualificação: "Permanecem alguns Tribunais de Contas a sustentar que apenas se manifesta notória especialização quando inexistem outras empresas ou pessoas capazes de prestar os mesmos serviços, além daquela à qual se pretenda atribuir aludida qualificação. Entendo, não distante, que serviços técnicos profissionais especializados são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, Administração, requisiar na especialização desse contratado. É isso, exatamente isso, o que diz o direito positivo, como adiante demonstrarei. Vale dizer: nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem deseje contratar é subjetivo, logo, a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços - procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo - é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato". (cf. o §1º do art. 25 da Lei 8.666/93). Há, por certo, quem diga o contrário. Mas é isso o que define o direito positivo, apesar do desmatamento que possa causar em quem quer que seja, movido pela aspiração de substituir o direito vigente por outro. Até que isso venha a ocorrer, contudo, revolucionariamente ou não, o direito vigente não pode ser desafiado.

Merece destaque, ainda, a Súmula 04/2012, editadas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que assim preconizam:

SÚMULA N. 04/2012/COP. O CONSELHO PLENO DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe são conferidas nos arts. 75, parágrafo único, e 86 do Regulamento Geral da Lei nº 8.906/94, considerando o julgamento da Proposição n. 49.0000.2012.003913-0/COP, decidiu, na Sessão Ordinária realizada no dia 17 de setembro de 2012, editar a Súmula n. 04/2012/COP, com o seguinte enunciado: "ADVOGADO

ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE AQUIDAUANA

CONTRATAÇÃO, ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. Atendidos os requisitos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, é inexigível procedimento licitatório para contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública, dada a singularidade da atividade, a notória especialização e a inviabilização objetiva de competição, sendo aplicável a espécie o disposto no art. 89 (in totum) do referido diploma legal. ((DOU, Seção 1, 23.10.2012, p. 119). OPHIR CAVALCANTE JUNIOR, Presidente JARDSON JARDIVA CRUZ Relator, Brasília, 17 de setembro de 2012.) (99999)

Outro não é o entendimento (2012.09243) do Conselho de Contas da União - TCU:

Súmula 253-TCU: A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.

Evidente, portanto, que o tema já se encontra devidamente consolidado e pacificado no meio jurídico-administrativo.

Em síntese, todos os estudos do Órgão de Controle apontam que: Os serviços técnicos profissionais especializados, quando tiverem natureza singular, poderão ser contratados pela Administração Pública através de Inexigibilidade de licitação, desde que o contratado tenha notória especialização.

Por fim, registre-se o entendimento da Corte Sergipana, Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, que caminha neste mesmo sentido, corroborando a viabilidade da contratação através da inexigibilidade do processo licitatório:

EMENTA: *Processo-crime de competência originária - Procedimento investigatório conduzido pela MP - Prefeito Municipal dentre os investigados - Denúncia - Imputação do crime descrito no art. 89 da Lei nº 8.666/93 - Contratação direta de escritório de advocacia, sem prévia licitação - Possibilidade - Precedentes do TISE, do STJ e do STF - Especificidade dos serviços que tornam inexigível o certame (arts. 13, inciso V, e 25, inciso II e §1º, ambos da Lei nº 8.666/93) - Necessária confiança entre o ente municipal e o contratado - Atipicidade da conduta - Falta de justa causa - Injúria da denúncia.*

I - O art. 89 da Lei nº 8.666/93 tipifica como crime a conduta daqueles que formalizam contratação direta, sem a realização de licitação, nas hipóteses vedadas em lei.

II - Em que pese nosso sistema jurídico adote como regra a realização da licitação, os arts. 13, inciso V, e 25, inciso II e §1º, ambos da Lei nº

ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE AQUIDAUANA

Folha 24

Rubrica 88

8.666/93 explicitam ser inexigível quando for necessária a contratação de serviços técnicos especializados e quando o prestador for o mais indicado para a realização da tarefa almejada;

III - O caso dos autos mostra que a contratação do escritório de dois dos denunciados se deu por meio da realização de serviços jurídicos especializados, tendo os contratados demonstrado a sua especialização técnica na atuação da área respectiva, por isso mesmo, portanto, os requisitos necessários para tornar inexigível a realização da licitação;

IV - No caso específico da contratação de escritório de advocacia, a jurisprudência do STJ ainda prevê o requisito da relação de confiança existente entre o gestor público e os patronos contratados;

V - Inexistindo qualquer impossibilidade na não realização da licitação na contratação investigada nestes autos, deve-se concluir pela atipicidade das condutas imputadas aos denunciados, faltando, portanto, justa causa para a instauração da Ação Penal;

VI - Denúncia rejeitada pelo Serviço Investigatório nº 201400315168, relatora Iulanda Santos Guimarães, julgada em 29/01/2015)

EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE RECEBEU A AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - IRRESIGNAÇÃO - POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA DEFESA DE CAUSAS JUDICIAIS NA FORMA DO ART. 13, V E DO ART. 25, II, §1º, TODOS DA LEI Nº 8.666/1993 - IMPOSSIBILIDADE DE COMPETIÇÃO ANTE O CARÁTER SUBJETIVO DA CONFIANÇA DO PRESTADOR DO SERVIÇO - VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS DE SINGULARIDADE DOS SERVIÇOS TÉCNICOS DE ADVOCACIA E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DA EMPRESA CONTRATADA - SUBMISSÃO DA CONTRATAÇÃO AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO ADEQUADO NA HIPÓTESE DE NÃO CONFIGURAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS - ACOLHIMENTO DA TESE RECURSAL - REJEIÇÃO DA INICIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE (ART. 17, §8º DA LEI 8.429/92) - AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO IMPROBO - FALTA DE JUSTA CAUSA - DECISÃO SINGULAR REFORMADA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A presença dos requisitos de notória especialização e confiança, ao lado do relevo do trabalho a ser contratado, permite concluir, no caso, pela inexigibilidade da licitação para a contratação dos serviços de advocacia.

2. O STJ tem entendido que "A contratação de profissionais da advocacia pela Administração Pública, mediante procedimento de inexigibilidade de licitação, deve ser devidamente justificada, como exige o art. 26 da Lei n. 8.666/1993, com a demonstração de que os serviços possuem natureza singular, bem como com a indicação dos motivos pelos quais se entende que o profissional possui notória especialização." (AgRg no REsp 1273907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014).

3. Não bastasse a expressa disposição legal, o Ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal, ao proferir seu voto como Relator no julgamento do Recurso Extraordinário nº 656.558, em sede de Repercurso Civil, iniciado em 14.06.17, afirmou ser "constitucional a regra na Lei de Licitações (Lei 8.666/1993) relativa à inexigibilidade de licitação para serviços técnicos especializados, entre os quais o texto inclui expressamente os serviços jurídicos. Mas seu voto incluiu ressalvas, observando que o serviço deve possuir natureza singular e ser prestado por profissional ou empresa de notória especialização. Destaca ainda que, para a configuração de improbidade administrativa,

ESTADO DO SERGIPE
MUNICÍPIO DE AQUIDARÃ

deve haver a caracterização de ação ou omissão em relação ao ato praticado." 4. Destaca-se ainda, que o CNPM (Conselho Nacional do Ministério Público) através da Recomendação de nº 0.00.000.000171/2014-4 do Conselheiro Walter de Agra Júnior, aduz que a Contratação Direta de Advogados ou Escritórios de Advocacia por Ente Público é possível e legal, não havendo presunção absoluta de improbidade ou de prática de atos ilícitos, conforme a Súmula 252 do TCU. 5. Ausência de demonstração concreta de prática de qualquer ato passível de enquadramento na Lei de Improbidade Administrativa, bem como falta de justa causa para a ação penal, dada a inexigibilidade, no caso, de licitação para a contratação de serviços de advocacia. 6. Recurso conhecido e provido. (Agravado de Instrumento nº 201700712293 nº único0003862-16.2017.9.13.0000 - 1ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Ruy Pinheiro da Silva - Julgado em 28/08/2018)

EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS DA ADVOCACIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, MEDIANTE PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, EXISTÊNCIA DO PERICULUM IN MORA E FUMACA DE BOM DIREITO. PRECEDENTES RECENTES DESTA CORTE. ACOLHIMENTO DA TESE RECURSAL. REJEIÇÃO DA INICIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. DECISÃO "A QUO" REFORMADA PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO. UNANIMIDADE. (Apelação Cível nº 201800824186 - 1ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Luiz Antônio Araújo Mendonça - DT 13/1/2018)

EMENTA - APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - CONTRATAÇÃO DIRETA DE ESCRITÓRIOS DE ADVOCACIA E CONTABILIDADE - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA DEFESA DE CAUSAS JUDICIAIS - ART. 25 C/C 13 DA LEI Nº 8666/93 - REQUISITOS DE LEI OBSERVADOS - IMPOSSIBILIDADE DE COMPETIÇÃO EM RAZÃO DO CARÁTER SUBJETIVO DA CONFIANÇA DO PRESTADOR DO SERVIÇO - NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DA EMPRESA CONTRATADA - AUSÊNCIA DE PREJULGO AO ERÁRIO - ATO DE IMPROBIDADE NÃO CONFIGURADO - REFORMA DA SENTENÇA - JULGAMENTO IMPROCEDENTE DO PEDIDO INICIAL - ARTIGO 169, I DO CPC - APELO CONHECIDO E PROVIDO. 1 - Esta Câmara Cível já firmou entendimento no sentido de que a contratação pelo gestor público do serviço de escritório de advocacia, dispensa a realização de procedimento licitatório, dada a impossibilidade de competição em razão do caráter subjetivo da confiança do prestador do serviço e desde que haja notória especialização da empresa contratada; 2. A própria sentença apelada reconhece o posicionamento do Tribunal de Contas em relação à possibilidade de contratação direta de empresas e serviços especializados, mesmo que específicos e de natureza não continuada, o que se observa da leitura dos contratos firmados; 3. Não vislumbro a ocorrência de ato lesivo ao patrimônio público, uma vez que os serviços contratados e pagos pelo Município gerido pela recorrente foram devidamente prestados pelos escritórios contratados, afastando, por conseguinte, a possibilidade de improbidade da conduta praticada pela apelante; 4. Recurso conhecido e provido. (Apelação Cível nº 201500728343 nº único0000694-17.2014.9.13.0000 - 1ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Ruy Pinheiro da Silva - Julgado em 14/02/2017)

ESTADO DE SERGIPE
MUNICÍPIO DE AQUIBABA

EMENTA - AGRAVO INTERINO EM AGRÁVIO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE - CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA DEFESA DE CAUSAS JUDICIAIS - ART. 25 C/C 13 DA LEI Nº 8.666/93 - REQUISITOS DE LEI OBSERVADOS - IMPOSSIBILIDADE DE COMPETIÇÃO ANTE AO CARÁTER SUBJETIVO DA CONFIANÇA DO PRESTADOR DO SERVIÇO. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO E PROVIDO - DECISÃO POR MAIORIA.

1. Nos serviços de natureza de requisitos de notória especialização e singularidade se equiparam a uma de confiança necessária ao serviço advocatício e isso impugna ao desarmônico com o princípio da impessoalidade. Outrossim, não se trata de entendimento do STF, que em diferentes circunstâncias, aplicou para inexistência do dever de licitar quando presentes os requisitos de notória especialização do advogado, da confiança entre a Administração e o contratado. Precedentes.

2. Hipótese em que se poderia tratar-se de contrato recente, cujo montante não nos permite avaliar o interesse público, bem assim extrai-se que não houve por parte do Ministério Público sequer impugnação à qualificação técnica da empresa de advocacia ou se ventilou a falta na prestação dos serviços, de modo que por não ter sido a Ação Civil Pública que deve ser prontamente rejeitada.

(Agravo Regimental nº 201500812686, 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, ADEMAR DO NASCIMENTO GONCALVES LEITE, RELATOR DESIGNADO, Julgado em 2/09/2016).

EMENTA - APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - CONTRATAÇÃO DIRETA DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA DEFESA DE CAUSAS JUDICIAIS - ART. 25 C/C 13 DA LEI Nº 8666/93 - REQUISITOS DE LEI OBSERVADOS - IMPOSSIBILIDADE DE COMPETIÇÃO EM RAZÃO DO CARÁTER SUBJETIVO DA CONFIANÇA DO PRESTADOR DO SERVIÇO - NOTORIA ESPECIALIZAÇÃO DA EMPRESA CONTRATADA - VALOR PACTUADO RAZOÁVEL - RERORRMA DA SENTENÇA - JULGAMENTO IMPROCEDENTE DO RECURSO. (Apeação Cível nº 201300220445 nº único0000164-97,2011.8.25.0004 - 1ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator (a): Ruy Pinheiro da Silva - Julgado em 27/04/2015)

EMENTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO, AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO PARA DEFESA DE CAUSAS JUDICIAIS - ART. 25 C/C 13 DA LEI Nº 8666/93 REQUISITOS DE LEI OBSERVADOS IMPOSSIBILIDADE DE COMPETIÇÃO ANTE O CARÁTER SUBJETIVO DA CONFIANÇA DO PRESTADOR DO SERVIÇO NOTORIA ESPECIALIZAÇÃO DAS EMPRESAS CONTRATADAS VALOR PACTUADO RAZOÁVEL RECURSO CONHECIDO E PROVIDO - DECISÃO UNÂNIME. (Processo nº 201600821033; Acórdão 201718644; Relator Alberto Romão Gouveia Leite; Publicado em 01.09.2017)

Por fim, tomando-se por base esse posicionamento, a Lei nº 14.039/2020 inova criando a presunção de que os serviços advocatícios são, por natureza, técnicos singulares. Ou seja, ela indica que, a rigor, a contratação

ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MUNICÍPIO DE CASABEATA

desse tipo de serviço, por inexigibilidade de licitação fundada no art. 25, inc. II, da Lei nº 8.666/93.

Observe-se, o autor aponta, ainda, requisitos legais exigíveis para formalização do processo, bem como os procedimentos indispensáveis à sua perfeita instrução, a exemplo da descrição minuciosa dos serviços, a compatibilidade do preço proposto, especialização da empresa, etc, dentre outros.

No que toca o preço, no Intermunicípio de Licitações e Contratos n. 361, o Tribunal de Contas da União adotou a seguinte análise: Confira!

"2. A justificativa de amparo 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.

Denúncias oferecidas ao TCU apontaram possíveis irregularidades em contratações diretas de consultorias técnicas especializadas, sob o fundamento da inexigibilidade de licitação (art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993), firmadas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Entre os pontos debatidos nos autos, mereceram destaques a avaliação quanto à presença ou não dos requisitos de natureza singular do objeto e notória vulnerabilidade do contratado, que levaram à inviabilidade de comparação com justificativa dos preços praticados. No que diz respeito aos preços contratados, o relator assinalou em seu voto, preliminarmente, a "dificuldade de justificar o preço nos casos de inexigibilidade e fora de propostas de outros fornecedores ou prestadores, razão pela qual foi nascendo o entendimento de que a razoabilidade do preço poderia ser verificada em função da atividade anterior do próprio particular contratado (nessa linha, item 9.1.3 do Acórdão 1.177/2005 TCU-Plenário)". Segundo ele, essa linha de raciocínio "vem avaliada no seio da Administração Pública (vide Portaria-AGU 672/2011) e sendo convalidada pelo Tribunal, como nos Acórdãos 1.565/2015, 2.616/2015 e 2.931/2016, todos de Plenário". Acerca do caso concreto, o relator assinalou que a ECT conseguiu demonstrar a adequação dos preços pactuados levando em conta os valores praticados, pelas empresas contratadas, em outras avenças por elas mantidas, restando, pois, "demonstrada a equivalência dos valores cobrados da Administração com os valores praticados pelas contratadas em outros ajustes contemplando o mesmo objeto ou objeto similar". E concluiu: "Com isso em mente, enfatizo que a justificativa dos preços contratados observada o art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993 é válida a jurisprudência desta Corte de Contas sobre o tema", no que foi acompanhado pelos demais ministros. Acórdão 2992/2016 Plenário. Denúncia Relator Ministro Bruno Dantas.

Y.H.

PREFEITURA MUNICIPAL DE
MUNICÍPIO DE AQUIDABÃ

Sendo assim, a regra geral amparada nos contratos ajustados celebrados pelos próprios fornecedores.

As especificidades dos serviços devem ser aferidos pela autoridade competente, notadamente no que diz respeito à especialização da empresa e seus técnicos, a fim de demonstrar a aptidão da empresa nessa área do saber.

Logo, nada mais havendo a ser acrescentado a modificar, em atendimento ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, aprova a minuta anexo, com as alterações aqui mencionadas.

É o parecer, s.m.j.

Aquidabã/SE, em 03 de janeiro de 2017.


FABIANO PEREIRA XAVIER SOUZA
OAB/SE 6174