



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE SANT'ANA DO LIVRAMENTO
"Palácio Moisés Viana"
Unidade Central de Controle Interno

PARECER Nº 140/2005

ORIGEM: SISPREM

ASSUNTO: Análise de instrumento contratual para prestação de serviço sem observância da Lei 8.666/93

Ilmo Sr. Diretor do SISPREM:

Veio a conhecimento desta Consultoria Técnica na área Jurídica e Contábil, Instrumento Contratual, para análise quanto à legalidade e verificação das demais formalidades, no que tange a observância dos procedimentos regulados pela Lei de Licitações, quando da contratação de empresa privada, de forma direta sem a realização do certame.

Da Legislação:

Cabe-nos, desde já, trazer à colação a aplicação das regras constitucionais que disciplinam a matéria, invocando-se, assim, dentre outros, o 37, XXI da CF/88.

Além da aplicação da Constituição Federal, adota-se a orientação das melhores práticas, implicando, igualmente, na sua absoluta adequação às normas legais, sendo que são atendidas as disposições da Lei 8.666/93, que estabelece normas cogentes de Direito Público.

Da Preliminar:

Visa a presente dar cumprimento às atribuições estabelecidas nos Arts. 31 e 74 da Constituição Federal, na Lei nº 4.242/01, Decreto 3.662/03 e demais normas que regulam as atribuições do Sistema de Controle Interno, referentes ao exercício de controle prévio e concomitante dos atos de gestão.

Ainda em preliminar, torna-se necessário referirmos que esta Unidade está se manifestando no sentido de, à vista das circunstâncias próprias dos fatos, ora levantados, e na avaliação prévia das implicações legais a que está submetida a Administração Municipal, dar a Assessoria pertinente, a título de orientação e assessoramento, ressaltando-se que, no caso de realmente configurada a existência de irregularidades, as mesmas serão inexoravelmente apontadas em Auditoria Própria.

Isto posto, ratificamos a orientação de que, em havendo dúvidas sobre determinado ato ou fato administrativo, bem como sobre artigo de lei, deverá ser encaminhado por escrito, **juntamente com parecer do órgão técnico pertinente** e o respectivo processo, o que não foi observado na presente consulta.

É de fixarmos, por oportuno, que a análise dos fatos se deu com base em documentação acostada ao ofício, constando apenas do Instrumento Contratual, o que impede

maiores manifestações sobre o tema.

Dos Fatos:

Compulsando o documento, foi verificada a falta de qualquer documentação que indique a existência de que tenham sido cumpridos os procedimentos estabelecidos pela legislação federal, o que, á guisa de introdução, pede se ressalte que a Lei Federal n.º 8.666/93, que regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e institui normas para licitações e contratos da Administração Pública impõe, pelo seu artigo 2º, que as obras e serviços, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, sejam precedidas de licitação, a fim de que se selecione a proposta mais vantajosa, mediante a observância do princípio da isonomia, nos termos do artigo 3º da mesma norma.

Esta UCCI, por diversas vezes já teve a oportunidade de manifestar que a supremacia do interesse público impõe a licitação prévia como regra. No entanto, a Lei de Licitações contempla hipóteses nas quais a licitação formal seria impossível ou frustraria a consecução dos interesses públicos. Em tais hipóteses a lei autoriza a adoção de um outro procedimento, onde formalidades são suprimidas e substituídas por outras, sem que tal substituição importe em discricionariedade, ou seja, liberdade para a Administração agir livremente, a seu próprio critério.

É importante ressaltar, ainda, que mesmo nas hipóteses de dispensa (art. 24) e de inexigibilidade (art. 25) do certame licitatório formal, a lei impõe à Administração Pública a realização de procedimento seletivo prévio, especial e simplificado, consubstanciado numa série ordenada de atos colimando a seleção do contrato mais vantajoso e o contratante mais adequado. Com efeito, a contratação direta não significa a desnecessidade de observar formalidades prévias, e não consiste em oportunidade concedida pela Lei para o agente público realizar contratações inadequadas ou prejudiciais. O administrador não possui disponibilidade no interesse que persegue, eis que toda a atividade da Administração Pública está completamente submissa ao comando da lei.

A partir destas considerações, forçoso inferir que o conteúdo do contrato em questão, da forma como está sendo apresentado a esta Assessoria Jurídica, s.m.j., não se coaduna aos princípios da legalidade, da isonomia e da impessoalidade insertos no artigo 37, *caput* da Carta Magna e inteiramente recepcionados pelo artigo 3.º da Lei Federal n.º 8.666/93, tendo em vista que a contratação se deu de forma direta, aparentemente sem a participação do Diretor daquela Autarquia, maior interessada, para celebração de instrumento contratual de prestação de serviços técnicos especializados, importando em direcionamento na escolha do pretense contratante, além de que representa afronta à autonomia daquela Autarquia, conquanto somente à Administração daquele Órgão de Previdência compete a verificação e decisão sobre a conveniência e oportunidade das contratações que pretendam levar a efeito, a qual tem como pressuposto a existência da **necessidade do serviço**.

Com efeito, a Lei de Licitações através do seu artigo 25, II faculta a contratação direta de serviços técnicos enumerados no seu artigo 13. Entretanto, a Norma vincula a configuração da situação de inexigibilidade à comprovação da **natureza singular** do serviço a ser prestado, além da demonstração da **notória especialização** do profissional ou da empresa contratada, a ser aferida, nos termos do § 1º do mesmo artigo, através do “ *desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades* ”, permitindo assim inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

Outrossim, autoriza a Lei Federal de Licitações a contratação de serviços mediante dispensa de licitação, com fundamento no inciso II do artigo 24, para serviços no valor de até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea *a*, do inciso II do artigo 23.

Sucedo que em todos os casos de contratação mediante ausência de licitação formal, a validade da contratação **está condicionada à observância das formalidades previstas no artigo 26 e parágrafo único** da Lei Federal de Licitações, no qual está expressa a obrigatoriedade da formalização do processo administrativo próprio, no qual deve ser demonstrada a presença dos pressupostos fáticos e legais autorizadores da contratação direta, sem os quais a realização do certame normal se impõe.

Desse modo, diante do até aqui esposado, diremos que a consulta, nos moldes em que foi proposta, qual seja:

“...Ao cumprimenta-lo cordialmente, solicito parecer “consulta”, se o contrato de prestação de serviços de compensação previdenciária firmado entre o município de Sant’Ana do Livramento – RS e a Confederação Nacional Municipal – CNM; está isento de processo licitatório de acordo com a Lei de Licitações nº 8.666/93 e suas alterações promovidas pelas Leis 8.883/94, 9.648/98 e 9.854/99...”

Está submetida à verificação da sua conveniência e oportunidade pela sua Administração Autárquica, após o que, se entender ser conveniente, competirá, **obrigatoriamente**, a realização do processo formal de licitação, ou de procedimento seletivo simplificado de dispensa ou de inexigibilidade, acaso presentes os seus pressupostos legais autorizadores.

É o Parecer.

Sant’Ana do Livramento, 24 de outubro de 2005.

Teddi Willian Ferreira Vieira
TCI – UCCI – OAB/RS 54.868

Marcos Luciano de Jesus Peixoto
TCI – Chefe da UCCI