



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO AO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA
DE SANTA CATARINA

RUA 14 DE JULHO, 150- COQUEIROS=FLORIANÓPOLIS/SC

PARECER n. 00080/2022/PF/IF/PGF/AGU

NUP: 23292.013161/2022-44

INTERESSADOS: INSTITUTO DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SANTA CATARINA - IFSC

ASSUNTOS: DEMAIS HIPÓTESES DE INEXIGIBILIDADE

EMENTA: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº.: 1004/2022 FORNECIMENTO DE ISBN (INTERNATIONAL STANDAR DBOOK NUMBER / PADRÃO INTERNACIONAL DE NUMERAÇÃO DE LIVRO) PARA SEREM UTILIZADOS NAS PUBLICAÇÕES PRODUZIDAS PELO INSTITUTO FEDERAL DE SANTA CATARINA – IFSC - FUNDAMENTAÇÃO LEGAL NO INCISO II, DO ART. 25, DA LEI 8.666/93 - **DENTRO DAS FORMALIDADES LEGAIS - SOMOS PELA APROVAÇÃO.**

I - RELATÓRIO

Vistos, lidos e examinados estes autos, etc.

1. O exame desta Procuradoria Federal em execução junto ao IFSC se dá nos termos do art. 11 c/c artigo 18 da Lei Complementar nº 73/93 – Lei Orgânica da Advocacia Geral da União, e do art. 10, § 1º, da Lei nº 10.480/2002, subtraindo-se análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária, considerando a delimitação legal de competência institucional deste Órgão, que requer análise jurídica da legalidade do processo licitatório, por **INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO**, com fundamento no art. 25 da Lei n. 8666.93.

2. Ao compulsar o presente expediente, é possível extrair que o feito fora regularmente iniciado, tendo sido protocolizado e registrado.

3. Partindo-se a análise dos princípios reitores da administração elencados no art. 37 da CF pelo princípio da legalidade, primeiramente, faz-se necessário iniciar sua abordagem pela interpretação sistemática que se extrai da leitura conjunta daquele dispositivo voltado especificamente à Administração com o enunciado voltado a toda sociedade e encartado no art. 5º, II da CF. Enquanto este mandamento assegura a todos, indistintamente, a prerrogativa de liberdade de somente se obrigarem a fazer o que determina a lei, aquele outro mandamento restringe de forma específica que o agente público somente pode agir nos limites permitidos pela lei.

4. A interpretação que se extrai desta leitura conjunta é de que enquanto o particular não tem poderes ou prerrogativas, mas pode fazer tudo que a lei não proíbe, o agente público tem poderes ou prerrogativas, mas só pode fazer o que a lei expressamente autoriza. De certa forma, pode-se sintetizar que, em regra, entre particulares, vigora a autonomia da vontade, enquanto que, **em sede pública, a administração e o agente público têm vontades delimitadas pela lei e pelo interesse público.**

5. Feita esta introdução geral, atentando-se especificamente para a sede pública, releva que o princípio da legalidade, mencionado no art. 37 da CF, exige que os agentes públicos mantenham sua atuação funcional delimitada por previsão legal.

6. O processo em epígrafe tem como objeto a CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PARA SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ISBN (INTERNATIONAL STANDARD BOOK NUMBER / PADRÃO INTERNACIONAL DE NUMERAÇÃO DE LIVRO) PARA AS PUBLICAÇÕES PRODUZIDAS PELO INSTITUTO FEDERAL DE SANTA CATARINA – IFSC.

7. O processo está instruído com os seguintes documentos:

- Termo de Abertura do Processo (fl. 1);
- Formulário de Acompanhamento dos Processos (fls. 2-6);
- Autorização para abertura de Processo de Inexigibilidade de Licitação (fls 7)
- Documento de Formalização da Demanda (fls 8-9)
- Mapa de Risco (fls 11-13)
- Relatório dos itens com as requisições (fls. 14)
- Nota de Empenho (fls. 23-24)
- Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (fl. 25)
- Declaração de Exclusividade (fls. 27)
- Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica (fls 29-30)
- Débitos Tributários Não Inscritos na Dívida Ativa do Estado de São Paulo (fl. 31)
- Certidão Conjunta de Débitos de Tributos Mobiliários (fl. 32)
- Pré-Empenho (fl. 33)
- Projeto Básico (fls. 34-43).
- Quadro de especificações mínima (fls. 45)

É relatório, em breve resumo.

OPINO.

II.1 - JUSTIFICATIVA E DA MOTIVAÇÃO

8. Sobre a justificativa para a deflagração do procedimento, a doutrina moderna ensina que todo ato administrativo precisa ser motivado. No terreno dos contratos administrativos não é diferente. Além de cumprir regramento legal, como por exemplo, o contido nos artigos 2º e 50, inciso IV, da Lei 9.784/99, a decisão por contratar esse ou aquele objeto precisa ter uma conformação com o interesse público, situação que só é demonstrável a partir da motivação ou justificativa do ato de contratação.

9. Aliás, em se tratando de licitações e contratos, levando em conta que os órgãos integrantes do controle externo analisarão a conduta do gestor muito tempo depois, acredita-se ser do maior interesse que as razões que determinaram a prática do ato fiquem inteiramente registradas para não permitir nenhum tipo de análise equivocada no futuro.

10. Há que se ponderar, ainda, que justificar a abertura de um processo para inexigibilidade de licitação, significa demonstrar previamente, de maneira metódica e didática, as razões pelas quais a Administração está a desencadear esse ou aquele objeto. Ou mesmo porque escolheu um caminho em detrimento de outro.

11. Os atos da Administração devem ser motivados, sob pena de nulidade. Com efeito, o **Projeto Básico (fls. 34-43)** prescreve diversas obrigações às partes deve ser devidamente motivada para que tenha validade jurídica, conforme determina o art. 2º da Lei n. 9.784/99 e os princípios elencados no artigo 37 da Constituição da República, especialmente os da legalidade e da moralidade administrativa.

12. A respeito do tema, cumpre transcrever as lições de Celso Antônio Bandeira de Melo. Aduz o doutrinador que o princípio da motivação:

"Implica para a administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providência tomada, nos casos em que esse último esclarecimento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que lhe serviu de arrimo." (Curso de Direito Administrativo, Malheiros, 18ª ed., pg. 102).

13. A motivação do ato administrativo há de ser prévia, quando muito, contemporânea à sua prática, pois os agentes administrativos são simples gestores de interesses da coletividade.

14. Nas palavras de Celso Antônio de Mello (Curso de Direito Administrativo, 21ª edição, Malheiros, p. 383):

"Se se tratar de ato praticado no exercício de competência discricionária, salvo alguma hipótese excepcional, há de se entender que o ato não motivado está irremissivelmente maculado de vício e deve ser fulminado por inválido, já que a Administração poderia, ao depois, ante o risco de invalidação dele, inventar algum motivo, fabricar razões lógicas para justificá-lo e alegar que as tomou em consideração quando da prática do ato."

15. Vale lembrar a teoria dos motivos determinantes, ou seja, os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato. Uma vez enunciados pelo agente os motivos em que se baseou, o ato será válido se estes realmente ocorreram e o justificavam.

16. A justificativa apresentada pela administração para contratação por Inexigibilidade tem o seguinte fundamento (fl. 35):

"A administração do Instituto Federal de Santa Catarina pretende contratar a Câmara Brasileira do Livro por Inexigibilidade de Licitação, embasado no Caput do artigo 25 da Lei 8688/1993, visando não comprometer, as atividades editoriais desenvolvidas pela Coordenadoria de Publicações, bem como o Conselho Editorial do IFSC"

II.2 - DO MÉRITO

17. A INEXIGIBILIDADE de licitação eleita encontra-se amparada no Art. 25, inciso II, da Lei nº. 8.666/93, cujo objeto é a contratação de pessoa jurídica para serviço de fornecimento de isbn (international standard book number / padrão internacional de numeração de livro) para as publicações produzidas pelo instituto federal de santa catarina – ifsc.

18. Estabelece o inciso II do artº 25:

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.

21. Na hipótese prevista no art. 25, II, que exige para a caracterização de inexigibilidade, a conjugação de três fatores, quais sejam: serviço técnico especializado, de natureza singular e notória especialização do profissional que irá realizá-lo. Assim, presentes essas características, tem-se a inexigibilidade da licitação, conforme o dispositivo acima citado, que estabelece:

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.

22. Mas nem todo serviço que corresponda a um dos elencados no art. 13 comporta, *ipso facto*, contratação direta. É necessária a conjugação de uma série de fatores, conforme já citado, para que se reconheça a inviabilidade de competição.

23. Faz-se necessário que o serviço técnico pretendido seja um dos elencados no art. 13 da Lei nº. 8.666/93, cujo rol é meramente exemplificativo. É preciso também que, pela sua natureza e características, aliadas à necessidade do serviço, seja considerado sofisticado o suficiente para reclamar prestador especializado. Mais do que isso: há de ser um serviço que reclame profissional ou empresa detentores de notória especialização, nos termos do § 1º do art. 25, de sorte que a singularidade dele, decorrente, em rigor, da singularidade do profissional ou empresa, impossibilite o estabelecimento de critérios objetivos de julgamento que conduzam, diante de propostas concorrentes, à proposta mais vantajosa para a Administração.

24. Isso porque, sendo o serviço técnico de natureza singular e o profissional de notória especialização, a licitação torna-se inviável em face da impossibilidade de competição, princípio essencial para a realização do certame licitatório.

25. Convém ressaltar, porém, que a singularidade exigida não significa que só se possa contratar diretamente o serviço se houver um só profissional ou empresa em condições de prestá-lo. Se assim fosse, não haveria necessidade sequer da existência do inciso III do art. 25 da Lei nº. 8.666/93. Bastaria invocar o próprio caput do art. 25. Prestador exclusivo, afinal, equipara-se a fornecedor exclusivo (art. 25, I).

26. A singularidade referida no inciso II do art. 25 diz respeito ao serviço que, pelas suas características, prestado por quem seja notoriamente especializado, revelar-se-á, afinal, sem equivalente exato.

27. Assim, a confiança que o profissional ou empresa pode inspirar, em face especialmente de seu currículo diferenciado, é o que justifica sua escolha como aquele mais apto à realização do serviço especializado.

28. O Tribunal de Contas da União proferiu a seguinte decisão acerca do tema:

"Considerar que as contratações de professores, conferencistas ou instrutores de pessoal para ministrar cursos de treinamento ou aperfeiçoamento de pessoal, bem como a inscrição de servidores para participação de cursos abertos a terceiros, enquadram-se na hipótese de inexigibilidade de licitação, prevista no inciso II do art. 25, combinado com o inciso VI do art. 13 da Lei nº. 8.666/93".

29. O Inciso VI da Lei 8.666/93, menciona:

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;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; [\(Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994\)](#)

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.

30. A justificativa para a contratação encontra-se dentro da legislação pertinente.

31. O processo está devidamente autuado, protocolado e suas páginas numeradas (art. 38, “caput”, da Lei nº. 8.666/93 e art. 22, § 4º, da Lei nº. 9.784, de 1999).

32. Quanto ao aspecto orçamentário e financeiro (art.14, da Lei nº. 8.666/93), encontra-se dentro da legislação citada.

II.3 - DO VALOR A SER CONTRATADO

33. O item **3.2 do Projeto Básico (fls. 36)** declara haver disponibilidade orçamentária e financeira para atender as despesas estimadas, sendo o valor total do processo no **valor de R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais)**.

34. Destarte, insta lembrar que, a despeito do descrito no parágrafo único com seus incisos do art. 26 da Lei nº 8.666/93, antes de se contratar por inexigibilidade de licitação, deverão acostar-se os elementos como razão da escolha do fornecedor e justificativa de preço, a fim de se verificar a sua razoabilidade a ser suportado pela Administração Pública, *in verbis*:

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. [\(Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005\)](#)

Parágrafo único. O Processo de dispensa, de inexigibilidade 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;

35. O TCU já se manifestou a respeito, senão vejamos:

Vale ressaltar, com isso, que não há justificção de preço realizada mediante comparaço da proposta com os praticados pela pretensa contratada com órgos púbcos ou empresas privadas (Decisào TCU 439/2003-Plenário, Acórdãos TCU 540/2003-Plenário, 819/2005-Plenário, 1.357/2005-Plenário, 1.796/2007-Plenário).

36. Para comprovar que o preço está compatível com o praticado em mercado a Autarquia juntou no processo em epígrafe tabela com recibos de cursos similares, conforme se demonstra no item 3 do Projeto Básico.

III - CONCLUSÃO

37. Com relação à contratação de pessoa jurídica por **INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO** trazida ora à análise, cuja matéria foi exaustivamente examinada à luz das incursões no campo jurídico doutrinário, considera-se que a mesma reúne em partes os elementos essenciais exigidos pela legislação aplicada à espécie, razão pela qual **SOMOS PELA APROVAÇÃO**.

38. Por derradeiro, cumpre salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, à luz do art. 131, da Constituição Federal de 1988, e do art. 11 da Lei 10.480/2002, incumbe a este órgão de execução da Advocacia-Geral da União prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito do Instituto Federal de Santa Catarina, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Florianópolis, 18 de maio de 2022.

ROGÉRIO FILOMENO MACHADO
Procurador Federal

NATÁLIA PEREIRA COMICHOLI
Estagiária de Direito

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23292013161202244 e da chave de acesso 984b0be0

Documento assinado eletronicamente por ROGERIO FILOMENO MACHADO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 890677639 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): ROGERIO FILOMENO MACHADO. Data e Hora: 18-05-2022 16:18. Número de Série: 8186099331346055627901761987. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final v5.
