



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



**PARECER JURÍDICO N° 276/2017**

**De Lavra: Assessoria Jurídica**  
**PROCESSO n° 504/17**



**EMENTA:** Direito Administrativo. Licitações. Lei 8.666/93. Dispensa de Licitação. Aquisição. Entidade de fomento à recuperação de preso.

**1. DO RELATÓRIO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO**

**1.1.** Trata-se de processo administrativo cujo objeto é a aquisição de uniformes para os funcionários de limpeza pública e coleta de lixo domiciliar e resíduos sólidos no Município de Santa Izabel do Pará, para a sua utilização durante um período de 12 (doze) meses, através do instrumento da dispensa de licitação, especificamente por conta da previsão estipulada no inciso XIII do art. 24 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos

**1.2.** O processo veio instruído com 12 páginas, composto de: 1) Ofício N° 140/2017, encaminhado da Secretaria Municipal de Obras à Secretaria Municipal de Administração; 2) Justificativa técnica (p. 2); 3) Termo de Referência (p. 03); 4) Despacho do Setor de Compras, informando que somente foi possível obter duas propostas de preços para o objeto acima supracitado, aduzindo ainda, que a Fábrica Esperança é uma OS, sem finalidade lucrativa, com objetivo de promover a reintegração social aos condenados à pena privativa de liberdade que estejam cumprindo no regime aberto ou tenham sido beneficiados com a conversão em prisão domiciliar etc. As duas propostas apresentadas nos autos (fls. 09 a 10) estão datadas do dia 01 e 02 de Junho de 2017, todavia, sem assinatura; na oportunidade, o Setor de Compras apresenta o mapa comparativo; 5) Despacho da SEMAD a esta Assessoria Jurídica, para análise jurídica.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA

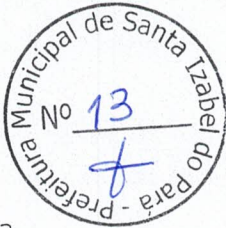


Eis o relatório.

2

## 2. DA ANÁLISE JURÍDICA

### 2.1. DA OBRIGATORIEDADE DA LICITAÇÃO



**2.1.1.** Diferentemente da forma como ocorre na iniciativa privada, as contratações do Poder Público devem obedecer aos ditames da Lei 8.666/93, tendo em vista que segundo o art. 37, inciso XXI, da CRFB/88, é obrigatório a realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público.

**2.1.2.** No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade da licitação.

**2.1.3.** Sendo assim, o legislador constituinte admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório.

**2.1.4.** Sabe-se, contudo, que, se a regra é a realização da licitação, e se há exceções a essas regras, tais exceções comportam uma interpretação restritiva e limitada, só sendo cabível a não utilização da licitação pública quando se estiver diante de situações que indiquem ser inviável, ou altamente desvantajoso, para o ente ou órgão público a realização do certame.

### 2.2. A DISPENSA DE LICITAÇÃO PREVISTA NO INCISO XIII DO ART. 24 DA LEI N°. 8.666/93



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



3 2.2.1. A específica dispensa de licitação a ser estudada aquela que permite a contratação direta de instituições nacionais sem fins lucrativos, de ilibada reputação e que se destine a uma das finalidades arroladas na lei.

2.2.2. Em primeiro lugar, emerge relevante o valor dado a essas instituições. O legislador, inquestionavelmente, quis lhes dar dignidade especial ao prever que sua contratação, em exceção à regra, pode ser realizada sem licitação prévia. Essa conclusão é, certamente, um importante vetor interpretativo para as situações de contratação dessas entidades mesmo quando for possível a realização de competição.

2.2.3. A licitação, nesses casos, é perfeitamente possível, sendo, contudo, uma **atividade administrativa discricionária** a opção do agente público por licitar ou não nessas situações.

2.2.4. Isso indica que, nas hipóteses de contratação escoradas no inciso XIII do art. 24 da Lei de Licitações, a possibilidade de se licitar não pode ser invocada como argumento a inquinar o procedimento administrativo. **É a natureza da entidade, cuja dignidade especial foi ressaltada pelo legislador - ainda que possível a competição -, que autoriza, licitamente, a que o administrador deixe de instaurar licitação em tais casos.**

2.2.5. Assim se dá porque o legislador, através desse instituto, buscou dotar de concretude e efetividade mandamentos constitucionais como os dos arts. 203 e 218 da CRFB/88, que prescrevem regras sobre a assistência social<sup>1</sup> ou estabelecem a incumbência do Estado na promoção e no

<sup>1</sup> Dentro da qual, para ZYMLER (2006, p. 130) poder-se-ia alocar a tarefa de recuperação social do preso.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



4  
incentivo do desenvolvimento científico, da pesquisa e da capacitação tecnológica. Incentivando instituições que possuam finalidade de atender a esses núcleos de atividade, está a Lei de Licitações, na verdade, andando no sentido de realização das normas constitucionais, o que, à toda evidência, é salutar para a higidez do ordenamento.

2.2.6. Mas não basta que uma instituição que se amolde aos requisitos do dispositivo em tela esteja em processo de contratação pela Administração. Será necessário, sempre, que **o primeiro passo seja a exposição da vantagem da contratação direta**, a ser cabalmente demonstrada pelo agente administrativo responsável.

2.2.7. O caso disciplinado por esse dispositivo é daqueles em que o legislador, examinando as prescrições constitucionais, entendeu ser digno da possibilidade de uma contratação direta, traçando, contudo, exigências para a aplicação do instituto em situações concretas. Vejamos a redação da lei:

Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos

2.2.8. Será fundamental, para avaliar a legalidade dos contratos firmados com base no disposto acima, que cada um dos requisitos aqui traçados sejam examinados com a devida minúcia.

2.2.9. Para fins de exame, dividiremos os requisitos do sobredito dispositivo da seguinte forma: **(a)** a natureza da





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



5  
instituição; (b) a reputação ético-profissional da instituição; (c) a finalidade da instituição e a sua relação com o objeto contratado; (d) o valor da contratação.

2.2.10. Vê-se, de pronto, que os requisitos constantes do elenco *supra* não se limitam ao que prescreve a lei, sendo fruto, também, da prática interpretativa da doutrina e da jurisprudência (especificamente daquela construída pelo Tribunal de Contas da União) a respeito do instituto. Vê-se, também, que, em sua maior parte, tratam-se de exigências de cunho subjetivo, ligadas à instituição que se contratará.

2.2.11. Diante de todo o exposto, nossa conclusão parcial é no sentido de que as "instituições" que podem ser contratadas por dispensa de licitação com base no inciso XIII do art. 24 da Lei nº. 8.666/93 são as **associações** (art. 44, inciso I, Código Civil), as **fundações privadas** (art. 44, inciso III, Código Civil) e as **fundações públicas de direito privado** (art. 44, inciso III, Código Civil c/c art. 5º, inciso IV, Decreto-lei nº. 200/67).

2.2.12. A avaliação da reputação ético-profissional, nessa linha, seguiria duas espécies de análise. Na primeira, avaliam-se o nome, a imagem da instituição, enfim, elementos que comprovem que o potencial contratado goza de boa fama junto à sociedade, não sendo necessário, todavia, que seja profundamente conhecido pela população como um todo.

2.2.13. Na segunda, seriam avaliados os elementos profissionais da entidade, por meio dos quais se deve examinar sua capacidade de executar o objeto contratado.





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



6 Nada, contudo, que aproxime a "inquestionável reputação ético-profissional" do inciso XIII do art. 24 da Lei n°. 8.666/93 da "notória especialização" mencionada no art. 25, inciso II, da mesma lei.

**2.2.14.** Em suma, a reputação ético-profissional, ao invés de "inquestionável", há de ser sólida e comprovada, demonstrando que a instituição a ser contratada tem credibilidade junto à sociedade e ao mercado e que possui competência para executar o objeto do contrato administrativo

**2.2.15.** Um terceiro requisito traçado pela lei é que a instituição a ser contratada deve destinar-se, regimental ou estatutariamente, à pesquisa, ao ensino ou ao desenvolvimento institucional, ou à recuperação social do preso.

**2.2.16.** Mas se a exigência fosse *ipsis verbis* conforme a redação da lei, nada haveria de útil. Bastaria que se tratasse da contratação de associação ou fundação que tivesse em seus estatutos um dos objetos arrolados na lei para que a contratação fosse lícita.

**2.2.17.** Mas se o regramento fosse esse estaria escancarada a porta para que invariáveis abusos fossem cometidos. Em qualquer caso, poder-se-ia contratar tais instituições para executar todo e qualquer objeto de interesse da Administração Pública.

**2.2.18.** É por isso que a doutrina e a jurisprudência têm afirmado a necessidade de vínculo lógico entre a finalidade estatutária ou regimental da instituição e o objeto do contrato administrativo como condição para que a dispensa de licitação seja aplicável. É nesse sentido que as





PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



reiteradas manifestações do Tribunal de Contas da União têm sido prolatadas:

7

1. A contratação direta de instituição brasileira, sem fins lucrativos, dedicada ao ensino, à pesquisa e ao desenvolvimento institucional, com fulcro no inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/93 vem sendo discutida já há alguns anos pelo Tribunal. Desde a Decisão 346/1999 - Plenário, ficou assentado o entendimento do TCU no sentido de que somente é permitida a contratação com dispensa de licitação com fulcro no referido dispositivo quanto houver nexos entre o disposto no inciso XIII, a natureza da instituição e o objeto a ser contratado, além de comprovada razoabilidade de preços.

2. Isto é, não basta que a entidade a ser contratada dedique-se, estatutariamente, ao ensino, à pesquisa ou ao desenvolvimento institucional. É imprescindível que o objeto do contrato seja, também, ensino, pesquisa ou desenvolvimento institucional, sob pena de se conceder privilégio indevido a instituições que, embora sem fins lucrativos, se dedicam a atividades de natureza econômica, o que tornaria o dispositivo da lei inconstitucional, por ferir o princípio da isonomia e os da atividade econômica.<sup>2</sup>

2.2.19. Sistematizando a remansosa jurisprudência, o TCU editou, na Sessão Ordinária de 27/6/2007 (D.O.U. de 29/6/2007) a Súmula nº. 250, cuja redação é a seguinte:

A contratação de instituição sem fins lucrativos, com dispensa de licitação, com fulcro no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93, somente é admitida nas hipóteses em que houver nexos efetivos entre o mencionado dispositivo, a natureza da instituição e o objeto contratado, além de comprovada a compatibilidade com os preços de mercado.

2.2.20. Há que se ressaltar, porém, que, se a previsão estatutária ou regimental das atividades arroladas em lei não é suficiente, de outra sorte é requisito indispensável para a dispensa. Noutras palavras, apenas com a previsão regimental ou estatutária de busca do desenvolvimento institucional, pesquisa, ensino ou recuperação social do

<sup>2</sup> TCU, Acórdão nº. 1614/2003 - Plenário.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



preso não se pode dispensar a licitação, mas sem tal disposição a contratação direta é, sem dúvida, impossível.

8

**2.2.21.** Infere-se, portanto, que será necessário que o objeto contratado tenha relação com a atividade da fundação, o que significa dizer, indelevelmente, que eventual contratação de instituição destinada à pesquisa, v.g., apenas se poderá operar através da dispensa de licitação se o objeto contratado for pesquisa. Assim se passa com todos os quatro objetos arrolados no inciso XIII do art. 24 (pesquisa, ensino, desenvolvimento institucional e recuperação social do preso).

**2.2.22.** A **recuperação social do preso**. Trata-se de hipótese consagrada na lei tendo em vista permitir ao detento que, desenvolvendo atividade laborativa ou qualquer outro meio de reintegração social, possa, por meio do contrato, vir a ter efetiva possibilidade de progresso em sua situação pessoal.

**2.2.23.** O Ministro Zymler (2006, p. 138) trata a questão de forma ímpar. Sua lição é a seguinte:

No que se refere às instituições enquadradas no segundo grupo, a saber, aquelas voltadas à recuperação social do preso, não há falar em complexidade do objeto. O que importará ao deslinde da questão é a forma de execução, que deve, necessariamente, envolver realização de trabalho pelo detento, como forma de qualificá-lo profissionalmente e de assegurar sua recuperação social e posterior inserção no mercado de trabalho. Assim, não haverá empecilho à contratação direta de instituição voltada à recuperação do preso para a fabricação de mesas, confecção de uniformes, instalação elétrica etc.

**2.2.24.** Aqui é o típico caso em que a legislação preocupa-se muito mais com a finalidade da contratação do que com seu *modus operandi* ou qualquer outro afim. A relevância atribuída à contratação é de tal forma importante que a



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



9  
dispensa cabe sem se perquirir se o objeto é complexo, se a licitação seria viável, entre outros. A finalidade de propiciar a reintegração social do preso é alçada à condição de verdadeira *ratio decidendi* absoluta, a qual, uma vez presente, adequando-se a contratação aos demais requisitos previstos em lei, autorizará a utilização da dispensa de licitação.

### 2.3. O VALOR DA CONTRATAÇÃO

2.3.1. Mas não acabam por aqui as exigências para que seja firmada a contratação direta. É que o inciso XIII do art. 24 não esgota por inteiro a regulamentação da matéria, que vai buscar noutras fontes parte de sua feição.

2.3.2. É justamente o caso do **valor da contratação**. Como visto acima, o Tribunal de Contas da União, por meio de sua Súmula nº. 250, consolidou o entendimento segundo o qual, além dos requisitos arrolados 2.3.3. Ora, ao analisarmos sistematicamente a Lei de Licitações veremos que o TCU nada mais fez do que aplicar o inciso III do art. 26 da Lei nº. 8.666/93 diretamente ao caso, sedimentando os requisitos da contratação numa única norma comum.

2.3.4. Contudo, mesmo que a súmula não tivesse sido editada nesses termos, as contratações diretas estariam, ainda assim, vinculada à demonstração de razoabilidade do preço dos serviços contratados, sendo necessária a mensuração de compatibilidade da proposta apresentada com os valores praticados no mercado.

2.3.5. Visualizamos a razoabilidade do preço em dois sentidos. O primeiro emerge claro da Súmula 250 do TCU, referente à **compatibilidade dos preços praticados na**



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



10

**contratação com aqueles existentes no mercado.** O segundo é referente à necessidade de que **os preços ofertados na contratação sejam semelhantes aos preços praticados pelo contratado em suas atividades.**

2.3.6. Quanto ao primeiro ponto, cabe advertir, porém, que exigir que o preço seja compatível com o mercado não significa impedir qualquer discrepância. É lógico que o preço varia de acordo com as condições de contratação e, numa dada dispensa de licitação, podem haver razões suficientes para que o preço de contratação não seja semelhante ao preço de mercado.

2.3.7. É por isso que Jacoby Fernandes (2007, p. 503) posiciona-se no sentido de que "o inciso [XIII do art. 24 da Lei nº. 8.666/93] não exige que o preço seja compatível com o de mercado, aceitando-se a justificativa para o descompasso entre o preço contratado e o praticado no comércio". Prossegue afirmando que "[à]s vezes a vantagem auferida com a contratação direta não está no preço, mas em algum outro fator".

2.3.8. Concordamos com a tese. A aplicação conjugada do inciso III do art. 26 com o inciso XIII do art. 24, mediada pela aplicação da Súmula 250 do TCU, indica que o preço há de ser compatível com o de mercado, mas não pode impor que assim se dê de forma absoluta. Variando o objeto, os encargos, o local de prestação, entre outros, a desconexão é juridicamente aceitável. É essa, a nosso ver, a conclusão adequada quanto ao tema.

2.3.9. No que tange ao segundo aspecto destacado (necessidade de compatibilidade entre o valor da contratação e o preço que o contratado oferta ao mercado)



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



11

sua explicitação é dada por Justen Filho (2004, p. 291/292), que alude à figura do superfaturamento do art. 25, § 2º, Lei nº. 8.666, quando trata da quebra dessa compatibilidade. Entretanto, o mestre paranaense também está atento às condições da contratação, afirmando que essa compatibilidade é imperiosa apenas quando as condições de contratação junto ao Estado são semelhantes às aquelas encontradas no mercado.

**2.3.10.** Noutros termos, havendo mais encargos, diversa quantidade ou especificidade de serviços etc. a contratação poderá fugir aos mesmos parâmetros financeiros comumente observados.

**2.3.11.** De qualquer sorte, **a justificativa do preço exigida pelo inciso III do art. 26 permanece obrigatória.** Também a compatibilidade com os preços de mercado e com os preços ordinários de contratação do particular devem ser observados, sempre verificadas as condições de mitigação aqui expostas.

**2.3.12.** A Lei de licitações, exige a presença de três cotações, não sendo identificada nos autos, uma terceira cotação. Motivo pelo qual, entendemos ser necessário uma terceira proposta para compatibilizar com a exigência legal, mesmo porque, a fabricação de uniformes não é algo singular ou algo do tipo, capaz de não se encontrar o mínimo legal.

### **3. CONCLUSÃO**

Sendo assim, esta Assessoria Jurídica entende que é **hipótese de dispensa de licitação**, todavia, recomenda,



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ  
PALÁCIO MUNICIPAL CAP. NOÉ DE CARVALHO  
ASSESSORIA JURÍDICA



antes de qualquer contratação, para atender aos ditames da Lei 8.666/93, bem como, entendimento jurisprudencial acerca da temática, que:

12 3.1. Se comprove a natureza da Instituição, bem como, seu objetivo por meio indispensável do Estatuto ou Regimento da Instituição, o que não se encontra nos autos do processo; ✓

3.2. Que se comprove a reputação ético-profissional e notória especialização; ✓

3.3. Que sejam apresentadas o mínimo de três propostas, devidamente assinadas, sob pena de serem considerados orçamentos inválidos, sendo assim a proposta apócrifa; ✓

3.4. Que seja apresentada dotação orçamentária; ✓

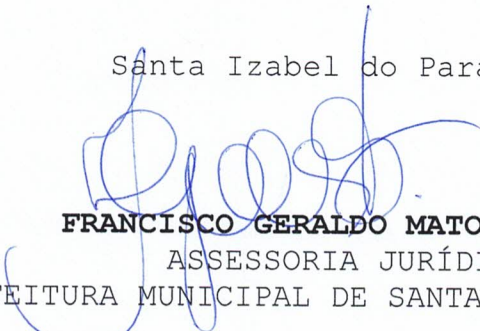
3.5. Que seja autorizada pelo ordenador de Despesa do Município, isto é, o Gestor Municipal;

3.6. Após as referidas indicações, que os autos sejam retornados com a minuta do contrato para análise e parecer desta Assessoria Jurídica.

Este é o parecer.

S.M.J.

Santa Izabel do Pará, 26 de Junho de 2017.

  
**FRANCISCO GERALDO MATOS SANTOS**  
ASSESSORIA JURÍDICA

PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA IZABEL DO PARÁ