



PARECER JURÍDICO

PARECER JURÍDICO

CONSULENTE: A Secretaria de Saúde do Município de Toritama/PE.

CONSULTA: Questiona acerca da possibilidade legal de firmar contrato de programa com o Consórcio Público Intermunicipal do Agreste Pernambucano e Fronteiras-CONIAPE, objetivando a celebração de contrato de programa para implementação de procedimentos de saúde, serviços médicos e gestão consorciada de ações em saúde no Município de Toritama, nos termos do art. 24, inciso XXVI da Lei nº 8.666/93.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI 8.666/93 E POSTERIORES ALTERAÇÕES. CONTRATO DE PROGRAMA – CONSÓRCIO PÚBLICO. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE DISPENSA DE LICITAÇÃO. - INTELIGÊNCIA DO ART. 24, XXVI DA LEI Nº 8.666/93.

O presente parecer jurídico emitido por este Assessor Jurídico tem o intuito de assessorar e esclarecer com maior precisão técnica os demais órgãos da Administração sobre questões de sua alçada. Insta oportunizar que a oportunidade e a conveniência não integram nossa margem de apreciação, posto tratar-se de órgão consultivo com atribuições técnico-jurídicas.

Destarte, emitimos o presente parecer, ressaltando sempre que o exame dos motivos determinantes do ato em análise cabe a Autoridade Superior, para quem devem os autos serem remetidos, com fins de verificar a oportunidade e conveniência.

Ressalte-se que os pareceres emitidos por este Assessor Jurídico são dotados de caráter opinativo, relatando a lei e suas especificações e nada outorgando os atos da autoridade competente, motivo pelo qual serão remetidos os documentos que instruem as consultas formuladas, para chancela.

RELATADOS OS FATOS. PASSO A OPINAR.

Primeiramente, destaco competir a este Consultor Jurídico, nos termos do parágrafo único do artigo 38 da Lei Federal 8.666/93, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente. Tampouco cabe a esta consultoria examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira. **Ademais, destaco que a presente manifestação apresenta natureza meramente opinativa e, por tal motivo, as orientações apresentadas não se tornam vinculantes para**

o gestor público, o qual pode, de forma justificada, adotar orientação contrária ou diversa daquela emanada por esta Consultoria Jurídica.

O Poder Público para exercer suas funções precisa prestar exatas contas à coletividade sobre aquilo que administra, assim sendo, a lei vincula que previamente à contratação de um serviço, obra, compra, dentre outros, deverá ser efetivada uma licitação com finalidade de escolher a melhor oferta para servir a coletividade.

Analisando a contratação em questão, cumpre inicialmente destacar que, a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, impõe como regra o procedimento licitatório, deixando como exceções exclusivamente os casos previstos na legislação específica, senão vejamos:

Art. 37. *Omissis.*

(...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

O inciso acima transcrito foi regulamentado pela Lei Federal nº 8.666/93 (republicada em 06 de julho de 1994, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.883/94), que permite dois tipos de exceção à regra que obriga a realização de certame licitatório. São os casos de dispensa e os de inexigibilidade de licitação.

Dessa forma, consoante o disposto no art. 24, inciso XXVI da Lei 8.666/93, é dispensável a licitação:

Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

XXVI- na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação. (Incluído pela Lei nº 11.107, de 2005).

A Lei Federal 11.107/05, prevê ainda:

Art. 2º Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais.

§ 1º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:

I – firmar convênios, contratos, acordos de qualquer natureza, receber auxílios, contribuições e subvenções sociais ou econômicas de outras entidades e órgãos do governo;

II – nos termos do contrato de consórcio de direito público, promover desapropriações e instituir servidões nos termos de declaração de utilidade ou necessidade pública, ou interesse social, realizada pelo Poder Público; e

III – ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação.

Por sua vez, o Decreto Federal n. 6017/07, prevê que:

Art. 32. O contrato de programa poderá ser celebrado por dispensa de licitação nos termos do art. 24, inciso XXVI, da Lei no 8.666, de 1993.

Parágrafo único. O termo de dispensa de licitação e a minuta de contrato de prestação de serviços deverão ser previamente examinados e aprovados por assessoria jurídica da Administração.

Prevê ainda o supracitado Decreto:

Art. 18. O consórcio público poderá ser contratado por ente consorciado, ou por entidade que integra a administração indireta deste último, sendo dispensada a licitação nos termos do art. 2º, inciso III, da Lei no 11.107, de 2005.

Parágrafo único. O contrato previsto no caput, preferencialmente, deverá ser celebrado sempre quando o consórcio fornecer bens ou prestar serviços para um determinado ente consorciado, de forma a impedir que sejam eles custeados pelos demais.



M

THOMAZ MOURA
ADVOGACIA

Verifica-se, pois, que a lei de diretrizes dos consórcios públicos buscou dar tratamento diferenciado as contratações dos consórcios públicos, inclusive, com a dispensa de licitação, tudo isso com vista a alcançar os objetivos exclusivos do consórcio público.

Com efeito, o artigo 17 da Lei Federal 11.107/05, alterou o artigo 24, XXVI, da Lei nº 8.666/93, dispondo sobre a dispensa de licitação, nos casos de celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade da administração indireta, o que também impõe a devida observância do disposto no art. 26 da lei de licitações.

RESSALTAMOS REITERADAMENTE A NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DE TODOS ESTES REQUISITOS LEGAIS ANTE A PREVISÃO DE PENAS APLICÁVEIS AOS ADMINISTRADORES, PREVISTAS NA LEI DE LICITAÇÕES.

Desta feita, o administrador deve ter muita cautela ao dispensar uma licitação, tendo em vista que o agente público será punido não somente quando contratar diretamente sem amparo na previsão legal (artigos 24 e 25 da Lei n.º 8.666/93), mas também quando deixar de observar as formalidades exigíveis para os processos de inexigibilidade de licitação (art. 26).

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, deverão ser comunicados dentro de três dias à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos.

Parágrafo Único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

- I - *omissis*
- II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
- III - justificativa do preço;
- IV - *omissis*

Não obstante o acima consignado, impende salientar que a responsabilidade pelos preços indicados, é da Administração, não competindo a este Assessor Jurídico imiscuir-se em questões que escapam à apreciação estritamente jurídica do ato.

Sobretudo, convém mencionar que todos os levantamentos acima mencionados deverão ser direcionados para a Coordenadoria de Licitação, com fito de formalização do Processo Administrativo, tendo



em vista o disposto no Decreto Municipal nº028/2020, que organiza e disciplina os procedimentos de compras e contratações públicas no âmbito do Poder Executivo Municipal e dá outras providências, vejamos:

Art. 3º. A Coordenadoria de Licitação do Município de Toritama, conforme art. 58 da Lei Complementar Municipal 02/2017, instituída no âmbito da Secretaria de Planejamento e Gestão, tem por atribuições processar as licitações, as dispensas, as inexigibilidades, as adesões a as atas de registro de preços, bem como os processos de credenciamento.

§ 2º Nas dispensas, inexigibilidades e adesões a atas de registro de preços, a Coordenadoria de Licitação apenas formalizará o processo (capa, número, numeração), não se manifestando nos autos, salvo em caso de atos de mera comunicação.

Ressalta-se, que a responsabilidade pelos atos administrativos é de competência da Unidade Gestora Contratante, atribuindo a Coordenadoria de Licitação, apenas o arquivamento dos autos e numeração de Processo Administrativo.

Destarte, ante o que foi amplamente exposto, sob o pálio do artigo 24, inciso XXVI e 26, da Lei Federal nº 8.666/93 e suas alterações posteriores, norma que rege a matéria em apreço, deve ser dispensada, desde que o contrato a ser celebrado seja fiel a todas as condições preestabelecidas no que foi exposto, formalizado com observância aos rigores da lei e aos cuidados da Comissão Permanente de Licitação, órgão incumbido do procedimento, que deverá juntar aos autos os documentos ensejadores da conduta vinculada no art. 24, inciso XXVI, bem como em obediência ao preceito inserto no artigo 26 da Lei nº 8.666/93 e obedecer aos procedimentos formais previstos na lei específica para formalização do processo. Seja o presente remetido para o Excelentíssimo Senhor Gestor, para análise e decisão final.

É o Parecer, salvo melhor juízo.

Toritama/PE, terça-feira, 11 de abril de 2023.

THOMAZ DIEGO DE MESQUITA MOURA
ADVOGADO | OAB/PE Nº 37.827


PAULO GONÇALVES DE ANDRADE
ADVOGADO | OAB/PE Nº 46.362