



## PARECER JURÍDICO

Proc. nº 3701/2023

**Requerente: SEMAS – Secretaria Municipal de Assistência Social.**

**ASSUNTO:** Dispensa de Licitação para Contratação de serviços técnicos especializados para realização das revisões obrigatórias em veículos do Município de Atílio Vivacqua.

**EMENTA:** Direito administrativo. Dispensa de Licitação para Contratação de serviços técnicos especializados para realização das revisões obrigatórias em veículos do Município de Londrina. Presença dos requisitos do art. 24, XVII da Lei nº 8.666/93.

### I. DOS FATOS

A Secretaria solicitou orientação desta Procuradoria quanto à possibilidade de Dispensa de Licitação para Contratação de serviços técnicos especializados para realização das revisões obrigatórias, com fundamento no art. 24, inc. XVII, da Lei nº 8.666/1993.

**1. ÓRGÃO SOLICITANTE:** SECRETARIA MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - SEMAS

**2. OBJETO:** Contratação de serviços técnicos especializados para realização das revisões obrigatórias de veículo JEEP RENEGADE FLEX SPORT 1.8 16V da Secretaria Municipal de Assistência Social incluindo peças e mão de obra.

**3. SOLICITAÇÃO:** 25/05/2023.

**4. JUSTIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO:** A Secretaria demandante justifica a contratação no documento de fl. 03, ressaltando a necessidade de preservação da garantia do veículo.

**5. PRAZO DE EXECUÇÃO:** O Prazo de execução será de 1 (um) dia útil perante agendamento prévio, contado(s) da data do recebimento, pela empresa, do empenho ou ordem de serviço;

**6. FORMA DA CONTRATAÇÃO:** DISPENSA de licitação, conforme previsto no Inciso XVII, do art. 24, Lei Federal nº 8.666/93.



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

**FUNDAMENTAÇÃO LEGAL:** Segundo o dispositivo legal mencionado, a lei n.º 8.666/1993 dispõe:

Art. 24. É dispensável a licitação:

**XVII** - para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia; para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez;

**8. JUSTIFICATIVAS DO ENQUADRAMENTO LEGAL, DA ESCOLHA DO FORNECEDOR E DO PREÇO:** A Secretaria demandante não justificou a contratação direta, a escolha do fornecedor e de preço.

**9. CONTRATADA:** V.M COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA.

**10. VALOR TOTAL:** R\$ 2.364,23 ( dois mil trezentos e sessenta e quatro reais e vinte e três centavos).

**11. CONDIÇÕES DE PAGAMENTO:** Em até 15 (quinze) dias úteis após recebimento definitivo dos serviços.

**12. DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA:** Não consta nos autos.

Foram anexados ao processo os seguintes documentos, entre outros:

- OF. SEMAS/AV N. 137/2023 (fl.02);
- OFCONSTAVES N. 050/2023(fl. 03);
- Orçamento interno (fls.04/05);
- Requisição de obras (fl.09);
- Requisição de serviços (fl. 10);
- Mapa comparativo (fls.11/12);
- Certidão negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida pública ativa da união (fl. 13);
- Cadastro de pessoa jurídica (fl. 14);
- Certidão negativa de débitos trabalhistas (fl.15);
- Certificado de Regularidade do FGTS – CRF.

## **II. DA ANÁLISE**



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

Destaco que a presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada no controle interno da legalidade administrativa dos atos a serem praticados. Neste passo, a função desta Gerência de Serviços Públicos é apontar possíveis riscos do ponto de vista jurídico e recomendar providências, para salvaguardar a autoridade assessorada, a quem compete avaliar a real dimensão do risco e a necessidade de se adotar ou não a precaução recomendada. Saliento que o exame dos autos se restringe aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, os de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos. De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido determinadas pelo setor competente do órgão, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público. Finalmente, é nosso dever salientar que determinadas observações são feitas sem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da própria autoridade assessorada a quem incumbe, dentro da margem de discricionariedade que lhe é conferida pela lei, avaliar e acatar, ou não, tais ponderações.

Ultrapassadas as premissas supra, no caso em exame, o administrador tem duas opções: a) dispensar a aquisição direta junto ao fornecedor original e, conseqüentemente, renunciar à garantia técnica oferecida; ou b) dispensar o procedimento licitatório e se ater ao preço cobrado pelo fabricante original da peça, mantendo a garantia técnica.

Sobre a contratação direta para manutenção de garantia, o art. 24, inc. XVII da Lei de Licitações e Contratos, estabelece que é dispensável a licitação:

*XVII – para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia;*

De acordo com a Lei nº 8.666/93, a licitação poderá ser dispensada para a AQUISIÇÃO de componentes ou peças, nacionais ou estrangeiras, necessárias à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, diretamente do fornecedor do bem, desde que isto seja indispensável para a vigência da garantia.

A respeito, MARÇAL JUSTEN FILHO ensina:

No caso do inc. XVII, a Administração Pública efetiva a compra direta de componentes ou peças de procedência nacional ou estrangeira, vinculados a equipamentos anteriormente adquiridos. São operações acessórias, não só no sentido de os objetos adquiridos não terem utilidade autônoma como também no de que está pressuposto um contrato anterior. Mas as contratações diretas apenas estarão autorizadas quando



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

forem condição imposta pelo fornecedor para manter a garantia ao equipamento anteriormente fornecido. Essa exigência; obviamente, somente poderá ser respeitada quando expressamente constante da proposta originariamente formulada pelo fornecedor, por ocasião da aquisição do equipamento principal. – destacamos.

Neste caso, a Administração não poderá adquirir peça ou o componente indispensável à manutenção de um equipamento de outro fornecedor porque o fabricante recusa a garantia se o equipamento receber peça ou componente diverso do original. Logo, o interesse da Administração é a vinculação da responsabilidade do fabricante pelo correto funcionamento do objeto.

É o que preleciona Jessé Torres Pereira Junior:

*Não há margem para que a Administração pudesse preferir licitar (como é inerente às hipóteses de dispensabilidade), porquanto a substituição dos elementos originais por outros quaisquer exonera o fabricante de responder pela integridade do equipamento e sujeita a Administração ao risco de novos gastos ou até ao de ver a máquina inutilizada. A falta de alternativa inviabiliza a competição e torna compulsória a aquisição direta, sob pena de prejuízos para a Administração e o serviço público. Logo, correto seria enquadrar-se a hipótese como de inexigibilidade, como aliás, sempre foi tratada. A preferência da lei não seria de todo desprovida de senso se se supusesse caso em que a Administração abrisse mão da garantia do fabricante, convencida de que o equipamento funcionaria a contento mesmo com peça ou componentes diversos dos originais e de melhor preço. Tal possibilidade, contudo, reforça a tese de que à Administração impõe-se a aquisição direta ao fabricante se a realização da licitação, afastando a garantia, comprometer a manutenção do equipamento. – destaques nossos*

Ou seja, haverá ocorrência de dispensa na hipótese de aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira junto ao fornecedor original dos equipamentos, desde que: no período coberto pela garantia; e a condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia.

No presente caso, trata-se de contratação destinada à manutenção de veículo da marca Jeep, de propriedade da Prefeitura Municipal de Atílio Vivacqua, lotado na Secretaria Municipal de Assistência Social incluindo peças e mão de obra. Neste passo, a solicitante justificou a necessidade da mencionada contratação direta, informando que: *A necessidade da revisão obrigatória de veículo JEEP RENEGADE que estão lotados Na Secretaria de Assistência social, para cobertura do período de garantia de acordo com o manual do fabricante para garantir os serviços prestados pelos Conselhos Tutelares onde só é possível obtendo veículos em perfeitas condições de uso.*

*Quanto ao fornecedor, registro que não detenho conhecimento técnico sobre outros prestadores que possam executar o objeto. Portanto, valho-me da*



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

*afirmação da consulente no sentido de que* O estudo de inviabilidade de competição repousa numa premissa fundamental; a de que é inviável a competição, porque só um agente é capaz de realizá-la nos termos pretendidos, uma vez que a aquisição através de outros detentores de compatibilidade torna-se impossível devido a sua representatividade ser exclusiva e de nada adiantaria a utilização de peças ou acessórios que não seja do fabricante, para que se possa garantir vida útil do Veículo sem que venha acarretar prejuízos ao erário Municipal.

Dessa forma, encontram-se cumpridos os requisitos do art. 24, inc. XVII, da Lei nº 8.666/93, no sentido de que há cobertura pela garantia técnica, bem como, a condição de exclusividade do prestador de serviços é indispensável para a vigência da garantia.

Sem embargo, no Ofício 84/2023, o Conselho Tutelar do Município informa que a empresa V.M COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, esta com a Certidão Fiscal Estadual vencida, impossibilitando o processo de empenho e liberação de Ordem de Serviço, solicitando orientação sobre a possibilidade de contratação neste caso, no intuito de não preferir a garantia do veículo.

Pois bem. É inegável que as contratações realizadas pela Administração (mediante licitação ou contratação direta), como regra, devem ser precedidas pela esmerada análise da regularidade fiscal do sujeito que com ela deseja contratar. Indivíduos com pendências perante o fisco, a princípio, não possuem a idoneidade necessária para firmar negócios jurídicos com o Poder Público e, portanto, não podem ser contratados por este último.

Portanto, no universo das contratações envolvendo órgãos e entidades da Administração Pública, a regra é que a formação de ajuste junto a particulares está vinculada à comprovação de que eles preenchem os requisitos previstos no art. 29, da Lei de Licitações.

Sabido é também, que o contratado tem obrigação contratual, prevista expressamente na lei de licitações, de manter as condições de habilitação.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação. Desta forma pode-se concluir que a exigência de apresentação das certidões de regularidade fiscal e trabalhista é lícita à Administração, não só à época do pagamento, mas, a qualquer tempo, enquanto perdurar a vigência do contrato, posto que, é obrigação do contratado que mantenha todas as suas condições de habilitação.

Entretanto, existem posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários que defendem que essa regra pode excepcionalmente ser afastada nos casos em



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

que o objeto apto a satisfazer a necessidade da Administração depende dessa contratação, como, por exemplo, quando a situação é emergencial, ou quando o objeto é comercializado em regime de monopólio. Neste sentido, cabe transcrever a lição do professor Marçal Justen Filho sobre o tema “afastamento de requisitos de habilitação” :

9.10.2) A contratação emergencial e o afastamento de requisitos de habilitação

“O TCU já decidiu que, como regra, a contratação emergencial não deverá fazer-se com sujeito que não preencha os requisitos de habilitação no tocante, pelo menos, à seguridade social.

No entanto, essa orientação tem de ser adotada em termos, especialmente quando for potencialmente configurável uma **hipótese de ausência de alternativa para a Administração (o que conduziria à configuração inclusive da inexigibilidade de licitação)**. Se a satisfação das necessidades coletivas exigir a execução de uma certa prestação, **existindo um único sujeito em condições de desempenhar a atividade, deverá promover-se a referida contratação ainda que o contratado se encontre em situação irregular**. Não se contraponha que a Constituição veda, no art. 195, § 3.º, a contratação pela Administração Pública de sujeitos em situação irregular em face da seguridade social.

Essa determinação deve ser interpretada de modo subordinado à determinação de que incumbe à Nação e ao Estado assegurar a dignidade das pessoas. A irregularidade perante a seguridade social deverá ser considerada como secundária quando a contratação daquele sujeito for indispensável para o Estado satisfazer seus deveres fundamentais. A ponderação de valores e de princípios conduz à inquestionável preponderância da dignidade humana sobre os direitos de crédito da seguridade social. (grifamos)”

Transcrevem-se, também, entendimentos do TCU:

“As exigências constantes dos arts. 24, IV; e 26, da Lei 8.666/1993, têm por objetivo, além de garantir a boa execução do contrato a ser firmado sem licitação, proteger a Administração Pública da ação de maus gestores que, por negligência ou mesmo por má-fé, podem-se aproveitar de situações em que o certame licitatório é dispensável para auferir vantagens para si ou para outrem, em detrimento do erário.

Essas exigências, entretanto, **não podem comprometer o objetivo maior do instituto da dispensa, que é, em última análise, o interesse público. Assim, as exigências de habilitação e mesmo as de regularidade para com a seguridade social** (Decisão 705/94-TCU-Plenário, in Ata 54/94, publicada no DOU de 06.12.94) **podem não se mostrarem viáveis, devendo essa situação ser devidamente justificada**” (Decisão 627/1999, Plenário, rel. Min. Marcos Vilaça). ...



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

As exigências de habilitação não podem ultrapassar os limites da razoabilidade e estabelecer cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para o cumprimento do objeto licitado. Todas as exigências de habilitação em licitações **estão subordinadas, dentre outros, aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade** (Tribunal de Contas da União. Licitações e Contratos - Orientações Básicas. 3.<sup>a</sup> edição. Págs. 116/117).

... voto

13. Com efeito, entendi necessário ao exame da matéria trazer essas considerações para permitir uma reflexão acerca da ponderação dos princípios que devem ser observados nos atos do administrador público. Por certo aqueles insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal são de observância obrigatória: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Quanto a outros, verifico ser de capital importância para o caso que se **examina destacar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, haja vista que não se pode pretender inviabilizar a gestão de nenhum órgão ou entidade públicos.**

14. As contratações tratadas neste recurso são de pequena monta e, regra geral, referem-se a situações urgentes ou imprevistas, além de envolverem objetos de extrema simplicidade. Criar exigências para esse tipo de contratação significa, a meu ver, **afrontar os princípios da eficiência e da proporcionalidade**. Impor ao gestor que cumpra, nesses casos, **fases preliminares de verificação de habilitação acrescenta pesado ônus ao interesse público, tanto de satisfação de objeto, quanto financeiro, que não encontram justificativas na exata compreensão dos dispositivos constitucionais e legais mencionados. Diante de eventuais obstáculos, que, na verdade, não têm qualquer relevância perante o diminuto objeto que se pretende ver satisfeito, os diversos interesses devem ser sopesados para, em nome dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, assegurar a satisfação do interesse essencial que deve ser suprido, no caso, o público.** (ACÓRDÃO 2616/2008 - PLENÁRIO, Relator UBIRATAN AGUIAR, Processo 004.138/2004-4) – destacamos todos os precedentes

De outra parte, constatar a necessidade de adquirir objeto comercializado em regime de monopólio equivale a reconhecer que a não contratação do único indivíduo que o oferta no mercado deixará o problema da Administração Pública sem solução, situação que pode gerar um sem número de contratemplos.

Imagine-se hipótese onde determinado órgão constata que a concessionária dos serviços de água e saneamento básico do estado onde ele se situa possui pendências perante a Fazenda. É preciso ter a clareza de que obstar a contratação daquela empresa em virtude de sua comprovada irregularidade fiscal, em última análise, implicará na indisponibilidade de água potável e de saneamento básico no órgão anteriormente mencionado, o que é inviável.



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

O Tribunal de Contas da União já analisou situações análogas a essa (Decisão nº 431/97 – Plenário e Acórdão nº 1.402/2008 – Plenário), tendo admitido, com base no princípio da indisponibilidade do interesse público, **a possibilidade excepcional de contratação de empresa não detentora de regularidade fiscal, dado o monopólio por ela exercido sobre a atividade apta a satisfazer a necessidade do Poder Público.**

Situações como essa devem obviamente ser encaradas como exceções, e demandarão exaustiva motivação da contratação por parte da Administração, além de um esforço junto a empresa no sentido de demandar sua regularização perante o fisco. **Todavia, a formalização do contrato, entendemos, poderia ocorrer já que, medida diversa, potencialmente ocasionaria maiores prejuízos ao Poder Público.**

Como se observa, a questão concreta em análise se equivale às acima citadas, como exceção à regra de impossibilidade de contratação com empresa que possui pendências perante a Fazenda, se revolve pela aplicação do princípio da proporcionalidade, ou seja, quando o prejuízo à Administração pela não contratação supera a legalidade estrita pela ausência de regularidade fiscal.

Assim, quanto aos princípios pode-se dizer que conferem fundamento às regras que compõem o sistema jurídico. É inadequada a interpretação da regra que dela derivar contradição com os princípios.

Equivoca-se o administrador que imagina dever obediência somente às leis. A lei, apenas, faz parte do ordenamento jurídico. Os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e o da eficiência são de obediência obrigatória pela Administração Pública por força do artigo 37 da Constituição Federal. São princípios constitucionais expressos sendo que o dispositivo constitucional é taxativo e auto-aplicável, pois que não existe condição de expedição de lei infraconstitucional para a aplicação.

A Constituição Federal elevou à categoria de princípio constitucional a moralidade administrativa, pressuposto de validade de toda a atuação estatal, informante dos demais princípios irmãos constantes do artigo 37, e matriz de outros princípios secundários ou elementares decorrentes da moralidade, como a razoabilidade e proporcionalidade.

Desta forma, dado o contexto fático em que se faz necessária a contratação como forma de evitar a perda de garantia do veículo pelo fabricante, em prejuízo à Administração, a necessidade premente da contratação, e o valor diminuto da mesma, entendemos ser viável a contratação pretendida com a empresa V.M COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, ainda que esteja com a Certidão Fiscal Estadual vencida.

Todavia, cabe recomendar o seguinte:

- i) **Deve ser certificado a impossibilidade prática de contratação de outra concessionária do fabricante em local mais distante, sem prejuízo ao Município.**



MUNICÍPIO DE  
**ATÍLIO VIVACQUA**

- ii) Tendo em vista que se trata de medida excepcional e para esta aquisição, deve-se diligenciar junto à empresa V.M COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA para obter a referida certidão e juntar aos autos, até mesmo para fins de eventual e futura necessidade da Administração;

Por fim, cabe destacarmos que em precedente recente, noticiado no Boletim de Jurisprudência do TCU nº 324, extrai-se o seguinte:

**Acórdão 2185/2020 Plenário** (Representação, Relator Ministro Raimundo Carreiro). Licitação. Habilitação de licitante. Exigência. Regularidade fiscal. **O art. 29 da Lei nº 8.666/93 não exige prova da regularidade fiscal perante a fazenda municipal quando a licitação é realizada por órgão federal e com recursos da União.**

### **III. DA CONCLUSÃO**

No pressuposto de que a contratação da empresa V.M COMERCIO DE AUTOMOVEIS LTDA, entendemos que é possível a contratação direta, no caso em análise, nos termos do art. 24, inc. XVII, da Lei nº 8.666/93.

Ressaltamos que a presente análise restringe-se aos aspectos formais, com base nas informações prestadas pelo órgão consultante e documentos anexos, cabendo à autoridade competente decidir sobre a celebração da contratação, no exercício da sua discricionariedade, justificar a escolha do fornecedor e os valores dos materiais a serem adquiridos, como determina o art. 26 da Lei nº 8.666/93.

Atílio Vivacqua/ES 01 de agosto de 2023.

  
**Felipe Buffa Souza Pinto**  
Assessor Jurídico do Município – Decreto nº 046/2020  
OAB ES 10.493