



ESTADO DO MARANHÃO
PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA
CNPJ: 06.138.366/0001-08



DESPACHO

À Controladoria Geral do Município de Presidente Dutra - MA
Prefeitura Municipal de Presidente Dutra - MA

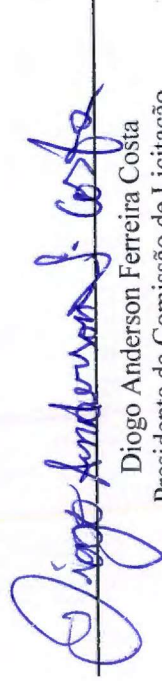
Assunto: Solicitação de parecer do Controle

Senhor Procurador,

Estamos encaminhando em anexo os autos do Processo Administrativo nº 230213.002/2023, referente à Inexigibilidade de Licitação nº 006/2023, tendo como objeto a Contratação de serviços advocatícios para que patrocine demanda judicial visando à recuperação dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, para a devida aprovação deste setor.

Sendo o que dispomos para o momento reiteramos nossos mais sinceros votos de estima e consideração.

Presidente Dutra/MA, 02 de março de 2023.



Diogo Anderson Ferreira Costa
Presidente da Comissão de Licitação
Decreto Nº 0182/2022



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Parecer de Contratação n.º 036/2023

Processo de Inexigibilidade de Licitação: 006/2023.

Assunto: Contratação de serviços advocatícios para que patrocine demanda judicial visando à recuperação dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB.

No cumprimento das atribuições estabelecidas nos **Art. 31 e 74 da Constituição Federal, no Decreto Municipal n.º 045/2021¹** e demais normas que regulam as atribuições do Sistema de Controle Interno do Município de Presidente Dutra, referentes ao exercício do controle prévio e concomitante dos atos de gestão e, visando orientar o Administrador Público, expedimos, a seguir, nossas considerações.

I – DOS FATOS

Foi solicitado ao Setor de Controle Interno, encaminhado pela Comissão Permanente de Licitação, solicitando a análise e parecer opinativo, referente à Contratação de serviços advocatícios para que patrocine demanda judicial visando à recuperação dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB.

Em justificativa, a CPL destaca o art. 74, inciso III, “e”, da Lei n.º 14.133/2021, onde elenca sobre a possibilidade de contratação desse objeto mediante inexigibilidade de licitação. Ademais, a formalização do processo de contratação reside, outrossim, no art. 72 do mesmo novel.

Fora apresentado documento do setor contábil desta municipalidade dispondo sobre a existência de recursos destinados a este tipo de contratação.

Considerando os aspectos jurídicos que lastreiam esse processo, assim como, a análise por parte da Procuradoria do Município em seu parecer jurídico, se faz

¹Dispõe sobre o tramite do processo de realização de despesa no âmbito do Município de Presidente Dutra/MA; Regulamente a rotina do Controle Interno a ser exercido pela Controladoria Geral do Municípios e dá outras providências.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

prudente a análise do valor a ser adquirido o produto e documentação da empresa ora contratada.

É o relatório.

DA FUNDAMENTAÇÃO

A licitação, como se sabe, corresponde ao processo administrativo voltado à seleção da proposta mais vantajosa para a contratação desejada pela Administração Pública e necessária ao atendimento do interesse coletivo.

As normas gerais acerca da licitação e contratos administrativos estão contidas na Lei n.º 14.133/2021, bem como na Constituição Federal que consagra princípios e regras fundamentais acerca da organização do Estado. A licitação é regida por princípios gerais que interessam a toda a atividade administrativa, como os mencionados pelo art. 37, *caput*, da Constituição Federal, quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Contudo, existem alguns princípios específicos que acentuam as peculiaridades do procedimento licitatório, em especial, do formalismo, da competitividade, do julgamento objetivo, da vinculação ao instrumento convocatório, do sigilo das propostas, da isonomia, da adjudicação compulsória, dentre outros contidos no art. 5º da Lei n.º 14.133/2021.

A Constituição Federal estabelece como regra a obrigatoriedade de licitação para obras, compras, serviços e alienações da Administração Pública, conforme disposto no inciso XXI, do art. 37, do texto constitucional:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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





PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

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.

Entretanto, algumas situações em que são previamente estabelecidas na legislação, a regra de licitar cede espaço ao princípio da economicidade ou outras razões que revelem nítido interesse público em casos em que a licitação é dispensada ou considerada inexigível.

De acordo com Jorge Ulisses Jacoby Fernandes² isso ocorre, pois, “o princípio constitucional da licitação, como todas as regras de Direito, não tem valor absoluto, devendo ser coordenado com os outros princípios do mundo jurídico”.

A chamada “licitação dispensável” verifica-se em situações em que, embora teoricamente seja inviável a competição entre particulares, o procedimento licitatório afigura-se inconveniente ao interesse público, pois em determinados casos especiais, previstas em lei, que facultam a não realização da licitação pelo administrador, que em princípio era imprescindível.

Anote-se que o art. 74, da Lei nº 14.133/2021, traz um rol de hipóteses possui natureza taxativa. Para configuração da inexigibilidade basta, portanto, que esteja suficientemente caracterizada a inviabilidade de competição.

Conforme §2º, do art. 74, da Lei nº 14.133/2021, a considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato. A comprovação deverá ser feita, no que couber, através de prova de desempenho anterior (atestados), publicações, estudos, trabalhos já realizados, organização, relação de

² FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Contratação Direta sem Licitação**. 5ª ed, Brasília Jurídica, 2004, p. 178.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

equipamentos e aparelhamento técnico, relação dos profissionais integrantes da equipe técnica, etc.

No que diz respeito à justificativa do preço, em conformidade com o art. 23 da Lei nº 14.133/2021, cumpre observar que os atos que antecedem qualquer hipótese de contratação direta não recebem um tratamento diferenciado, nem simplificador, daqueles que precedem a contratação mediante o procedimento licitatório. O agente público está obrigado a seguir um procedimento administrativo destinado a assegurar a prevalência dos princípios jurídicos fundamentais aplicáveis a toda contratação pública. Permanece o dever de buscar e concretizar a melhor contratação possível.

O Superior Tribunal de Justiça – STJ elaborou um Manual de Orientação³ acerca da Pesquisa de Preços, a partir da vigência da Lei Federal nº 14.133/2021, onde estabelece alguns passos a serem adotados pela Administração quando da verificação do preço a ser contratado, quais sejam:

- I. Defina, de acordo com o que foi estipulado nas especificações do termo de referência ou do projeto básico, os critérios de fornecimento do produto ou da prestação do serviço, de forma a prever condições específicas que possam impactar no valor da contratação, como, por exemplo, prazo, local de entrega, quantidade, frete, garantia;
- II. Elabore planilhas que expressem a composição de todos os custos unitários dos bens ou serviços a serem contratados;
- III. Faça uso de ferramentas tecnológicas que facilitem a realização de pesquisas nos sites oficiais de compras governamentais (Painel de Preços, disponível em <https://paineldeprecos.planejamento.gov.br/>;
- IV. Junte aos autos a comprovação da realização da pesquisa no Painel de Preços independentemente de êxito;
- V. Obtenha, junto aos demais órgãos da administração, contratos similares, atas de registro de preços, em execução ou concluídos no período de 1(um) ano anterior à divulgação do instrumento convocatório;
- VI. Verifique no próprio órgão a existência de contratos similares, vigentes ou concluídos no prazo de 1 (um) ano que antecede a divulgação do instrumento convocatório;
- VII. Junte aos autos a comprovação da solicitação dos contratos similares firmados com o próprio órgão ou com outros órgãos da Administração Pública.

³ Superior Tribunal de Justiça. Manual de Orientação Pesquisa de Preços. 4ª ed. Agosto de 2021. Lei nº 14.133/2021



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

A Lei n. 14.133/2021 faz remissões à estimativa de custos como baliza procedimental necessária nas licitações públicas. Ademais, o inciso VI do parágrafo 1º do artigo 18 da referida lei determina que o estudo técnico preliminar deverá conter “estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação”.

Logo, é necessário que o órgão licitante realize estimativa orçamentária prévia que permita verificar se os preços propostos são realizáveis, exequíveis ou compatíveis com os preços dos insumos e salários praticados pelo mercado.

Ademais, o art. 23 da NLLC, dispõe que o valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

Por outro lado, não é desconhecido que por diversas vezes a pesquisa de preços é inviável ou mesmo torna-se muito morosa, haja vista o reiterado desinteresse das empresas em elaborar propostas sem qualquer garantia de contratação. Nesses casos, a atividade administrativa não deve ficar à mercê de circunstâncias de mercado, retardando uma contratação direta e até causando eventuais prejuízos ao órgão, por dificuldades na pesquisa de preços.

Na hipótese de ocorrer essa situação, recomenda-se, portanto, que o setor responsável pela pesquisa de preços demonstre as dificuldades encontradas na prática, como forma de justificar, por exemplo, a não obtenção do mínimo de três propostas.

Na jurisprudência do TCU, é possível identificar a preocupação do Tribunal em relação a fatores externos que podem prejudicar a correta e célere instrução de um processo de contratação. Diante de eventuais dificuldades na pesquisa de preços, basta o gestor comprovar a existência dessas limitações, evitando assim que o processo de contratação se arraste no tempo (acórdão n.º 2.203/2005 1ª Câmara).



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Por fim, insta esclarecer que no julgamento da ADPF nº 528⁴, os Ministros do Supremo Tribunal Federal – STF admitiram a contratação *ad exitum* para demandas recuperativas dos créditos do FUNDEF/FUNDEB, bem como, também, que a fixação do percentual e/ou valor fixo sobre os montantes efetivamente recuperados ou auferidos deve ser estipulada pelas partes de forma clara e objetiva, não se permitindo antecipação de valores de honorários – especialmente pelo ajuizamento de ação ou obtenção de tutela provisória – e, que os honorários pretendidos estão dentro do valor de mercado e devidamente comprovado por meio de extratos de publicação e contratos firmados com entes públicos, sindicatos patronais e empresas privadas em vários locais do Brasil.

Ademais, encontra-se o processo instruído, com a apresentação de todos os documentos necessários, de forma que não restam dúvidas quanto a licitude do processo de contratação direta.

Nesse sentido, elenca-se a:

4 EMENTA: DIREITO À EDUCAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDEF/FUNDEB. COMO VERBAS DE NATUREZA EXTRAORDINÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DO AFASTAMENTO DA SUBVINCULAÇÃO QUE DETERMINA A APLICAÇÃO DE 60% DOS RECURSOS ANUAIS TOTAIS DOS FUNDOS AO PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO DOS PROFISSIONAIS DO MAGISTÉRIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. IMPOSSIBILIDADE DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS COM RECURSOS DO FUNDEF/FUNDEB. CARACTERIZAÇÃO DE DESVIO DE VERBAS CONSTITUCIONALMENTE VINCULADAS À EDUCAÇÃO. PRECEDENTES. CONSTITUCIONALIDADE DO ACÓRDÃO 1.824/2017 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. INCIDÊNCIA DA EC 114/2021. IMPROCEDÊNCIA. 1. A orientação do TCU que afasta a incidência da regra do art. 22 da Lei 11.494/2007 aos recursos de complementação do FUNDEB pagos por meio de precatórios encontra-se em conformidade com os preceitos constitucionais que visam a resguardar o direito à educação e a valorização dos profissionais da educação básica. 2. O caráter extraordinário da complementação dessa verba justifica o afastamento da subvinculação, pois a aplicação do art. 60, XII, do ADCT, c/c art. 22 da Lei 11.494/2007, implicaria em pontual e insustentável aumento salarial dos professores do ensino básico, que, em razão da regra de irreduzibilidade salarial, teria como efeito pressionar o orçamento público municipal nos períodos subsequentes – sem o respectivo aporte de novas receitas derivadas de inexistentes precatórios –, acarretando o investimento em salários além do patamar previsto constitucionalmente, em prejuízo de outras ações de ensino a serem financiadas com os mesmos recursos. 3. É inconstitucional o pagamento de honorários advocatícios contratuais com recursos alocados no FUNDEF/FUNDEB, que devem ser utilizados exclusivamente em ações de desenvolvimento e manutenção do ensino. Precedentes. 4. A vinculação constitucional em questão não se aplica aos encargos moratórios que podem servir ao pagamento de honorários advocatícios contratuais devidamente ajustados, pois conforme decidido por essa CORTE, “os juros de mora legais têm natureza jurídica autônoma em relação à natureza jurídica da verba em atraso” (RE 855091-RG, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 15/3/2021, DJe de 8/4/2021). 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental julgada IMPROCEDENTE.

Endereço: Avenida Adir Leda, s/n, Bairro Tarumã,

Centro Administrativo Ciro Evangelista – Presidente Dutra/MA. CEP: 65760 - 000

Site: <https://presidentedutra.ma.gov.br/>



PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Relação de Documentos juntados/análise de documentação:

- a) Capa do Processo;
- b) Solicitação de abertura de processo assinada pelo Secretário Municipal de Administração e finanças para o Assessor Executivo – Ordenador;
- c) Informação de crédito orçamentário solicitada pelo Secretário Municipal de Administração e finanças para o Contador Municipal;
- d) Dotação orçamentária informada e disponibilizada para a contratação;
- e) Ofício nº 004/2023 destinado à empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS, solicitando documentos de habilitação e proposta de preço;
- f) Documentos de formalização de demanda encaminhados pela empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS e juntados aos autos do processo, tais como: diversos Acórdãos do STJ na matéria do FUNDEB; Atestados de Capacidade Técnica sobre recuperação das verbas do FUNDEB; diversos acompanhamentos processuais sobre recuperação das verbas do FUNDEB; diversas decisões acerca da matéria;
- g) Documentos habilitatórios da empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS;
- h) Autorização para realização da despesa;
- i) Despacho da Autoridade Ordenadora de Despesas;
- j) Atuação do processo;
- k) Portaria nomeando a equipe da Comissão Permanente de Licitação – CPL;
- l) Justificativa da Contratação e Fundamentação Legal;
- m) Minuta do Contrato;
- n) Parecer Jurídico;

DO PARECER

Destarte, verificado o atendimento aos preceitos legais que regem a matéria, acompanhamos o entendimento exarado pela Procuradoria Geral do Município, por meio de seu parecer e opinamos **FAVORAVELMENTE** decretação da inexigibilidade de licitação na Contratação de serviços advocatícios para que patrocine demanda judicial visando à recuperação dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB, com a Empresa **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS**, inscrita no CNPJ sob o nº. 35.542.612/0001-90, em conformidade com o artigo 74, inciso III, “e”, da Lei nº 14.133/2021.



**PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE DUTRA – MA
CONTROLADORIA E OUVIDORIA GERAL DO MUNICÍPIO**

Presidente Dutra/MA, 02 de março de 2023.

EMÍLIO CARLOS MURAD FILHO

Controlador e Ouvidor Geral do Município – CGM

Emílio Murad
Emílio Carlos Murad Filho
Controlador e Ouvidor Geral
do Município
Decreto Nº 164/23