

## PARECER JURÍDICO

### I - RELATÓRIO

O Senhor Prefeito Municipal nos solicita parecer jurídico, sobre a instauração de procedimento objetivando a "TRANSFERÊNCIA DE RECURSO FINANCEIRO DA MUNICIPALIDADE, RECURSOS ORDINÁRIOS, DESTINADO A OFERTA DE ATENDIMENTO DE HABILITAÇÃO E REABILITAÇÃO DE PACIENTES COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL, MÚLTIPLAS DEFICIÊNCIAS E TRANSTORNOS GLOBAIS DE DESENVOLVIMENTO, MATRICULADOS E ATENDIDOS NA APAE DE PINHALZINHO, MEDIANTE A EXECUÇÃO DE ATIVIDADES PREVIAMENTE ESTABELECIDAS NO PLANO DE TRABALHO", conforme quantificações, justificativas e resoluções anexas ao requerimento oriundo da Secretaria Municipal de Educação.

A Secretária Municipal de Educação indica para formalização de parceria com a devida justificativa (anexo) a entidade APAE - ASSOCIAÇÃO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS. CNPJ/MF nº 75.437.053/0001-73. localizada na Rua São Salvador. nº 1258, Pinhalzinho - SC.

De acordo com a documentação apresentada, o valor de referência a ser transferido a entidade é de 126.000,00 (Cento e vinte e seis mil reais).

### II - DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA

De acordo com o parecer contábil, existe dotação orçamentária que será utilizada para empenhar as despesas, bem como, previsão de recursos de ordem orçamentária para cobrir as obrigações decorrentes desta contratação, de acordo com o estabelecido no artigo 167, inciso I e II da Constituição Federal Brasileira, Lei nº. 4.320/64, Lei complementar 101/2000 e, da Lei nº. 8.666/93, suas alterações subsequentes e demais dispositivos legais aplicados.

### III - DO PARECER

A Lei 13.019 de 31 de julho de 2014, "estabelece o regime jurídico entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil".

Considerando a normatização a respeito da matéria e as previsões quanto ao repasse dos valores para atendimento dos alunos matriculados e atendidos junto à APAE - ASSOCIAÇÃO DOS PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS, cabe o Município de Nova Itaberaba, SC, efetuar os devidos trâmites legais para o repasse financeiro. Nesse sentido, a APAE de Pinhalzinho apresentou projeto para utilização dos valores, o qual foi devidamente analisado pelo órgão técnico indicando viabilidade na formalização da parceria.

A lei 13.019/2014 descreve termo de colaboração como:

Art. 2º Para os fins desta Lei, considera-se:

VIII - termo de Fomento: instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela administração pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco propostas pelas organizações da sociedade civil, que envolvam a transferência de recursos financeiros; (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015).

Conforme se observa na documentação apresentada e no requerimento da Secretária de Educação, o serviço visa a habilitação e reabilitação de 15 pacientes/alunos com deficiência intelectual, múltiplas deficiências e transtornos globais de desenvolvimento, bem como, consta nos documentos apresentados que a APAE "é a única a ofertar o serviço de atendimento as pessoas com deficiência.

A Lei 13.019/2014 estabelece que para a formalização de termo de fomento se faz necessária a realização de chamamento público, no entanto, quando existe hipótese de inviabilidade de competição, toma-se inexigível o chamamento público.

A inviabilidade de competição configura-se não apenas quando a ausência de pluralidade de alternativas afasta a possibilidade de escolha entre diversas opções. Pode configurar-se inviabilidade de competição, também para os fins do art. 25 da Lei 8.666/93, quando não existe no mercado empresas privadas com condições equivalentes de desempenhar a prestação necessárias a satisfação do interesse sob tutela estatal, como no presente caso, onde a única instituição capacitada para ofertar o serviço à população é a Associação de pais e amigos dos excepcionais, tanto que a mesma entidade já tem prestado atendimento há vários anos no município.

A inviabilidade de competição também se verificará nos casos em que houver limitação de alternativas segundo um critério objetivo ou quando o critério da vantagem foi incompatível com a natureza da necessidade a ser atendida. Ou,

ainda, quando a realização da licitação não trata resultado de sujeitos aptos a executar satisfatoriamente o contrato visado pela Administração.

Todas as abordagens são meramente exemplificativas, eis que extraídas do exame das diversas hipóteses contidas nos incisos do art. 25 da Lei 8.666/93, sendo imperioso reconhecer que nelas não se esgotam as possibilidades de configuração dos pressupostos da contratação direta por inexigibilidade de licitação.

O principal interesse da administração municipal com a realização do procedimento de inexigibilidade é atender a necessidade de determinadas pessoas portadoras de necessidades, portanto, o bem-estar da população é o principal interesse sob tutela estatal, o que, por si só, comprova e justifica à realização do presente procedimento da forma com que a Secretaria de Educação solicitou.

Há casos em que o interesse sob tutela estatal apresenta-se com tamanhas peculiaridades que seu atendimento não pode ser reconduzido aos casos e parâmetros comuns e usuais. Existe uma singularidade neste interesse, que exclui a competição. Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo) observa que o art. 25, caput continha uma regra geral autorizadora da contratação direta nas hipóteses em que a realização da licitação frustrasse a finalidade da atividade administrativa.

Por fim, Marçal Justin Filho (Comentários a Lei de Licitações e Contratos e contratos administrativos), descreve:

*"Sempre que se possa detectar uma indubitosa e objetiva contradição entre o atendimento a uma finalidade jurídica que incumba à Administração perseguir para bom cumprimento de seus misteres e a realização de certame licitatório, porque este frustraria o correto alcance do bem jurídico posto sob sua cura, ter-se-á de concluir que está ausente o pressuposto jurídico da licitação e, se esta não for dispensável com base em um dos incisos do art. 24, deverá ser havida como excluída com supedâneo no art. 25, caput".*

Portanto, com base em todo o descrito tem-se que para a presente contratação observa-se a inviabilidade de competição tendo em vista todo o exposto acima, bem como, na justificativa da gestora da pasta de educação.

Devemos descrever a legalidade constante na Lei 13.019/2014 que autoriza a inexigibilidade de chamamento público para a contratação, vejamos:

*Art. 31. Será considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica, especialmente quando: (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015).*

*(...)*

*II - a parceria decorrer de transferência para organização da sociedade civil que esteja autorizada em lei na qual seja identificado expressamente a entidade beneficiária, inclusive quando se tratar da subvenção prevista no inciso I do § 3º do art. 12 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, observado o disposto no art. 26 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000. (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015).*

Portanto, a própria Lei que estabelece a realização do chamamento público já nos trás o caminho a ser seguido quando inviável a sua realização.

Ademais, no Município de Pinhal de São Bento-PR há Lei Municipal nº 760/2020 que autoriza a formalização do termo e o repasse dos valores.

O presente procedimento esta cristalizado nas recomendações prescritas na Lei 13.019/2014 e no caput do Art. 25, c/c Art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, com as devidas alterações.

Art. 25. É inexigível a licitação quanto houver inviabilidade de competição, em especial:

A inviabilidade da competição fica clara, no caso em tela, ante ao fato da existência de apenas uma instituição para prestar o serviço.

A respeito da inexigibilidade de licitação, o saudoso I lely Lopes Nieirelles foi bastante preciso:

*" (...) a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta*

*quando apenas um é proprietário do bem desejado pelo Poder Público, ou reconhecidamente capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto do contrato". (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 254).*

A obrigatoriedade em prestar os serviços ou, melhor ainda, a impossibilidade de se negar a prestá-los, denota que vínculo formado entre o município e o usuário dos serviços, portanto, não se baseia em uma liberdade contratual, o que acaba por descaracterizar o nascimento de um contrato, cuja existência, em regra, pressupõe a presente de um elemento volitivo. no caso em estudo, o ente público está cumprindo com sua função social de prestar o devido atendimento a toda a sociedade, promovendo a inclusão de portadores de necessidades à sociedade.

O doutrinador Jessé Torres Pereira Filho assevera que **"licitação inexigível equivale à licitação impossível; é inexigível porque impossível; é impossível porque não há como promover-se a competição"**.

No presente procedimento, podemos observar que estão presentes as causas de inviabilidade de competição, inviabilizando a realização de chamamento público, tanto quanto as circunstâncias atinentes ao sujeito a ser contratado (apenas uma instituição com os requisitos necessários), quanto a natureza do objeto a ser contratado (atendimento aos munícipes com deficiência intelectual e ou múltipla deficiência, que não podem ficar desguarnecida).

#### IV - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto e das documentações apresentadas, é nosso entendimento que o Município de Nova Itaberaba, poderá celebrar TERMO DE FOMENTO para prestação dos serviços objeto do presente procedimento administrativo através de INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO / INEXIGIBILIDADE DE CHAMAMENTO PÚBLICO, com base no artigo 25, caput, da Lei 0.666/93 e artigo 31, inciso II da Lei 13.019/2014, com a APAE - ASSOCIAÇÃO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS. CNPJ/MF n.º 75.437.053.0001-73, localizada na Rua São Salvador, nº 1258, Pinhalzinho - SC, ficando a decisão final desde que preenchidos os requisitos legais quanto ao objeto a ser adquirido, a critério do chefe do poder executivo municipal.

Por derradeiro, ressalta-se que o presente arrazoado tem caráter meramente opinativo, não vinculando o administrador municipal em sua decisão, **"dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa"**. (Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377)

Este é o parecer, salvo melhor juízo.

Nova Itaberaba, SC, 24 de Fevereiro de 2023.

Mauro Cesar Kibeiro dos Santos  
Assessor Jurídico