PARECER DA PROCURADORIA

Processo nº 3593/2023.
Ofício Administrativo nº 451/2023.
Autoria: CARLITO VETTORACI LOPES DE ALMEIDA.
Assunto: SOLICITA AUTORIZAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE PESSOA FISICA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRADUTOR E INTERPRETE DE LIBRAS PARA ATENDER A CÂMARA MUNICIPAL DE LINHARES-ES.

RELATÓRIO

A Diretoria de Suprimentos submete o presente processo para análise e parecer acerca da *(im)*possibilidade adoção da modalidade licitatória definida de **credenciamento** para contratação de serviço de tradutor e intérprete de libras - língua brasileira de sinais em eventos (reuniões, sessões, audiências, seminários, conferências, workshops, cursos, palestras, discursos, programas, apresentações e outras atividades e projetos institucionais) da Câmara Municipal de Linhares ou por ela promovidos.

Os autos vieram instruídos com:

a) Ofício da Direção Geral solicitando à Presidência que autorize ao setor competente a adotar os procedimentos necessários para a contratação de Serviço de Tradutor e Interprete de Libras para a Câmara Municipal de Linhares-ES, em fls. 02/03;

b) Manifestação da empresa EDUCALIBRAS TREINAMENTO E DESENVOLVIMENTO DO IDIOMA DE LIBRAS LTDA, outrora contratada, informando o **não interesse na renovação/prorrogação** do Contrato nº 013/2022, em fls. 04;

c) Autorização da Presidência em fls. 07 e em fls. 100;

d) Manifestação da Diretoria de Suprimentos, por seu membro, informando o preço médio de R$ 192,00, e e-mails encaminhados solicitando orçamentos, em fls. 14/22 e fls. 28/35;

e) Orçamentos recebidos às fls. 36/38;

f) Lista de referência de honorários – Portal Febrapils, em fls. 39/43;

g) Preço Médio da Proposta de Preços Simples (fls. 44);

h) Quadro Comparativo de Preços em fls. 45/47;

i) Despacho da Diretoria de Suprimentos em fls. 48/49, solicitando a devida autorização para instauração de procedimentos para contratação meio do **Chamamento Público para Credenciamento**, com o valor da hora perfazendo a quantia de R$ 120,00 (cento e vinte reais), a fim de atender a demanda apresentada no processo em tela e, ainda, observar a circunstância fática atinente à dotação orçamentária desta Casa destinada à contratação do serviço;

j) Minuta de Edital (fls. 51/68 – 127/144); Termo de Referência (fls. 69/83 – 145/159); Ficha Inscrição (fls. 84 e 160); Declaração de aceite (fls. 85 e 161); Declaração superveniência de fato impeditivo para habilitação (fls. 86 e 162); Modelo de termo de autorização de uso de imagem (fls. 87 e 163); Minuta do contrato (fls. 88/99 – 164/175);

k) Contabilidade informando saldo de dotação orçamentária em fls. 106/108;

l) Preço média da proposta de preços simples e valores médios para reserva orçamentária em fls. 112/113; Nota de Pré Empenho em fls. 119;

É o que importa relatar.

DA MANIFESTAÇÃO TÉCNICA JURÍDICA

A Procuradoria da Câmara Municipal de Linhares, enquanto órgão consultivo, deve prestar consultoria jurídica, ou seja, possui legitimidade para manifestar-se **somente quanto à legalidade da ação administrativa**, nunca quanto à sua conveniência e/ou oportunidade, matéria de competência do **administrador público**, e não da Procuradoria que lhe dá assessoramento jurídico.

Saliente-se que a presente manifestação toma por base, *exclusivamente*, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

Assim, cabe a assessoria jurídica, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, **não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Câmara Municipal de Linhares**, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

Faz-se necessário registrar também que esta Procuradoria da Câmara Municipal de Linhares é um órgão *meramente* consultivo, emitindo-se pareceres *strictum* jurídico-opinativo, estando as autoridades competentes desvinculadas a seguir, ante a ausência de força vinculante. *Destarte*, compete ao presente órgão tão somente a análise das questões jurídicas a ela direcionadas. Não diferente, disciplina o notório *doutrinador* Dr. Marçal Justen Filho *(JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 12ª ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 252)* que ensina que os ***"atos consultivos são aqueles em que o sujeito não decide, mas fornece subsídios a propósito da decisão. É o caso dos pareceres"***, não tendo o condão compulsório do presente parecer deste Órgão consultivo às decisões do Gestor.

DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Importante consignar que a nova Lei de Licitações (Lei nº 14.133/2021), em seu artigo 194, disciplina que sua vigência se dará no momento de sua publicação, qual seja, 01 de abril de 2021.

Entretanto, também dispõe em seus arts. 191 e 193 que a Administração Pública poderá optar (durante o prazo de dois anos contados a partir de abril de 2021) por licitar conforme os critérios da Nova Lei ou pela disciplina das leis anteriores enquanto estas ainda não são revogadas, portanto, a Administração Pública pode utilizar tanto as regras de contratação da antiga lei quanto da nova lei, vejamos:

> *Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, desde que: (Redação dada pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
> *I - a publicação do edital ou do ato autorizativo da contratação direta ocorra até 29 de dezembro de 2023; e (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
> *II - a opção escolhida seja expressamente indicada no edital ou no ato autorizativo da contratação direta. (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
>
> *§ 1º Na hipótese do caput, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193, o respectivo contrato será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência. (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
>
> *§ 2º É vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no inciso II do caput do art. 193. (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023).*
> *(...)*
> *Art. 193. Revogam-se:*
> *I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;*
> *II - em 30 de dezembro de 2023: (Redação dada pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
> *a) a Lei nº 8.666, de 1993; (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
> *b) a Lei nº 10.520, de 2002; e (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*
> *c) os art. 1º a art. 47-A da Lei nº 12.462, de 2011. (Incluído pela Medida Provisória nº 1.167, de 2023)*

Portanto, alicerçado à fundamentação apresentada, **utilizar-se-á os trâmites licitatórios disciplinados pela Lei nº 8.666/1993**. Pois bem, adentremos a análise ao *caso in concretu*.

O presente processo trata da análise quanto a *(im)*possibilidade adoção da modalidade licitatória definida de **credenciamento** para contratação de serviço de tradutor e intérprete de libras - língua brasileira de sinais em eventos (reuniões, sessões, audiências, seminários, conferências, workshops, cursos, palestras, discursos, programas, apresentações e outras atividades e projetos institucionais) da Câmara Municipal de Linhares ou por ela promovidos.

A Lei Geral das Licitações e Contratos Administrativos, notadamente Lei nº 8.666/1993 assim disciplina nos seguintes termos:

> *Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:*
> *I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;*
> ***II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;***
> *III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.*
> *§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.*
> *§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.* ***(grifo nosso)***

Complementando, tal ordenamento preceitua no seu artigo 13, *vejamos:*

> *Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:*
> *(...)*
> *§ 2º Aos serviços técnicos previstos neste artigo aplica-se, no que couber, o disposto no art. 111 desta Lei.*

> *§ 3º A empresa de prestação de serviços técnicos especializados que apresente relação de integrantes de seu corpo técnico em procedimento licitatório ou como elemento de justificação de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ficará obrigada a garantir que os referidos integrantes realizem pessoal e diretamente os serviços objeto do contrato.*

Não obstante, vejamos como é disciplinado o tema no artigo 111 do mesmo *códex*, notadamente mencionado no *supra* §2º, bem como, o artigo 6º, inciso XV, *vejamos:*

> *Art. 111. A Administração só poderá contratar, pagar, premiar ou receber projeto ou serviço técnico especializado desde que o autor ceda os direitos patrimoniais a ele relativos e a Administração possa utilizá-lo de acordo com o previsto no regulamento de concurso ou no ajuste para sua elaboração.*
> *Parágrafo único. Quando o projeto referir-se a obra imaterial de caráter tecnológico, insuscetível de privilégio, a cessão dos direitos incluirá o fornecimento de todos os dados, documentos e elementos de informação pertinentes à tecnologia de concepção, desenvolvimento, fixação em suporte físico de qualquer natureza e aplicação da obra.*
>
> *Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:*
> *(...)*
> *XV - Contratado - a pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública;*

Importantíssimo ainda consignar que o Egrégio Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCEES) já apreciou o tema aqui enfrentado, concluindo pela possibilidade da contratação de pessoa física, *vejamos:*

> *A contratação de pessoas físicas por parte da administração, em geral, destina-se a suprir necessidades de natureza singular que não podem ser atendidas pelo mercado, nem comportam critérios objetivos de seleção do profissional, razão pela qual se admite a dispensa e a inexigibilidade do procedimento licitatório, visto que cada profissional tem características individuais, acervo técnico próprio e métodos de trabalho específicos, que não podem ser objetivamente comparados com outros, ainda que atuem no mesmo segmento de mercado, o que atrai o permissivo da Lei 8.666 que regula a inexigibilidade de licitação.*
> *Estas contratações são de natureza intuitu personae, celebrados pela administração em razão de atributos e especialidades pessoais, razão pela qual não se admite a execução dos serviços por outro que não o próprio contratado.*
> *Estas necessidades da administração seriam indevidamente tolhidas pela impossibilidade de contratar um especialista em determinado setor do conhecimento intelectual ou artístico, apenas pela circunstância de ter o profissional escolhido um vínculo em outro órgão ou Poder do próprio Estado, sem que se tenha configurado qualquer influência no procedimento de escolha, decorrente do vínculo de trabalho em órgão distinto. (TCEES, processo nº TC—764/2014, consulta TC nº 007/2014 – Plenário. Relator Conselheiro Marco Antônio Silva. Julgado em 15/07/2014)*

Avançando a análise do caso concreto, quanto à conceituação do termo "serviço técnico", o astuto doutrinador Marçal JUSTEN FILHO, em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, colabora a elucidação do instituto ao passo em que diz, *litteris*:

> ***2.1) Serviço "técnico"***
>
> *Um serviço será "técnico" quando importar a aplicação de conhecimento teórico e de habilidade pessoal para promover uma alteração no universo físico ou social. A noção de "técnica" vincula-se, então, a dois aspectos inter-relacionados.*
>
> *O primeiro é a transposição para a vida prática de um conhecimento teórico, de modo a gerar uma utilidade efetiva e concreta. Os serviços ditos "técnicos" caracterizam-se por envolverem a aplicação de rigorosa metodologia ou formal procedimento para atingir determinado fim. A técnica pressupõe a operacionalização do conhecimento científico, permitindo aplicações práticas para uma teoria. Por meio de serviço técnico, obtém-se alteração no universo circundante e se atinge um resultado preordenado que se colima.*
>
> *Bem por isso, o desenvolvimento de uma pesquisa científica não se enquadra usualmente na categoria de serviço técnico. A pesquisa não produz de modo direto alterações concretas no mundo. Além disso, a pesquisa pode nem chegar a apresentar resultados satisfatórios. Mas diversa seria a situação se houvesse a contratação para fabricação de uma vacina destinada a prevenir doenças. A produção da vacina resulta da aplicação do conhecimento teórico, científico, traduzindo-se numa utilidade prática, concreta e definida.*
>
> *A segunda característica do serviço técnico reside na exigência de uma habilidade individual, numa capacitação peculiar, relacionada com potenciais personalíssimos. Promove-se uma espécie de "transformação" do conhecimento teórico em prático, o que envolve um processo intermediado pela capacidade humana. Daí se segue que toda atividade técnica reflete a personalidade e a habilidade humanas.*
>
> *Mas a Lei não se satisfaz em qualificar os serviços como "técnicos". Se o fizesse, seu universo de aplicação seria extremamente amplo. A Lei refere-se a serviços técnicos "profissionais especializados".*
>
> *(JUSTEN FILHO, Marçal.* ***Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos****. 18 ed. rev., e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Págs. 281/282)*

De forma a complementar, o doutrinador nos ensina que:

> ***3) Natureza exemplificativa ou exaustiva***
>
> *Na vigência do Dec.-lei 2.300/1986, discutia-se sobre a natureza exaustiva ou exemplificativa do elenco dos serviços técnicos profissionais especializados. Parte da doutrina entendia que o elenco era meramente exemplificativo, pela impossibilidade de exaustividade nesse campo.*

Deve reconhecer-se que os incisos do art. 13 comportam interpretação ampliativa para casos assemelhados. As hipóteses ali foram previstas em termos genéricos, de molde a atingir outras situações que delas se aproximem.

A relação do art. 13 é meramente exemplificativa. O conceito de serviço técnico profissional especializado comporta, em tese, uma grande variedade de situações. Não há duvida de que, além dos casos indicados no art. 13, existem inúmeras outras hipóteses que comportam qualificação como serviço técnico profissional especializado. Apenas para exemplificar, suponha-se um procedimento cirúrgico envolvendo uma técnica inovadora que foi desenvolvida por um certo profissional. Não haveria fundamento para negar a caracterização de um serviço técnico profissional especializado simplesmente por ausência de alusão no corpo do art. 13.

Além disso, há argumento extraível da construção literal da Lei. No art. 25, II, a Lei refere-se aos serviços técnicos do art. 13, mas expressamente exclui a inelegibilidade de licitação no tocante a serviços de publicidade e de divulgação. Ora, se o elenco do artigo comentado fosse exaustivo, não haveria sentido para tal exclusão expressa. Os serviços de divulgação e publicidade não estão referidos no art. 13. Somente considerando esse artigo como exemplificativo é que seria viável cogitar de ressalva quanto a serviços de publicidade e divulgação. Se a relação do art. 13 fosse exaustiva, bastaria o art. 25 reportar-se a ela – com isso, estariam automaticamente excluídos os serviços de publicidade. A expressa ressalva do art. 25 evidencia que a própria Lei reconhece que o elenco do art. 13 pode ser ampliado e pretende que não o seja a ponto de abranger os serviços de publicidade.

Por siso, o art. 13 não é obstáculo ao reconhecimento de outras modalidades de serviços técnicos profissionais especializados. Estando presentes os elementos integrantes do conceito, aplicam-se as disposições legais pertinentes.

(JUSTEN FILHO, Marçal. ***Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos****. 18 ed. rev., e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Págs. 282/283)*

Ante a toda fundamentação posta, verifica-se a possibilidade, ou mesmo falta de vedação, da contratação do serviço objeto dos autos, passa-se a analisar a forma adotada, qual seja, ***Credenciamento***.

Embora não esteja previsto nos incisos do art. 25 da Lei n° 8.666/1993, tampouco nos incisos do art. 30, da Lei Federal n° 13.303/2016, o **credenciamento tem sido admitido pela doutrina e pela jurisprudência como hipótese de inexigibilidade inserida no *caput* dos referidos dispositivos legais**, porquanto a inviabilidade de competição configura-se pelo fato de a Administração dispor-se a contratar todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições por ela estabelecidas, não havendo, portanto, relação de exclusão.

Sobre o tema, o consagrado administrativista Marçal JUSTEN FILHO, no livro *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 12ª ed., às fls. 46 e 47, entende *ipsis litteris*:

"Nas hipóteses em que não se verifica a excludência entre as contratações públicas, a solução será o credenciamento.
(...)

O credenciamento envolve uma espécie de cadastro de prestadores de serviço ou fornecedores. O credenciamento é o ato pelo qual o sujeito obtém a inscrição de seu nome no referido cadastro.

É necessário destacar que o cadastro para credenciamento deve estar permanentemente aberto a futuros interessados, ainda que seja possível estabelecer certos limites temporais para contratações concretas
(...)

Como não há limitação ou exclusão, não há necessidade de licitar.
(...)

Nas situações de ausência de competição, em que o credenciamento é adequado, a Administração não precisa realizar licitação. Sob certo ângulo, verifica-se a inexigibilidade de licitação, por inviabilidade de competição. Na verdade, a inviabilidade de competição consiste, no caso, na ausência de excludência entre os possíveis interessados."

Por seu turno, o doutrinador Jorge Ulisses Jacoby FERNANDES, em seu *Vade Mecum de Licitações e Contratos*, 1ª ed, fls. 786 e 787, estatui o seguinte, *verbis*:

"Se a Administração convoca todos os profissionais de determinado setor, dispondo-se a contratar todos os que tiverem interesse e que satisfaçam os requisitos estabelecidos, fixando ela própria o valor que se dispõe a pagar, os possíveis licitantes não competirão, no estrito sentido da palavra – inviabilizando a competição – uma vez que a todos foi assegurada a contratação. É a figura do credenciamento, que o Tribunal de Contas da União vem recomendando para prestação de serviços médicos.

A mesma identidade de fundamentos fez com que aquela egrégia Corte recomendasse a adoção da pré-qualificação para a contratação de serviços advocatícios comuns, que podem ser realizados de modo satisfatório pela maior parte dos advogados, desde que a Administração fixe critérios objetivos para credenciamento [Decisão 624/94 – Plenário]".

Outro não é o entendimento do *Tribunal de Contas da União (TCU)*, conforme se extrai do voto condutor do Acórdão n° 351/2010-Plenário, de relatoria do eminente Ministro-Substituto Marcos Bem querer Costa:

> *"5.3. embora não esteja previsto nos incisos do art. 25 da Lei n° 8.666/1993, o credenciamento tem sido admitido pela doutrina e pela jurisprudência como hipótese de inexigibilidade inserida no caput do referido dispositivo legal, porquanto a inviabilidade de competição configura-se pelo fato de a Administração dispor-se a contratar todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições por ela estabelecidas, não havendo, portanto, relação de exclusão;"*

Como se observa, o *credenciamento* é instituto aplicável em situações de inexigibilidade de licitação, quando não há que se falar em concorrência dentre os interessados, uma vez que todos os credenciados serão contratados nos termos propostos pelo órgão.

***Salutar* mencionar que o preço estimado na pesquisa de preço, no valor de R$ 192,00 (cento e noventa e dois reais) está acima do valor de referência indicada pela Federação Brasileira das Associações dos Profissionais Tradutores e Intérpretes e Guia-Intérpretes de Língua de Sinais – Febrapils, que é no valor de R$ 144,00 por hora avulsa. Assim sendo, a *honrosa* Diretoria de Suprimentos diligenciou junto ao outrora contrato de Credenciamento 01/2021 da Câmara Municipal de Linhares, sendo à época o preço médio de R$ 120,00 (cento e vinte reais), ou seja, o preço versado aos autos comprova zelo e cuidado com o erário público.**

Portanto, a utilização por esta Administração Pública da modalidade *Credenciamento* amolda-se e satisfaz o ordenamento jurídico de regência, de forma que não há qualquer mácula à forma adotada para a pretensa contratação. Em arremate, quanto à Minuta do Edital e seus anexos, recomenda-se alterações pontuais, a fim de tornar as minutas mais inteligíveis, evitando-se, ainda, repetições desnecessárias, interpretações dúbias, prazos mais razoáveis, e correções de erros materiais.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, e em estrita observância às exigências legais, notadamente à Lei n° 8.666/1993, **OPINA a Procuradoria deste Poder Legislativo pela legalidade do procedimento licitatório em apreço, com as modificações sugeridas nas minutas em anexo.**

Tudo consubstanciado nos exatos termos da fundamentação dispendida acima, reiterando-se que o presente parecer possui caráter meramente opinativo, facultando-se, portanto, ao gestor público decidir de forma diversa da orientação jurídica delineada se assim o entender.

É o parecer, s.m.j.

Linhares/ES, 21 de junho de 2023.

ULISSES COSTA DA SILVA
Assinado de forma digital por ULISSES COSTA DA SILVA
Dados: 2023.06.23 16:30:33 -03'00'

Ulisses Costa da Silva
Procurador Jurídico