

À Comissão Permanente de Licitação - CPL
Câmara Municipal de Castanhal

Assunto: Parecer Jurídico

Ref. Processo de Inexigibilidade nº 001/2021

PARECER JURÍDICO

Consta dos presentes Autos o Processo de Inexigibilidade de Licitação, que visa Contratação de Pessoa Jurídica para prestação de serviço técnicos e especializados na área contábil, para suprir as necessidades da Câmara Municipal de Castanhal.

O contrato administrativo é o instrumento colocado à disposição do administrador público para promover as contratações de seu interesse pode-se definir o contrato administrativo, em sentido amplo, como sendo o ajuste celebrado entre órgãos ou entidades da Administração Pública e terceiros para a consecução de objetivos em que haja um acordo de vontades e obrigações recíprocas, visando ao atendimento do interesse público. Todavia, para a Administração Pública adquirir, alienar, locar bens, contratar a execução de obras ou serviços, ao contrário dos particulares, que possuem ampla liberdade quando pretendem, necessita adotar um procedimento preliminar, rigorosamente, determinado e pré-estabelecido na conformidade da lei, denominada licitação.

A licitação para a contratação pública é a regra, tem *status* de princípio constitucional, por força do disposto no artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil:

“Art. 37 – (...)

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.

Em simetria com a Carta Maior, a lei que regulamentou o citado dispositivo constitucional – Lei Nacional nº 8.666, de 21 de junho de 1993 -, que instituiu as normas gerais para as licitações e contratos da Administração Pública, contemplou em seu artigo 2º a obrigatoriedade de licitação para as contratações públicas:

“Art. 2º - As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada”.

Como visto, a lei que regulamentou a norma constitucional e instituiu as normas gerais sobre licitação, consagrou a obrigação de licitar, porém, estabeleceu as situações, as hipóteses legais em que poderá ser dispensada ou inexistida.

A licitação, como se sabe, busca selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração prestar serviços públicos, a fim de atender ao interesse público comum, por meio de terceiros, em que seja assegurado o cumprimento dos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade e publicidade, nos termos do prescrito no art. 3º da citada Lei 8.666/93, que dispõe:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”



A regra da licitação para a contratação pela Administração Pública visa garantir o cumprimento dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade e igualdade, entre outros, a fim de assegurar que o Poder Público contrate a proposta mais vantajosa sem qualquer tipo privilégio dentre os interessados na contratação. (Princípio da Isonomia). Ao discorrer sobre a licitação, o doutrinador Celso Antônio Bandeira de Melo, in Curso de Direito Administrativo. 14 ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2002. p. 466 definiu-a como sendo:

“Licitação – em suma síntese – é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na idéia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preencham os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõe assumir.”

O professor Marçal Justen Filho, in Curso de Direito Administrativo. 3 ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008, p.347, por sua vez asseverou que:

A licitação é um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos de seleção da proposta de contratação mais vantajosa, com observância do princípio da Isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica.

A regra da licitação, no entanto, não é absoluta, foi abrandada pelas exceções instituídas no art. 24 (casos de dispensa de licitação) e pela inexigibilidade de licitação, prevista no artigo 25 da citada Lei 8.666/93. Os casos de dispensa de licitação estão, exaustivamente, elencados nos incisos I a XXIV do artigo 24 da referida Lei. Já, as hipóteses de inexigibilidade estão previstas no art. 25, caput e incisos I, II e III, mas apenas de forma exemplificativa.

A diferença básica entre as duas hipóteses está no fato de que, na dispensa, há a possibilidade de competição que justifique a licitação; de modo que a lei faculta a dispensa, que fica inserida na competência discricionária da



Administração. Nos casos de inexigibilidade não há possibilidade de competição porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável.

Considerando o cerne da questão em epígrafe vamos nos ater à contratação por inexigibilidade, ou seja, à contratação de serviços técnicos especializados executados por profissionais de notória especialização, onde se insere a contratação direta do profissional da advocacia, nos termos do art.25, inciso II, da Lei nº 8.666/93, que dispõe:

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

(...)

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;(...)”

Os serviços prestados por contadores, por sua natureza e por definição legal, são serviços técnicos especializados, de acordo com o disposto no art. 13 da Lei 8.666/93, que os inseriu no rol das hipóteses elencadas na lei conforme se vê:

“Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

(...)

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

; (...)”

Cumprе esclarecer, entretanto, que a contratação direta não exclui um procedimento licitatório. Sobre o assunto, o eminente professor Marçal Justen Filho (*in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12 ed. São Paulo: Ed. Dialética, 2008, p.366.*), ensinou:

“Tal como afirmado inúmeras vezes, é incorreto afirmar que a contratação direta exclui um “procedimento licitatório”. Os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para a seleção do contrato mais vantajoso para a Administração



Pública. Há uma série ordenada de atos, colimando selecionar a melhor proposta e o contratante mais adequado. “Ausência de Licitação” não significa desnecessidade de observar formalidades prévias (tais como verificação da necessidade e conveniência de contratação, disponibilidade de recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação.”

Essa fase preliminar, denominada de fase interna, deve ser observada para se saber, inclusive, se trata-se de dispensa ou de inexigibilidade de licitação, uma vez que, sendo reconhecida qualquer uma delas, não se passará para a próxima etapa (fase externa) em que se estabeleceria a competição.

Feito esse breve esclarecimento, voltamos ao ponto central o reconhecimento da inexigibilidade de licitação para a contratação direta de escritório de contabilidade, especializado no setor público.

A contratação direta de serviços contábeis, tem fundamento no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93 (contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 de natureza singular, com profissionais de notória especialização).

Para tanto como dissemos anteriormente, impõe-se a necessidade de alcançar o exato significado das expressões: inviabilidade de competição (art. 25, *caput*); profissionais com notória especialização e singularidade do serviço pretendido (art.25, II).

Sobre a inviabilidade de competição, o Tribunal de Contas da União sumulou:

“A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida Lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.”

A Lei de Licitações no e Contratos, no §1º do art. 25, define como deve ser entendida a notória especialização, ao prever:



PODER LEGISLATIVO
CASTANHAL / PARÁ

“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.”

A Lei, portanto, não deixa margem para especulações acerca da notória especialização, que só pode ser entendida como sendo o reconhecimento público da capacidade do profissional acerca de determinada matéria, ou seja, aquele que desfrute do prestígio e reconhecimento no campo de sua atividade. Sobre o mesmo assunto escreveu José dos Santos Carvalho Filho:

“(...) A Lei considera de notória especialização o profissional ou a empresa conceituada em seu campo de atividade. Tal conceito deve decorrer de vários aspectos, como estudos, experiências, publicações, desempenho anterior, aparelhamento, organização, equipe técnica e outros do gênero. Por outro lado, é preciso que a Administração conclua que o trabalho a ser executado por esse profissional seja essencial e o mais adequado à plena consecução do objeto do contrato. Embora não seja muito comum encontrar a pessoa profissional que possa qualificar-se como tendo notória especialização, entendemos, apesar de alguma divergência que é possível que haja mais de uma no mercado. Vale dizer: a lei não impõe qualquer restrição em tal sentido. Além dessas características, impõe a lei que os serviços tenham natureza singular.”

Conquanto o Professor Marçal Filho entende que todo trabalho produzido por contador é técnico e se o profissional tiver notória especialização, a licitação poderá deixar de ser exigida.

Vejamos o entendimento do professor Marcel Justen Filho, ao discorrer sobre a inviabilidade de competição (*in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12 ed. São Paulo: Ed. Dialética, 2008, p.360/361.*), *in verbis*:



“A inviabilidade de competição configurasse não apenas quando ausência de pluralidade de alternativas afasta a possibilidade de escolha entre diversas opções. Pode configurar-se inviabilidade de competição, para os fins do artigo 25 da Lei nº 8.666, mesmo quando existirem no mercado inúmeros particulares em condições equivalentes de desempenhar a prestação necessária do interesse sob tutela estatal(...) o conceito de viabilidade de competição não é simplisticamente reconduzível à mera existência de uma pluralidade de sujeitos em condições de executar uma certa atividade. Existem inúmeras situações em que a competição é inviável não obstante existirem inúmeros particulares habilitados a executar a atividade objeto da contratação. Há casos em que o interesse sob tutela estatal apresentasse com tamanhas peculiaridades que seu entendimento não pode ser reconduzido aos casos e parâmetros comuns e usuais.”

Para o Autor supracitado, poderá ocorrer a inviabilidade de competição, mesmo que exista inúmeros particulares em condições equivalentes para a prestação dos serviços. Ademais, não é possível aferir, mediante processo licitatório, o trabalho intelectual do contador, pois trata-se de prestação de serviços de natureza personalíssima e singular, sendo inviável a competição.

Quanto à singularidade dos serviços prestados pelo Contador, o conhecimento é individual e inerente, ligado à sua capacitação profissional e por isso inviável escolher o melhor profissional, para prestar serviço de natureza intelectual, por meio de licitação, pois tal mensuração não se funda em critérios objetivos (como menor preço).

Assim, face a natureza intelectual e singular dos serviços na área contábil, fincados, principalmente, na relação de confiança, é lícito ao administrador, desde que movido pelo interesse público, utilizar da discricionariedade, que lhe foi conferida por lei, para a escolha do melhor profissional.

Analisando todo o trâmite do presente auto, assim como os documentos apresentados, opinamos que a empresa CAP – CONSULTORIA EM



**PODER LEGISLATIVO
CASTANHAL / PARÁ**

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, devidamente inscrita no CNPJ nº 19.473.976/0001-00, atende aos requisitos constantes da Lei Federal nº 8.666/93, alterações e normas complementares, posteriores, encontrando apto para ser finalizado.

É o nosso entendimento.

Castanhal, 14 de janeiro de 2021

ZADOQUEU BARBOSA
ASSESSOR JURÍDICO
OAB/PA 23479