



PARECER TÉCNICO JURÍDICO Nº. 046/2021

PROCESSO ADMINISTRATIVO: **0706005/2021-CPL/PMSAT**

INEXIGIBILIDADE: **06/0806001-2021 -INEX-PMSAT**

INTERESSADOS: **PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANTÔNIO DO TAUÁ E FUNDOS MUNICIPAIS.**

OBJETO: Contratação de Pessoa Jurídica Especializada na Prestação de Serviços de Assessoria e Consultoria E execução orçamentária/Contábil, elaboração de justificativas, defesas e recursos de processos administrativos junto ao tribunal de contas dos municípios - TCM com a finalidade de atender as necessidades do Município de Santo Antônio do Tauá.

EMENTA: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº. 06/0806001-2021-INEX-PMSAT. CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA E EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA/CONTÁBIL, CONFORME ESPECIFICAÇÃO DO TERMO DE REFERÊNCIA CONSTANTE DOS AUTOS PARA ATENDER A NECESSIDADE EMERGENCIAL DA PREFEITURA E FUNDOS MUNICIPAIS DO MUNICÍPIO DE SANTO ANTÔNIO DO TAUÁ. REGULARIDADE DO CERTAME. OBSERVÂNCIA DA LEI N.º 8.666/1993. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONCLUSÃO.

I – RELATÓRIO

Consistem os autos remetidos a esta procuradoria de procedimento administrativo prévio, em caráter emergencial, visando a contratação de pessoa jurídica especializada conforme destacado no objeto acima epigrafado para o Município de Santo Antônio do Tauá. De acordo com a especificação contida no Termo de Referência.

A instrução dos autos adentrou nesta Procuradoria da seguinte forma:

- a) Expediente da Secretaria de Administração e Finanças solicitando a realização de procedimento administrativo à Comissão Permanente de Licitação;
- b) Termo de referência e justificativa para a contratação;**
- c) Despacho autorizando abertura de procedimento administrativo;**



- d)** Despacho da autoridade competente solicitando informações sobre a existência de disponibilidade orçamentária e financeira para a contratação almejada;
- e)** Despacho do setor financeiro da Municipalidade informando a existência de adequação e saldo orçamentário suficiente para a contratação;
- f)** Declaração emitida pelo Prefeito Municipal atestando a adequação orçamentária e financeira;
- g)** Termo de autorização de despesa;
- h)** Autuação e abertura do procedimento administrativo de inexigibilidade de licitação;
- i)** Procedimento de abertura da inexigibilidade deflagrado pela Comissão Permanente de Licitação;
- j)** Expediente solicitando manifestação jurídica.

Nos termos elencados acima chegaram os autos do procedimento para emissão de parecer nesta Procuradoria.

II – DECRETAÇÃO DE ESTADO DE EMERGÊNCIA (DECRETO N.º 087 DE 08 DE JUNHO DE 2021)

Antes de adentrar na análise dos autos epigrafado, cumpre esclarecer que a transição de governo em Santo Antônio do Tauá não ocorreu nos moldes da instrução normativa nº 016 de 11 de novembro de 2020, comprometendo sobremaneira o princípio da continuidade administrativa no serviço público.

Denota que a situação encontrada pela nova gestão é de notório caos administrativo e financeiro. Tanto é que a Municipalidade não teve outra opção, a não ser, a decretação de estado de calamidade pública por 180 dias (decreto nº 087/2021).

Restou, nessa quadratura, uma alternativa ao gestor atual, senão a de tomada de decisão administrativa com caráter de emergencialidade e celeridade, com o fim de assegurar o direito do conjunto da sociedade tauaense de ter acesso aos serviços do ente municipal. Como sabido, direito do cidadão e dever legal da Administração Pública.

Portanto, dada a emergencialidade na prestação do serviço já destacado. A Municipalidade através do órgão responsável pelo procedimento licitatório, atraído pelo princípio da conveniência e oportunidade de que é detentora. Promove a abertura e autuação do ora procedimento administrativo com a finalidade destacada alhures.

Com a devida autorização, o procedimento adentrou neste órgão consultivo, devidamente autuado, protocolado e numerado (art. 38 da Lei nº 8.666/1993).

Na utilidade do feito, é o sucinto relatório.



III – FINALIDADE E AGRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO

A ora manifestação jurídica tem o condão de balizar a autoridade investida do poder decisório, acerca da legalidade administrativa dos atos já praticados até o momento do certame licitatório em sua fase interna.

Como sabido, nos incumbe a orientação técnica alardeando os aspectos jurídicos que norteiam a trajetória regular do procedimento administrativo voltado para a escolha a proposta que atenda melhor ao interesse público.

Cumprido destacar, que a análise dos autos ora trazido, funda-se nos aspectos jurídicos, estando de fora, aqueles de **orbe administrativo que cabem a comissão licitante aferir a adequação ao instrumento convocatório**. Por entender que a **autoridade competente está municiada de conhecimentos específicos salutar ao bom andamento dos atos praticados**, com a devida observância dos requisitos impostos pela legislação de regência.

Por derradeiro, é de bom alvitre nosso, enfatizar que as anotações feitas no âmbito desta procuradoria **não possuem caráter vinculativo**, mas tão somente em **benefício da autoridade revestida da função de propiciar segurança no desenvolvimento do procedimento administrativo**. Destacando nessa seara, que existe no amparo legal a margem de discricionariedade albergando o poder decisório do agente público.

Feito a sucinta ponderação, passo a fundamentar.

V – ANÁLISE JURÍDICA – VIABILIDADE DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

A contratação de pessoa jurídica especializada na prestação de serviços de assessoria técnica no gerenciamento e controle do Portal de Transparência para gestão pública de natureza contínua à administração pública, é um tema controvertido. Uma corrente entende que deve precedido de regular processo licitatório e outra prega a inexigibilidade ante a impossibilidade de competição.

Notadamente, há o entendimento que não há como estabelecer condições objetivas no processo de seleção, o que inviabiliza a concorrência e justifica a inexigibilidade, notadamente, frente ao caso presente.

Urge dizer, que a contratação pretendida, no amparo da inexigibilidade de licitação, é nesse caso, juridicamente possível. Pois, encontra fundamento factual e legal na legislação. Observemos, então:



A Constituição da República impõe ao Poder Público o dever de observância do princípio instrumental da licitação, cuja finalidade é propiciar a contratação mais vantajosa à Administração, observemos, então:

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.

Depreende-se por tal princípio – o da licitação, por ser regra, deve ser interpretado de forma mais abrangente quanto possível, ao passo que as exceções devem ser lidas e vistas de forma restritiva. Sendo assim, manda a saudável hermenêutica por intermédio do enunciado da interpretação restritiva das regras de exceção (***exceptiones sunte strictissimoe interpretationis***).

Na prática: licitar sempre quando possível, contratar sem licitação somente quando estritamente necessário. Entretanto, a Carta Magna prevê expressamente a existência de casos que excepcionam o dever de licitar.

São os casos das licitações assim consideradas **inexigíveis, dispensadas ou dispensáveis**. A contratação ora sob análise se conforma à hipótese de inexigibilidade de licitação, eis que se subsume ao disposto do art. 25, II da Lei n.º 8.666/1993.

MARÇAL JUSTEN FILHO lembra que: “o art. 13 não conceituou ‘serviço técnico especializado’, optando por fornecer um elenco de situações”¹.

Nas lições de HELY LOPES MEIRELLES:

“Serviços técnicos profissionais especializados, no consenso doutrinário, são os prestados por quem, além de habilitação técnica e profissional – exigida para os serviços técnicos profissionais em geral –, aprofundou-se nos estudos, no exercício da profissão, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento”.

¹ *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*, p. 129.



E arremata o mestre:

“Todavia, a lei apresenta um rol de serviços técnicos profissionais especializados que podem ser contratados diretamente com profissionais ou empresas de notória especialização, sem maiores indagações sobre a viabilidade ou não de competição, desde que comprovada a sua natureza singular, como resulta do confronto dos arts. 13 e 25, II.

Quando houver possibilidade de competição, os serviços técnicos profissionais especializados deverão ser contratados mediante a realização de concurso, com estipulação prévia de prêmio ou remuneração (art. 13, § 1º). Inexigível é a licitação somente para a contratação de serviços técnicos profissionais de natureza singular, prestados por empresas ou profissionais de notória especialização. A lei acolheu, assim, as teses correntes na doutrina no sentido de que a notória especialização traz, em seu bojo, uma singularidade subjetiva e de que o ‘caso da notória especialização diz respeito a trabalho marcado por características individualizadoras’”²

Ainda sobre o dispositivo mencionado, DIÓGENES GASPARINI, ao analisar a citada norma legal, faz o seguinte registro:

“O rol é taxativo. Com efeito, a redação do artigo que o contém não permite outra inteligência. Ademais, por ser um elenco de serviços cuja execução por profissional ou empresa de notória especialização pode ser contratada sem licitação, a interpretação há de ser restritiva, ante a regra geral da obrigatoriedade de licitar”³

Obrigar a Administração Pública a realizar licitação, nessas hipóteses, redundaria em vultosos prejuízos financeiros e em violação direta ao princípio da economicidade.

O procedimento restaria inútil e contrário ao interesse do Poder Público e, no ponto, não se olvide os altos custos dispendidos pela Administração toda vez que realiza licitações. Seja com a mobilização do aparato técnico ou administrativo que utiliza para levar a cabo o procedimento.

A doutrina é pacífica em reconhecer que a inexigibilidade abrange também os casos em que a contratação necessária a satisfazer a necessidade estatal. É incompatível

² *Direito administrativo brasileiro*, p. 258.

³ *Direito administrativo*, p. 435



com a natureza do procedimento licitatório, o que seria suficiente para proceder-se a inexigibilidade.

Celso Antônio Bandeira de Mello, citado por Marçal Justen Filho, ao analisar o *caput* do ar. 25, com a costumeira precisão, ensina:

“Em suma: sempre que se possa detectar uma indubitosa e objetiva contradição entre o atendimento a uma finalidade jurídica que incumba à Administração perseguir para o 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 n art. 25, caput.” E arremata o saudoso Hely Lopes Meirelles: “casuísmos e a inépcia do legislador não podem ser invocados para impor o procedimento licitatório quando este se mostrar absolutamente incompatível com a orientação pretendida pela Administração.”

V – REQUISITOS LEGAIS DA LEI N.º 8.666/1993

Espelhando o comando constitucional, o artigo 2º da Lei nº 8.666/93, preceitua a disciplina geral do dever de licitar. Dessa ideia decorre também os serviços mencionados no inciso II do artigo 6º, aqueles de caráter técnico profissional.

O legislador ordinário, previu as hipóteses em que o procedimento regular licitatório é **dispensável** (alíneas dos incisos I e II e § 2º do artigo 17), dispensável (artigo 24) e inexigível (artigo 25), contidos na Lei nº 8.666/93.

Inobstante a regra geral esculpida na Carga Magna, no art. 37, XXI, que estabelece a obrigatoriedade e o dever legal de realizar procedimento de licitar, quando a Administração Pública deseja contratar obras, serviços e alienações, exceções haverá, quando o interesse público prevalente não estará contemplado com a realização de processo licitatório, afigurando-se com contornos de inviabilidade, dessa forma amoldando-se a clássica moldura de inexigibilidade de licitação, guarnecida no art. 25 da Lei nº 8.666/93.

De pronto, vale frisar logo, a distinção da dispensa de licitação, prevista no artigo 24, nessa hipótese é perfeitamente possível a realização de procedimento licitatório.



Realizada a análise dos autos ora manejado, a contratação sob análise amolda-se às hipóteses do art. 25, II da Lei de Licitações e Contratos: *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;

Constatamos que nos autos há comprovação da empresa prestadora de serviços de assessoria e consultoria contábil (CAP CONSULTORIA EM ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – SOCIEDADE SIMPLES), com atuação em diversos órgãos da Administração Pública (Prefeituras e Câmaras Municipais). Desse modo, coadunando-se com o objeto e finalidade da contratação almejada pela Gestão Municipal de Santo Antônio do Tauá.

VI – DA LEGITIMIDADE DA DESPESA

Dentro do atual contexto constitucional, a regularidade da despesa pública não é aferida somente em cotejo ao princípio da legalidade.

Deixamos de nos questionar unicamente se a despesa atende aos ditames da lei em sentido estrito e passamos a analisá-la sob o aspecto da legitimidade, da moralidade, da eficiência, da razoabilidade.

Importantes marcos são responsáveis por essa mudança de paradigma.

Dentre eles a própria Constituição da República e mais recentemente a Lei de Responsabilidade Fiscal. No campo doutrinário, também ocorreram importantes avanços que nos permitiram analisar a despesa por uma cópia proporcional à sua importância. *Alexy e Dworkin* nos brindaram com a teoria da normatividade, sobrelevando à categoria cogente os princípios que antes eram vistos apenas como normas programáticas, sem conteúdo e carga de cumprimento imperativo.

VII – DA PREVISÃO DE RECURSOS

Necessária à realização de licitação, dispensa e inexigibilidade que haja previsão orçamentária de recursos previamente definido e assegurado.

Há farto conteúdo legal, jurisprudencial e doutrinário neste sentido, vejamos:



Art. 7º. As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...)

§ 2.º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

(...)

*III – **houver previsão de recursos orçamentários** que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;*

(...)

§ 9.º O disposto neste artigo aplica-se também, no que couber, aos casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Continua ainda a lei de regência, vejamos:

*Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e **indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento**, sob pena de nulidade de ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.*

[...]

*Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e **do recurso próprio para a despesa**, e ao qual serão juntados oportunamente:*

[...]

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

[...]

*V – **o crédito pelo qual correrá a despesa**, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;*

Nesse quesito, consta nos autos a regular comprovação de existência de disponibilidade orçamentária, atestada pela área financeira da Municipalidade.

Exauridos os fundamentos legais que autorizam o procedimento ora ventilado.

Vislumbra-se a existência de elementos autorizadores para legitimar a escolha da inexigibilidade de licitação para a contratação do serviço objeto da contratação, com os requisitos constantes dos autos.



VII – CONCLUSÃO

Nos moldes dos apontamentos elencados no Parecer, esta Procuradoria **OPINA FAVORAVELMENTE** pela contratação direta pretendida, na hipótese de inexigibilidade de licitação com fundamento no art. 25, II e IV da Lei de Licitações e Contratos (8.666/93), sobretudo porque evidenciado a impossibilidade de licitação, por ausência de possibilidade de concorrência.

À superior consideração do Senhor Prefeito Municipal de Santo Antônio do Tauá, para ratificação e posterior publicação na forma prevista na Lei Orgânica do Município, observado os prazos legais.

É o parecer. Salvo Melhor Juízo.

Santo Antônio do Tauá/PA, 25 de junho de 2021

MAYARA TORRES VALENTE
Procuradora Municipal
Portaria nº 155/2021
OAB:28.512