

PARECER JURÍDICO - 024/2017

Processo n. 0000219/2017

Interessado: DEOC/SEURB

Assunto: Inexigibilidade de Licitação para Contratação de Empresa Especializada para Elaboração do Estudo Ambiental Prévio, Autorização de Supressão Vegetal e Plano de Controle Ambiental do BRT Centro – Belém, em Atendimento ao Termo de Referência da SEMMA.

Pelo presente, passo a analisar os autos, de modo a aferir se estão presentes os requisitos de inexigibilidade de licitação, consoante o dispositivo no art. 25 e 26, da lei Federal 8666/93.

1. Do objeto da Contratação

A priori, conforme consignado nos despachos, cumpre esclarecer qual é o objeto desta contratação, isto é, a Contratação de Empresa Especializada para Elaboração do Estudo Ambiental Prévio, Autorização de Supressão Vegetal e Plano de Controle Ambiental do BRT Centro – Belém, em Atendimento ao Termo de Referência da SEMMA, visando atender as necessidades dos serviços nos autos mencionados.

2. Da licitação e da inexigibilidade de licitação.

2.1 – Veja o que preceitua o art. 37, XXI, da Constituição da Republica:

“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”.

Pelo mandamento constitucional acima, resta claro que as contratações de obras, serviços, compras e alienações, somente se perfazem, via de regra, com a realização de procedimento de licitação.

Contudo, a própria Constituição da República prevê ressalvas à realização de licitação, nos casos em que a legislação infraconstitucional especificar. Neste particular, a Lei Federal 8666/93, que também regula o procedimento de licitação em geral, especifica os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação,

A primeira (dispensa) diz respeito à situação e caso em que até seria viável realizar a licitação. Contudo, a própria Lei de Licitação arrola, taxativamente pelo seu art. 24, os casos nos quais, em razão de interesse público e de outros valores protegidos, a Administração Pública estaria dispensada de realizar o certame.

Entretanto, por outro lado, a Lei de Licitações também define situações de inexigibilidade, conforme especialmente abordado pelo seu art. 25 e pela qual a licitação deixará de ocorrer, neste caso, por razões de inviabilidade lógica ou fática. Não se trata, portanto, de situações taxativamente previstas em Lei que dispensa o art. 24, mas sim de não exigir a licitação quando houver incongruência procedimental ou objetiva de sua realização.

2.2 Nesse ínterim, vejamos o que preceitua o art. 25 da Lei de Licitações:

“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;

E o § 1º do citado dispositivo define a notória especialização, *verbis*:

§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 contratado.

A seu turno, o artigo 13 da Lei n. 8.666/93, a que faz remissão o transcrito artigo 25, arrola, como serviços técnicos profissionais especializados, as assessorias ou consultorias técnicas (inciso III), hipótese em que se enquadraria a assessoria a ser contratada neste pleito.

É que, como asseverado por CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO (Curso de Direito Administrativo, ed. Malheiros, 12ª ed., p. 468), se não há viabilidade de competição entre os possíveis ofertantes, falta ao procedimento licitatório pressuposto lógico, não havendo, pois, sentido, em a Administração realiza-lo. E isto ocorre quando o objeto é singular. Discorrendo sobre a singularidade do serviço a ser contratado, assevera o citado autor:

“Em suma: a singularidade é relevante e um serviço deve ser havido como singular quando nele tem de interferir, como requisito de satisfatório atendimento da necessidade administrativa, um componente criativo de seu autor, envolvendo estilo, o traço, a engenhosidade, a especial habilidade, a contribuição intelectual, artística, ou a argúcia de quem o executa, atributos, estes, que são precisamente os que a Administração reputa convenientes e necessita para a satisfação do interesse público em causa.

(...)

É natural, pois, que, em situações deste gênero, a eleição do eventual contratado – a ser obrigatoriamente escolhido entre os sujeitos de reconhecida competência na matéria – recaia em profissional ou empresa cujos desempenhos despertem no contratante a convicção de que, para cada caso, serão presumivelmente mais

indicados do que os de outros, despertando-lhe a confiança de que produzirá a atividade mais adequada para o caso.”

Logo, considerando a Administração que o serviço a ser contratado é singular, nos termos acima expostos, poderá escolher, de forma discricionária – e devidamente justificada -, o profissional para prestá-lo, fazendo-o em razão de sua notória especialização e do grau de confiança que nele deposita.

Por isso, a fim de melhor elucidar e distinguir as situações em que a Lei permite que não se realize licitação, como nos casos de dispensa e inexigibilidade, lembre-se das lições de Celso Antônio Bandeira de Mello.

“Certamente em atenção à diversidade de hipótese em que é cabível a adjudicação direta, isto é a eleição da contraparte independentemente de licitação, a Lei 8.666 tanto prevê casos de dispensa (art.24) quanto de sua inexigibilidade (art. 25).”

Já a inexigibilidade resultaria de inviabilidade de competição, dada a singularidade do objeto ou do ofertante, ou mesmo – deve-se acrescentar – por falta dos pressupostos jurídicos ou táticos da licitação não tomados em conta no arrolamento dos casos de licitação dispensável. (Bandeira de Mello, Celso Antônio – Curso de Direito Administrativo – Malheiros Editores – 14ª Edição – 2002 – págs. 482/483).

Por estas características e pela diferenças supramencionadas, situarei a contratação destes serviços como de inexigibilidade de licitação, mas precisamente por se tratar de serviços técnicos de assessorias e consultorias técnicas, com empresas de notória especialização, tal como definido no art. 25, II, da Lei de Licitação.

3. Aspectos finais.

Para a efetivação da contratação como inexigibilidade do processo licitatório, faz-se necessário ainda, o cumprimento dos dispositivos legais aplicáveis à espécie e previstos no art. 26 da mesma lei, que prescreve:

“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação

na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada ao caput da Lei nº 9.648, de 27.05.1998).

Para a observância deste mandamento, há que se levar em conta o disposto no ato único do mesmo artigo, que reza:

“Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I -;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço”.

Após análise do caso “in concreto” em consonância com a Legislação aplicada à espécie, nos termos da norma supracitada, somos de opinião favorável à efetivação do processo de inexigibilidade e desde que cumprido o rito estabelecido pelo art. 26, seu paragrafo único, e incisos da Lei Federal 8.666/93, para que surta seus buscados efeitos legais.

É o parecer que submeto à apreciação superior.

Belém, 04 de maio de 2017.