

**PARECER JURÍDICO DE PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº
6/2017-001GABIN.**

Objeto: Serviço de consultoria e assessoria jurídica junto à Prefeitura Municipal, incluindo os Fundos Municipais de Saúde, Educação e Assistência Social, no Município de Curionópolis Estado do Pará.

Assunto: Parecer Conclusivo

Interessado: Santos & Santos Advogados Associados S/S.

Vem ao exame desta Procuradoria Geral, o presente processo administrativo, que trata da contratação de serviço de consultoria e assessoria jurídica para atender as demandas da Prefeitura Municipal de Curionópolis, Estado do Pará, junto à Prefeitura Municipal de Saúde, Educação e Assistência Social, no Município de Curionópolis, Estado do Pará, por Inexigibilidade de Licitação, com fulcro no inciso II, do art. 25 c/c o inciso III do art. 13, todos da Lei 8.666/93.

Consta dos autos:

- 1- que o Gabinete emitiu uma requisição identificando o objeto necessário e as justificativas circunstanciadas, bem como o prazo e a estimativa financeira do contrato;
- 2- que a Comissão Permanente de Licitação verificou e analisou a referida requisição (atestou que o valor estimado, no presente caso, é equiparado aos praticado no mercado em geral), indicando por sua vez o objeto, o valor estimado e a dotação orçamentária a ser utilizada para a tratada contratação;
- 3- que a autoridade competente, verificando a conveniência e oportunidade da requisição, autorizou a inexigibilidade do processo referente à contratação da empresa;
- 4- que o processo foi devidamente autuado;
- 5- que o processo foi encaminhado para a Comissão Permanente de Licitação para as providências necessárias;
- 6- e, por fim, foi juntado ao processo a proposta do escritório, bem como seus documentos de regularidade com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal,

Seguridade Social, FGTS, Trabalhista e os documentos referentes à constituição da empresa, além de contratos anteriores e atestados e capacidade técnica.

Após estes procedimentos, a Comissão Permanente de Licitação enviou o presente processo a essa Procuradoria Geral para a devida análise.

Cumprir observar que o exame do procedimento restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a autoridade competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

E feitas estas considerações, passemos a analisar os autos, respeitando-se aos conceitos de "serviços especializados" e "empresas de notória especialização", que norteiam o objeto da lejada contratação.

Pois bem. Inicialmente mister observarmos que o art. 37, inciso XXI, da Carta Magna, estabelece a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público. No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade de licitação, *in verbis*:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

omissis

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."

Com isso, o legislador Constituinte admitiu a possibilidade de existirem casos em que a licitação poderá deixar de ser realizada, autorizando a Administração Pública a celebrar, de forma discricionária, contratações diretas sem a concretização de certame licitatório.

Assim, *in casu*, temos três requisitos a serem cumpridos: a) o legal, referente ao enquadramento dos serviços no rol taxativo do art. 13 da Lei nº 8.666/93 (serviço especializado), b) o subjetivo, consistente nas qualificações pessoais do profissional (notória especialização) e c) o objetivo, consubstanciado na singularidade do objeto do contrato, ou seja, do serviço a ser contratado.

Nesse sentido é que destacamos os ensinamentos de Antônio Roque Citadini¹, quando o mesmo esclarece **que os serviços especializados, à que alude a lei, são aqueles expressamente previstos no art. 13 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, quais sejam: estudos técnicos, planejamento e projetos básicos ou executivos; pareceres, perícias e avaliações em geral; assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços; patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; treinamento e aperfeiçoamento de pessoal; restauração de obras de arte e bens de valor histórico.**

Desta forma, é que o ordenamento jurídico permite a contratação direta de tais empresas, inexigindo o procedimento licitatório, tendo em vista a **"impossibilidade lógica" de a Administração pretender o melhor serviço pelo menor preço, nessas condições.**

E como visto, a notória especialização da empresa a ser contratada para executar os serviços tidos como especializados para a Administração Pública, associada intrinsecamente a singularidade da natureza do serviço é que se justificará, *ipso facto*, a excepcionalidade da inexigibilidade. E essa singularidade consubstancia-se, no ensinamento de Antônio Roque Citadini, no fato do **objeto do contrato ser de natureza pouco comum, com razoável dose de complexidade, de tal forma individualizadora, que justifique a dispensa de todo o procedimento licitatório.**

Por estas razões, é que a inexigibilidade de licitação é uma daquelas modalidades de contratação direta, vez que o art. 25, da Lei nº. 8.666/93, dispõe em seu *caput* que "é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial". E em seu inciso II, temos que:

"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".

Nesse passo, verifica-se a subsunção das previsões legais acima transcritas ao objeto da contratação em comento.

Além disto, o art. 13 e seu inciso I, da Lei de Licitação, no que interessa, assim dispõe, *ipsis literis*:

"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."

Ocorre que este ângulo de apreciação, fundado no objeto do serviço a ser prestado, não dá conta da totalidade do universo semântico contido na expressão serviço singular. Mesmo os autores que fixam sua conceituação nesse elemento, acabam por conceber a necessidade de atenção ao aspecto subjetivo essencial nesta matéria. É o que se vê na obra do eminente Marçal Justen Filho², ao tratar, precisamente, do exemplo dos serviços advocatícios:

"... O que a Administração busca, então, é o desempenho pessoal de ser humano dotado de capacidade especial de aplicar o conhecimento teórico para a solução de problemas no mundo real".

"Ora, essas circunstâncias significam que cada sujeito encarregado de promover o serviço produzirá alternativas qualitativamente distintas. As soluções serão tão variadas e diversas entre si como o são as características subjetivas da criatividade de cada ser humano."

Pelas mesmas razões que se destacaram neste excerto, é possível identificar-se a necessidade de que, na consideração da expressão utilizada pela Lei serviço de natureza singular, seja o intérprete obrigado a enfrentar a questão sob o ponto de vista subjetivo, isto é, dos atributos do prestador dos serviços que, anteriormente à consideração da notória especialização (circunstância passível de aferição objetiva), imprimem especialidade na execução do serviço.

Afastando-se de um posicionamento extremado, seja no que tange à necessidade do elemento objetivo na caracterização da singularidade (não parece razoável sustentar-se a existência de um serviço que, sendo técnico, isto é, sendo passível de execução a partir da conjugação de procedimentos catalogados pelo conhecimento científico, seja também absolutamente inédito, único, sob pena de uma contradição em termos), seja quanto ao elemento subjetivo (não há serviço intelectual que não comporte, no seu modo de execução e na adoção de soluções para o enfrentamento de um dado problema, uma modulação pelo sujeito que o realiza, tornando-o, no limite, único), há doutrinadores que procuram conciliar ambos os aspectos da questão na delimitação da natureza singular de um dado serviço, vejamos:

*"Em suma, a singularidade corporifica-se tendo em vista a viabilidade de o serviço, prestado por determinado profissional, satisfazer as peculiaridades do interesse público, envolvido no caso particular. Deve-se verificar se esse interesse público é peculiar, tendo em vista o valor econômico ou o bem jurídico em questão, ou se a tutela revela-se complexa, demandando serviços especializados. A especialidade do interesse público justifica a seleção com base em uma avaliação complexa, abrangendo critérios de natureza subjetiva. A Administração deverá apurar quais são os profissionais mais habilitados a atendê-la e, entre esses, optar por aquele cuja aptidão (para obter a melhor solução possível) mais lhe inspire confiança."*³

Chega-se, assim, ao núcleo do fundamento pelo qual se autoriza a Administração a proceder à contratação direta de serviços técnicos profissionais especializados de consultoria e assessoria jurídica, qual seja, a impossibilidade de afastar-se o elemento de confiança, para a

² Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. op. cit. p. 349. comentário n. 7.2 ao art. 25.

³ NAVES. Op. cit. p. 61.

formulação da sustentação jurídica das concretas decisões por meio das quais a Administração Pública implementa uma dada política pública.

A manifestação do Tribunal de Contas dos Municípios do Pará na consulta formulada pela Prefeitura Municipal de Canaã dos Carajás, que culminou com a Resolução nº 11.495/2014, confirma a possibilidade de contratação de consultoria jurídica e contábil por meio da inexigibilidade, senão vejamos:

“1. Primeiramente destaco que este Tribunal vem acatando as contratações desta natureza, quando configurados os elementos que distinguem a contratação excepcional, pela via da inexigibilidade licitatória.

2. Verificada a realidade dos municípios, jurisdicionados deste TCM/PA, é certo que algumas atividades jurídicas e contábeis, de interesse da administração pública não encontram pessoal qualificado, quer na administração pública, quer no próprio município, para atender a tais necessidades, impondo aos ordenadores à busca de prestadores de serviços qualificados junto à iniciativa privada.”

Ao final, consignou-se:

“Concluo, assim, que as contratações de assessoria jurídica ou contábil, por meio da exceção licitatória contida no permissivo de inexigibilidade de licitação, devem ser sempre apreciadas caso a caso, com base no objeto perseguido e indispensável ao atendimento das necessidades da municipalidade, o qual deverá estar assentado, ainda, no tripé singularidade, especialidade e confiança, onde caberá, a consideração acerca das condições específicas da unidade contratante, a qual comporta grande diversidade, quando vislumbramos a realidade de cada um dos 144 (cento e quarenta e quatro) municípios sob jurisdição desta Corte de Contas, no que se consagra a máxima constitucional do tratamento isonômico, dando-se tratamento igual aos iguais e, desigual aos desiguais.”

Acerca da inviabilidade de competição em decorrência da notória especialização, convém explicitar o artigo 25, inciso II e §1º da lei 8.666/93:

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;

§ 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.

E por derradeiro, observamos que ainda que se trate de contratação direta, é necessária a formalização de um procedimento licitatório que culmine na celebração do contrato. E isto de fato foi feito pela Administração. Assim, vejamos o ensinamento de Marçal Justen Filho⁴:

"...os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação envolvem, na verdade, um procedimento especial e simplificado para 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 da contratação, disponibilidade recursos etc.). Devem ser observados os princípios fundamentais da atividade administrativa, buscando selecionar a melhor contratação possível, segundo os princípios da licitação"

E mais adiante arremata o referido autor: "a Administração deverá definir o objeto a ser contratado e as condições contratuais a serem observadas. A maior diferença residirá em que os atos internos conduzirão à contratação direta, em vez de propiciar prévia licitação. Na etapa externa, a Administração deverá formalizar a contratação"

Portanto, a empresa Santos & Santos Advogados Associados S/S, a fim de demonstrar a notória especialização no objeto da contratação, juntou aos autos a comprovação de que os seus titulares participaram de diversos cursos referentes ao presente objeto, inclusive, no ano de 2012, o seu sócio Mauro Cesar Lisboa dos Santos foi nomeado Administrador Judicial da empresa Centrais Elétricas do Pará S/A; além da empresa já ter executado os serviços de consultoria e assessoria na área jurídica em outros municípios (Município de Ourilândia do Norte, Município de São Félix do Xingu, Município de Anajás, Município de Itaituba, Município de Porto de Moz, Município de Curralinho, Município de Alenquer, Município de Capanema, Município de Rondon do Pará, Município Brejo Grande do Araguaia e Município de Parauapebas), o que restou comprovado por meio da juntada de vários atestados de capacidade técnica, demonstrando que a empresa possui experiência na prestação dos serviços objeto da contratação (fator indispensável para o atendimento do objetivo da Administração).

Verifica-se, que os serviços a serem executados revestem-se de singularidade, considerando que envolvem demandas de média e alta complexidade e que fogem de serviços rotineiros e diários. A escolha do profissional recai, ainda, sobre o requisito da notória especialização e confiança.

Recomenda-se que seja juntada a Certidão Negativa de Falência e Concordata.

⁴ Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 7ª ed. Pág. 295/297. São Paulo: Dialética, 2000.)

E, por derradeiro, quanto ao procedimento propriamente dito, cabe ressaltarmos, ainda, a necessidade de ser observada a publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para eficácia dos atos (art. 26, *caput*, da Lei 8.666/93).

Ex positis, verificando que foram adotadas as providências necessários e apreciados os aspectos inerentes à conveniência e à oportunidade, OPINA-SE pela realização da contratação direta da empresa Santos e Santos Advogados Associados S/S, com observância de todos os requisitos legais que autorizam a contratação nos termos pleiteados, após cumpridas as recomendações desta Procuradoria Geral.

Assim, é o parecer que submetemos à consideração de Vossa Excelência, S.M.J

Curionópolis/PA, 16 de Janeiro de 2017.



ALEX MACELO MARQUES

Procurador – Geral do Município

Decreto nº 17/2017