

PARECER JURÍDICO Nº 018/2017.

## PARECER JURÍDICO

**CONSULENTE: COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PARAUAPEBAS – SAAEP.**

**CONSULTA: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ACESSORIA JURÍDICA. INEXIGIBILIDADE. SINGULARIDADE. POSSIBILIDADE.**

**EMENTA: EXAME. PROCESSO LICITATÓRIO – INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 003/2017/SAAEP. SINGULARIDADE. POSSIBILIDADE.**

**OBJETO CONTRATUAL:** Prestação de Serviços de Consultoria e Assessoria Jurídica para atender as demandas do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Parauapebas – SAAEP para orientar a execução de trabalhos relacionados aos processos de gestão administrativa e de assessoramento jurídico à Diretoria Executiva, dirimir dúvidas que ocorram na aplicação das leis, emitir parecer sobre controvérsia de direito público que a administração da Autarquia tenha sujeitado a seu estudo técnico, elaborar minutas de projetos de lei, portarias e decretos e outros provimentos regulamentares de interesse do contratante.

**CONTRATANTE: SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE PARAUAPEBAS/PA**  
**PROPONENTE: AM&S – AMANDA SALDANHA ADVOGADOS ASSOCIADOS**

### 1 – Relatório:

Vem ao exame desta Assessoria Jurídica o presente processo administrativo, que trata da formalização de contratação de prestação de serviços de consultoria, e assessoria jurídica para atender as demandas do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Parauapebas – SAAEP, para orientar a execução de trabalhos relacionados aos processos de gestão administrativa, como também de assessoramento jurídico à Diretoria Executiva, dirimir dúvidas que ocorram na aplicação das leis, emitir parecer sobre controvérsia de direito público que a administração da Autarquia tenha sujeitado a seu estudo técnico, elabo-



rar minutas de projetos de lei, portarias e decretos e outros provimentos regulamentares de interesse do contratante, na modalidade de "inexigibilidade de licitação", tendo por parâmetro legal as disposições legais presentes no inciso II, do art. 25 c/c os incisos II e III do art. 13, todos da Lei 8.666/93.

Compulsando os autos do processo administrativo em apreço é possível constatar:

- a) Que a Diretoria Executiva do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Parauapebas deflagrou processo de contratação mediante a emissão de requisição onde está devidamente identificado o objeto que pretende contratar, assim como as respectivas justificativas e circunstâncias, estando também definido o prazo e a estimativa financeira do contrato a ser firmado;
- b) Que a Comissão Permanente de Licitação autuou o processo, tendo feito o exame da documentação acostada, inclusive aquela relacionada à justificativa do valor da pactuação pretendida, definindo o objeto a ser contratado, o valor estimado e a dotação orçamentária a ser utilizada para as-sunção das despesas decorrentes da contratação;
- c) Que por meio do exame de conveniência e da oportunidade da contratação a ser firmada, a autoridade competente autorizou a formalização do procedimento na modalidade de inexigibilidade de licitação;
- d) Que consta nos autos do processo objeto deste exame a proposta do escritório convidado, bem como seus documentos de regularidade para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal, regularidade social, FGTS, Trabalhista e os documentos referentes à constituição da empresa, além de contratos anteriores e atestados de capacidade técnica emitidos por órgãos públicos e privados.



Formalizados os procedimentos, em atenção à legislação vigente, a Comissão Permanente de Licitação, encaminhou o presente processo a esta Assessoria Jurídica para a devida análise e parecer.

Feitas estas considerações iniciais, passemos a analisar os autos, tendo por balizadores os conceitos de “serviços especializados” e “empresas de notória especialização”, que devem nortear o objeto da almejada contratação.

## 2 – Parecer:

Inicialmente entendemos ser importante observarmos as disposições legais presentes no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal que estabelece a obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório para contratações feitas pelo Poder Público, sendo esta a regra matriz. No entanto, o próprio dispositivo constitucional reconhece a existência de exceções à regra ao efetuar a ressalva dos casos específicos na legislação, quais sejam a dispensa e a inexigibilidade de licitação, sendo que tal dispositivo constitucional assim preconiza:

*“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 da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*omissis*

*XXI – ressalvados os casos específicos 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 isto, 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 formalização de um certame licitatório em toda sua forma.



Por certo que a Lei 8.666/93, qual seja, o diploma legal que estabelece as regras para a formalização dos processos de contratação pela Administração Pública prescreve ser imprescindível a observância de 3 (três) requisitos básicos 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 a ser firmado, ou seja, do serviço a ser contratado.

Compulsando os ensinamentos do Ilustre Antônio Roque Citadini, vemos que ele preleciona no sentido de 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, planejamentos 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”**, demonstrando com isto a efetiva permissão do mandamento legal acerca da formalização dos procedimentos ora examinados.

Por certo que nosso ordenamento jurídico permite a contratação direta de empresas que executem as tarefas definidas no mencionado artigo 13 da Lei 8.666/93, possibilitando a formalização do processo mediante a conjugação daquele texto legal (art. 13 – Lei 8.666/93) com o artigo 25 da mesma lei, tendo em vista a impossibilidade lógica de a Administração pretender o melhor serviço pelo menor preço, nessas condições.

Como visto a notória especialização da empresa a ser contratada para executar os serviços tidos como especializados para Administração Pública, associada in-



trinsecamente a singularidade da natureza do serviço a ser prestado, constitui a excepcionalidade que autoriza a aplicação das normas legais presentes na conjugação do artigo 25 com o artigo 13 da antes mencionada Lei 8.666/93, sendo que a 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 individualizada, 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 autorizadas, vez que o art. 25, da Lei n° 8.666/93, dispõe em seu caput que *"é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial"*, sendo que o inciso II da referida norma estabelece que:

***"Art. 25 – omissis;***

***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"***.

Neste passo, observando a documentação que instrui o feito em apreciação, temos que nos é possível verificar a ocorrência de elementos que subsumam a pretendida contratação à aplicação da normativa retro mencionada, sendo que para efeito de adequado posicionamento entendemos ser pertinente prosseguir na demonstração de tais razões à luz de todas as normas legais aplicáveis.

Neste caminhar, temos a ocorrência de elementos que autorizam a aplicação do art. 13 e seus incisos II e III da Lei 8.666/93, posto que os mesmos assim preconizam:

***"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 de acordo com os estudos já apresentados sobre este tema, a partir do ângulo de apreciação da demanda tendo como referência o objeto do serviço a ser prestado, é necessário que seja observado o aspecto subjetivo e semântico vinculados à singularidade do objeto a ser atingido com a contratação pretendida.

Lecionando sobre a contratação de serviços advocatícios, o Professor Marçal Justen Filho em sua obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, p. 349" nos ensina que:

*"[...] 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 do ser humano".*

As razões elencadas pelo referido autor (Marçal Justen Filho) que acima destacamos, oferecem elementos que permitem a identificação da necessidade de que, na consideração da expressão utilizada pelo texto legal quanto a serviço de natureza singular, deve o intérprete também enfrentar a questão sob o prisma da subjetividade, isto é, mediante a observação dos atributos de qualidade do prestador dos serviços efetivamente demonstrados e provados, elementos estes que anteriormente à consideração da notória especialização (circunstância passível de aferição objetiva), imprimem especialidade na execução do serviço.

Interessante destacar o fato de que em relação ao aspecto subjetivo presente em algumas contratações formalizadas pela administração pública, tem-se que não há serviço intelectual que não comporte no seu modo de execução e na definição das melhores alternativa de solução, uma modulação proposta pelo executor das tarefas tornando-o, no limite, único.

Por certo que há doutrinadores que procuram conciliar ambos os aspectos da questão na delimitação da natureza singular de um dado serviço, como se observa da



lição do jurista Rubens Naves (*Advocacia em defesa do Estado. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 61.*):

*“Em suma, a singularidade corporifica-se tendo em vista a viabilidade de o serviço prestado por determinado profissional, satisfazer as peculiaridades de 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 complexo, 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 aqueles cuja aptidão para obter a melhor solução possível) mais lhe inspire confiança”.*

Conjugando estas lições, é possível atingir o núcleo do funcionamento 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 formulação da sustentação jurídica das decisões por meio das quais a administração pública implementa uma da política pública.

Esta consideração constitui o fundamento a partir do qual também a jurisprudência vai se orientando na fixação do juízo acerca das contratações diretas para a prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica, conforme pontificou o Plenário do Supremo Tribunal Federal ao assim decidir:

EMENTA: AÇÃO PENAL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DE ADVOGADOS FACE AO CAOS ADMINISTRATIVO HERDADO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL SUCEDIDA. LICITAÇÃO ART. 37, XXI DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL. DISPENSA DE LICITAÇÃO NÃO CONFIGURADA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO CARACTERIZADA PELA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS CONTRATADOS, COMPROVADA NOS AUTOS, ALIADA À CONFIANÇA DA ADMINISTRAÇÃO POR ELES DESFRUTADA. PREVISÃO LEGAL.

“Serviços técnicos profissionais especializados” são serviços que a administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria administração, de-



posite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da administração em que deseje contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços - procedimento regido, entre outros, pelo princípios do julgamento objetivo - é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à administração para a escolha do " trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato " ( cf. § 1º do art. 25 da Lei 8,666/93). O "que a norma do texto extraído exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança". ( Ação Penal nº348-SC – Plenário - Relator Ministro Eros grau – DJ de 03/08/2007.

Da decisão ao norte colacionado, entendemos ser importante considerar o fato de que o Ministro Relator cuidou de incluir na ementa um resumo de obras de sua autoria, na qual afirma que há serviços profissionais técnicos especializados que a administração deve contratar sem licitação, e que o profissional contratado deve ser escolhido de acordo com o grau de confiança que a própria administração deposita nele, independentemente da existência de outros profissionais que realizem o mesmo serviço.

Ademais, como assevera o eminente Celso Antônio Bandeira de Mello em sua obra "Curso de Direito Administrativo, ed. Malheiros, 12ª ed., p. 468", se não há viabilidade de competição entre possíveis prestadores do serviço falta ao procedimento licitatório pressuposto lógico, não havendo, pois, sentido, em a Administração realiza-lo, sendo que tal situação ocorre quando o objeto é revestido de singularidade. Dissertando acerca do conceito de singularidade do serviço a ser contratado, o citado autor ensina que:

*"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 o estilo, o traço, ou a argúcia de quem o executa, atributos, estes, que para a satisfação do interesse público em causa. (...).*

*É natural, pois que, em situação 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.”*

Lecionando sobre o tema, Eros Roberto Grau dispõe que:

*“ Isso enfatizado, retorno o fio de minha exposição para salientar, ainda que, se singular o serviço, isso não significa seja ele – em gênero - o único. Outros podem realizá-lo, embora não possam fazê-lo do mesmo grau de confiabilidade de determinado profissional ou de determinada empresa.*

*Logo, é certo que os serviços de que cuidamos jamais assumem a qualificação de únicos.*

*Único é, exclusivamente – e isso é inferido em um momento posterior ao da caracterização de sua singularidade - , o profissional ou empresa, dotado de notória especialização, que deve prestá-lo.*

*Porque são singulares. A competição (= Por que são singulares, a competição (= competição aferível mediante licitação, segundo as regras do julgamento objeto) é inviável, nada obstante mais de um profissional ou empresa dotados de notória especialização e incumbe á Administração inferir qual desses profissionais ou empresas prestará, em relação a cada um deles, o trabalho que , essencial e indiscutivelmente, é ( será) o mais adequado a Administração inferir o quanto lhe incumbe, caracterizar-se-á não a unicidade do serviço, porém a unicidade do trabalho de determinado profissional ou empresa, justamente o que deve ser contratado para a prestação do serviço”. ( In Licitação e Contrato Administrativo, ed. Malheiros 1995, pp 72/73).*

Imperioso destacar o fato de que a viabilidade de contratação direta de serviços advocatícios já foi objeto de exame pelo Tribunal de Contas da União, cujo entendimento segue no mesmo sentido do aqui esposado.

Exemplificando esta situação, transcrevemos parte do voto proferido sobre o tema, onde assim ficou consignado:

*“No mérito, analiso o primeiro aspecto questionado, qual seja, a circunstância de a empresa contratar advogado particular para defender*



*seus interesses na justiça, apesar de contar com quadro próprio de advogados.*

[...]

*Contrariamente ao que alega a denunciante, portanto, este Tribunal não tem entendimento firmado de que contratação similar à que ora se examina seja necessariamente ilegal. Na verdade, o entendimento hoje prevalecente neste Tribunal sobre a matéria é de que:*

*1º) a circunstância de entidade pública ou órgão governamental contar com quadro próprio de advogados não constitui impedimento legal a contratar advogado particular para prestar-lhe serviços específicos, desde que a natureza e as características de singularidade e de complexidade desses serviços sejam de tal ordem que se evidencie não poderem ser normalmente executados pelos profissionais de seus próprios quadros, justificando-se portanto a contratação de pessoa cujo nível de especialização a recomenda para a causa;*

*2º) o exame da oportunidade e da conveniência de efetuar tal contratação compete ao administrador, a quem cabe analisar e decidir, adiante da situação concreta de cada caso, se deve promover a contratação de profissional cujos conhecimentos, renome ou grau de especialização sejam essenciais para a defesa do interesse público que lhe cabe resguardar, e que não encontrem paralelo entre os advogados do quadro de pessoal da entidade sob sua responsabilidade.*

*3º) a contratação deve ser feita entre advogados pré-qualificados como os mais aptos a prestar os especializados que se pretender obter.*

*4º) a contratação deve ser celebrada estritamente para prestação de serviços específico e singular, não se justificando portanto firmar contratos da espécie visando à prestação de tais serviços de forma continuada.*

*[...] Nessas circunstâncias, tal como na hipótese anteriormente apreciada pelo Tribunal, a contratação do Professor [omissis] parece justificada pela necessidade de defender adequadamente os interesses do erário, ameaçado de vultoso prejuízo pela iminência de perda da causa na demanda movida pela empreiteira contra a Rede Ferroviária." ( DC – 0494 – 36/94-P Sessão: 02/08/94 Grupo: II Classe: VII Relator: Ministro Carlos Átila Álvares da Silva – FISCALIZAÇÃO – DENÚCIA)'*

  
10

Já caminhando para a conclusão desta análise, entendemos ser importante observar o fato de que mesmo se tratando de uma contratação direta, é necessária a formalização de um procedimento licitatório que culmine na celebração do contrato, procedimento este que deve ser conduzido à luz das determinações legais presentes na Lei 8.666/93, dado à vinculação da administração pública à observância do princípio do formalismo dos atos públicos. Discorrendo sobre esta condição, Marçal Justen Filho na obra anteriormente citada, ensina que:

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

Mais adiante na mesma obra o referido autor prossegue em suas lições afirmando que *"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"*.

Compulsando os autos administrativos é possível verificar que a empresa proponente (**AM&S – AMANDA SALDANHA ADVOGADOS ASSOCIADOS**), no sentido de demonstrar e provar a notória especialização no objeto da contratação juntou aos autos a devida comprovação de sua atuação junto a diversos órgãos públicos, onde executaram serviços de comprovada qualidade, serviços estes se amoldam aos que ora se pretende contratar, além de comprovarem a necessária qualificação profissional por meio da participação em diversos cursos e seminários voltados para a área da gestão pública, atestando assim a expertise profissional.



12

Ainda no que diz respeito à formalização da contratação, em obediência ao comando legal contido no artigo 26 da Lei nº 8.666/93, há de ser devidamente justificado o preço dos serviços contratados, como expressamente exigido pela norma mencionada, sendo que neste caso a documentação acostada demonstra a existência de outro contrato firmado pela municipalidade onde os valores são ainda maiores do que os apresentados na proposta que motiva a pretendida contratação, demonstrando estar o valor a ser contratado dentro dos preços praticados no mercado. Desta forma, considera-se atendidos os requisitos expostos no art. 26 da Lei de Licitações, devendo a administração atentar-se para a publicação dos atos, como determina a referida norma.

Na mesma toada examinamos a minuta do contrato apresentada, estando a mesma atendendo aos requisitos estabelecidos na legislação regente.

Note-se que a escolha da administração do SAAEP pela empresa indicada se dá em decorrência da qualificação profissional dos sócios, e também da atestada capacidade dos mesmos para prestar os serviços pretendidos, como se infere da manifestação da Diretoria Executiva presente nos autos ora examinados, permitindo assim a pretendida contratação, cabendo ainda ressaltar o fato de que a autarquia ainda não dispõe de um quadro próprio de servidores, demandando assim a contratação de suporte técnico/jurídico para a concretização dos procedimentos especiais desenvolvidos no órgão, principalmente em decorrência do alto grau de confiança que os profissionais inspiram.

Em sendo assim, considerando a Administração do órgão que o serviço a ser contratado é singular, a mesma 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, atributos estes que se veem presentes na documentação acostada e devidamente demonstrado nas razões expendidas pela Diretoria Executiva em sua peça de requisição.

*Ex positis*, verificando que foram adotadas as providências necessárias e apreciados os aspectos inerentes à conveniência e oportunidade, **OPINA-SE pela realização da contratação direta da empresa AM&S – AMANDA SALDANHA ADVOGADOS**



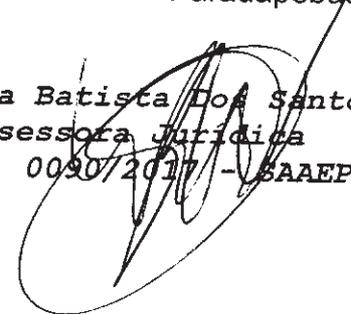
12

**ASSOCIADOS, com observância de todos os requisitos legais que autorizam a contratação nos termos pleiteados.**

Assim, é o parecer que submetemos à consideração da Diretoria Executiva do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Parauapebas.

Este é o parecer, salvo melhor entendimento.

Parauapebas (PA), 05 de abril de 2017.



Wanessa Batista Dos Santos .  
Assessora Jurídica  
Port. 0090/2017 - SAAEP