



ESTADO DO PARÁ
CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO DE MOZ
PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL

Da: Assessoria Jurídica.

Para: Presidente da Câmara Municipal.

Assunto: Possibilidade de contratação direta através de Inexigibilidade de Licitação

PARECER JURÍDICO:

Recebe esta Procuradoria Jurídica, pedido de parecer encaminhado pela Presidência da Comissão Permanente de Licitações da Câmara Municipal, sobre a possibilidade de realizar através de Inexigibilidade de Licitação a contratação para prestação de serviços técnicos, por profissional especializado, inclusive no que tange à serviços de consultoria e assessoria jurídica, patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas.

Cuida o presente parecer jurídico, dar cumprimento ao Parágrafo Único, do Artigo 38, da Lei nº 8666/93, que, em síntese, restringe a análise aos aspectos jurídicos e legais do Termo de Referência e Contrato.

Em consequência, não cabe à Assessoria Jurídica, inclusive pelos princípios da especialização e da segregação das funções, analisar aspectos técnicos ou preços relativos ao objeto.

Sendo impossível se exigir do jurista e advogado, conhecimentos específicos vinculados ao objeto do Termo de Referência, que abrange conhecimento técnico e preciso em direito público/legislativo.

Suficiente a avaliação e opinião pessoal do parecerista para que sobre o Termo de Referência e a estimativa, coleta de preços e orçamentos seja observada a legislação em questão pelos seus subscritores, não competindo à Assessoria Jurídica qualquer análise sobre aspectos técnicos ou de preços do objeto licitado.

I - Do relatório:

O processo se iniciou com a requisição da Presidência da Câmara de Vereadores de Porto de Moz, onde houve justificativa adequada das razões de seu interesse em realizar a referida contratação, especialmente em virtude do fornecedor contratado para prestar os serviços continuados de consultoria e assessoria jurídica, tendo em vista a necessidade a para auxiliar nos trabalhos a serem realizados, o que indica a necessidade de profissional do Direito Público com experiência na área, gravados de grande complexidade, essencialidade e relevância, de modo que, entendo que a contratação desse tipo de prestação de serviços poderia ocorrer diretamente, de modo que se fosse efetivada a admissão de qualquer advogado por meio de procedimento licitatório, isto poderia acarretar transtornos à municipalidade, pela complexidade dos serviço.



ESTADO DO PARÁ

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO DE MOZ

PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL

A Comissão Permanente de Licitação da Câmara Municipal, ao instruir o processo de contratação direta observou que o preço praticado pelo fornecedor a ser contratado encontra-se abarcado dentro dos limites de mercado.

Ademais, foram anexadas as informações preliminares pertinentes e correlacionadas, sendo estas: confirmação de dotação orçamentária correspondente, a previsão dos recursos financeiros atinentes ao custeio da despesa, e continuidade do processo foi autorizado pelo Controle Interno da Câmara.

Ainda, a Presidente da Comissão Permanente de Licitações recomendou que o processo de contratação fosse realizado por meio de Inexigibilidade de Licitação, com fulcro no art. 25, II da Lei de Licitações.

II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Como regra, a Administração Pública para contratar serviços, ou adquirir produtos, ou produtos e serviços, encontra-se obrigada a realizar previamente processo de licitação, conforme previsto no art. 37, inciso XXI da CF/88, como se pode ver da transcrição da redação do dispositivo ora citado:

"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." (g.n)

Todavia, existem certas situações em que o gestor público, embora podendo realizar o processo de licitação, em virtude da existência de determinadas situações, poderá dispensar a realização do certame, como são os casos previstos no art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93. Noutros casos, o administrador se encontrará diante de situações, ora materiais, ora jurídicas, que o impossibilitarão de realizar a licitação, como nos casos previstos no art. 25 da mesma Lei, vejamos:

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

I – (...);

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no artigo 13 desta Lei de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação; **III para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou**



ESTADO DO PARÁ
CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO DE MOZ
PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL

através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública." (g.n)

III- (...);

§ 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.

Reportemo-nos, agora, ao mencionado art. 13, com a redação dada pela Lei nº 8.666/93:

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

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico.

Nos casos previstos nos incisos II, do art. 25, materialmente há possibilidade de se realizar o processo de licitação. Porém, ainda que se ofereça a oportunidade a todos com o processo de licitação, a adoção do procedimento naquelas hipóteses, poderá representar um obstáculo ao atingimento satisfatório do interesse público, pois o estabelecimento de competição não representaria o melhor critério para a escolha da proposta mais vantajosa ao Poder Público, em razão da singularidade do objeto da futura contratação e da infungibilidade dos serviços e do prestador. O inciso II do mencionado art. 25 prevê a inexigibilidade para os serviços técnicos especializados, referenciados no art. 13 da Lei nº 8.666/93.

Dentre os serviços técnicos para cuja realização a licitação é inexigível, estão incluídos os serviços de patrocínio e defesa de causas judiciais ou administrativas (art. 13, V). Vê-se, portanto, que a própria lei especifica os casos de exceção à regra geral, uma vez que determina a inexigibilidade de licitação para esses casos. Não se trata de dispensa, porquanto dispensa pressupõe que a licitação seja exigível, mas que, por um ato de outorga do Poder Público, em certos casos, se aceite uma contratação sem que a mesma tenha sido realizada.

No caso do art. 25, especialmente do inciso II, que trata dos serviços advocatícios, objeto do presente estudo, a licitação não é apenas dispensada, é inexigível. Vale



ESTADO DO PARÁ
CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO DE MOZ
PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL

dizer, portanto, que, ingressa na esfera da discricionariedade do Poder Público e, caso este contrate serviços advocatícios sem licitação com o particular, por força da ressalva da lei, tal contrato não poderá ser atacado sob alegação de ilegalidade.

Importante destacar, outrossim, que discricionariedade, diferentemente de arbitrariedade, tem ligação com submissão à ordem legal. Significa que o Poder Público age de acordo com a conveniência e oportunidade da situação, mas sem desprezar o ordenamento jurídico, obedecendo aos princípios gerais da Administração. Portanto, a discricionariedade, ainda que permita ao agente público desfrutar de certa liberalidade, pressupõe obediência à lei, e tal obediência está presente quando se constata que a própria legislação prevê as hipóteses em que a licitação é inexigível.

Portanto, sendo legais as hipóteses de inexigibilidade de licitação, igualmente são legais os requisitos que devem ser preenchidos para a exceção ao regime geral. Um desses requisitos é objetivo, qual seja, a **singularidade do objeto (serviço)**. O outro é subjetivo, e guarda referência com os **atributos do contratante (notória especialização)**.

Essa natureza singular caracteriza-se como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional especializado. Como nos ensina o mestre Marçal Justen Filho (2005, p.283):

"A natureza singular resulta da conjugação de dois elementos, entre si relacionados. Um deles é a excepcionalidade da necessidade a ser satisfeita. O outro é a ausência de viabilidade de seu atendimento por parte de um profissional especializado padrão."

Serviço técnico especializado e singular, passível de contratação direta pela Administração é aquele que apresente o somatório dos seguintes fatores:

- que exija grau determinado de especialização;
- que tenha a característica de se destacar dos demais serviços;
- que, ordinária ou corriqueiramente, afetam a administração;
- que o produto final desempenhado pelo contratado seja heterogêneo, ou seja, de natureza diferenciada.

Ainda sobre o tema aqui posto, trazemos a colação oportuna lição do mestre Benedicto de Tolosa Filho leciona:

"os serviços técnicos profissionais relacionados no art. 13 guardam estreita relação com a inexigibilidade de licitação, prevista no inciso II do art. 25, quando desenvolvidas por profissionais detentores de qualidades singulares, que os



ESTADO DO PARÁ

CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO DE MOZ

PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL

caracterizam como notoriamente especializados." (in Licitações Comentários, Teoria e Prática - Ed. Forense, 1957, p.36).

O mesmo Benedicto de Tolosa Filho, em outra obra especializada (Contratando sem Licitação - Comentários Teóricos e Práticos, ed. Forense, 1998, p.20/21) entende cabível à espécie aqui enfocada, o afastamento da Licitação:

"Os serviços técnicos profissionais especializados, assim considerados aqueles realizados por profissionais detentores de técnicas específicas e próprias, em ramos de atividades, diferenciados, exigem conhecimentos técnico-científicos de particular importância, no que diz respeito ao afastamento da licitação através da declaração de inexigibilidade o estudo deste dispositivo, pois é de difícil avaliação através do procedimento licitatório, quer do tipo técnica e preço ou de melhor técnica ou da modalidade concurso, a empresa ou profissional mais indicado para a realização de determinado serviço. O critério de avaliação na licitação, por mais elaborado que sejam os quesitos, levará indiscutivelmente a um julgamento impregnado de fatores subjetivos."

Desta forma, não se concebe que, em nome da defesa do interesse público, se coloque o poder público em situação de inferioridade perante os particulares, os quais sempre podem contratar os melhores livremente.

Diante de todo o exposto, nota-se que a contratação pretendida em momento algum desatenderá os requisitos legais e, muito menos, os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais.

Não obstante, trazendo à baila os ensinamentos dos melhores doutrinadores de Direito Administrativo Brasileiro, deve-se ressaltar que a inexigibilidade de tal licitação atenderá não só aos interesses primários como também aos interesses secundários do ente público. Ou seja, mesmo considerando-se a subdivisão dos interesses públicos em primários e secundários, haveria respeito a eles, uma vez que a coletividade, em última análise, estaria sendo beneficiada.

Não se pode perder de vista, também, que os princípios de Direito Administrativo estariam plenamente correspondidos em uma inexigibilidade de licitação como a que estamos tratando. Isto porque, em primeiro lugar, como já demonstrado, o princípio da legalidade está, cristalinamente, respeitado. Há, ainda, uma plena correspondência com os princípios da moralidade, finalidade, razoabilidade, economicidade e o, novíssimo, princípio da eficiência. Como se não bastasse todo esse arsenal principiológico, deve-se atentar para o fato de que o administrador público, ao contratar sem a licitação, in casu, estará, em última instância, atendendo à supremacia do interesse público sobre o privado.



ESTADO DO PARÁ
CÂMARA MUNICIPAL DE PORTO DE MOZ
PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL

A impossibilidade de competição é manifesta. A experiência e a notória especialização que o profissional indicado possui são únicas e preenchem as necessidades do administrador público, sobretudo, diante das realidades sócio regionais, culturais e econômicas em que o ente federado está incluso, diante da boa e fiel consecução do bem comum, virtude mediata e finalística da administração pública.

III – DA CONCLUSÃO

Partindo, agora à análise do caso concreto apresentado, após o minucioso exame da documentação apresentada, pode-se inferir tratar-se profissional detentor de notória especialização, conforme exigido na legislação específica, notadamente pelos serviços já prestados. Destarte, são as características do executante que tornam o trabalho singular, situações essas correlatas à própria existência em si pela qualidade e diferenciação do serviço prestado, tornando-o impossível de ser aferido pela via ordinária, objetiva, pois, é difícil viabilidade pela competição mediante processo licitatório.

Ainda sobre a análise da documentação apresentada, verificamos tratar o proponente de profissional especializado na consecução do objeto proposto, qual seja, prestação de serviços técnicos, inclusive no que tange à consultoria e assessoria jurídica, patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas, junto a Câmara Municipal de Porto de Moz.

Ante ao exposto, opina esta Procuradoria Jurídica pela possibilidade do atendimento da pretensão solicitada pela Presidência deste Legislativo, na contratação direta, por enquadrar-se na hipótese de Inexigibilidade de Licitação trazida pelo artigo 25, inc. II, combinado com art. 13, da Lei nº 8.666/93, não havendo impedimento para o prosseguimento do processo.

Submetemos o presente parecer à apreciação do Excelentíssimo Senhor Presidente da Câmara Municipal de Porto de Moz/PA, para que, na hipótese de ratificação da mesma, determine a sua publicação, na forma do Art. 13, inciso XII, da Constituição Estadual, como *conditio sine qua non* para eficácia deste ato.

É o parecer.

Porto de Moz/PA, 05 de janeiro de 2022.

José Orlando S. Alencar
OAB/PA N.º 8945