

ASSESSORIA JURIDICA

INTERESSADO: Comissão Permanente de Licitação – CPL.

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICA PEDAGÓGICA NA IMPLEMENTAÇÃO DA EDUCAÇÃO EM TEMPO INTEGRAL DA REDE MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO E EDUCAÇÃO DE JOVENS E ADULTOS NO FORMATO EAD/REMOTO.

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 044/2024 – SEMAF/PMU.

INEXIGIBILIDADE Nº 001/2024 – IN/FME.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. SERVIÇOS CONSULTORIA ESPECIALIZADA. CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. LEI 14.133/21. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. VIABILIDADE.

1. RELATÓRIO

Trata-se de parecer jurídico solicitado pelo Presidente da Comissão de Licitação, motivado pela necessidade de análise jurídica da viabilidade de contratação de empresa especializada em serviços técnicos especializado com profissional ou empresa de notória especialização, por meio de Inexigibilidade de Licitação, conforme Termo de Justificativa apresentada em anexo, do Processo Administrativo nº **044/2024 – SEMAF/PMU**, Inexigibilidade nº **001/2024-IN/FME**.

A possível contratação tem por objeto contratação de empresa especializada para prestação de serviços de assessoria técnica pedagógica na implementação da educação em tempo integral da rede municipal de educação e educação de jovens e adultos no formato EAD/REMOTO como; Reunião de apresentação; Atendimento quizenal – para cadastro, censo e minuta portaria, edital; Formação com escolas municipais – concepções e fundamentos Ead. Integral e como contruir o projeto pedagógico na unidade escolar;

Página 1 de 12



ASSESSORIA JURIDICA

Acompanhamento e revisão final – projeto macro SEMED da implementação Escola em Tempo Integral; Acompanhamento e revisão final – todos os projetos das unidades escolares participantes; Acompanhamento aulas implementadas nas escolas municipais – assessoramento pedagógico e avaliação, planejamento estratégico para ampliação da meta 6 do plano municipal de educação de Ulianópolis – Pa, descritos pg 03 do Termo de Referência, cuja proposição seja de iniciativa do poder executivo municipal, **com a empresa SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, CNPJ nº 44.614819/0001-14.**

O pedido foi instruído com solicitação de contratação, documento de formalização de demanda (DFD), termo de referência, ETP, termo de justificativa de inexigibilidade, razão da escolha, proposta comercial da empresa **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA**, documentos pertinentes à regularidade formal da empresa, contrato social e os atestados de capacidade técnica que comprovam a experiência da empresa a ser contratada.

O presente parecer está adstrito aos aspectos legais envolvidos no procedimento trazido a exame, de forma que esta Assessoria Jurídica não adentrará em aspectos técnicos e econômicos, bem como ao juízo de conveniência e oportunidade na contratação pretendida.

Posteriormente, os autos vieram a esta Assessoria Jurídica Municipal por forma do art. 53, da lei 14.133.2021.

Eis o relatório do pedido, em apertada síntese.

Passa-se à fundamentação jurídica e a conclusão.

2. DA ANÁLISE JURÍDICA

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a presente manifestação

ASSESSORIA JURIDICA

limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto à outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração.

A emissão deste parecer não significa endosso ao mérito administrativo, tendo em vista que é relativo à área jurídica, não adentrando à competência técnica da Administração, em atendimento à recomendação da Consultoria-Geral da União, por meio das Boas Práticas Consultivas – BCP nº 07, qual seja:

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto.

Portanto, passa-se à análise dos aspectos relacionados às orientações jurídicas ora perquiridas.

3. DA FUNDAMENTAÇÃO

As contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual encontra previsão expressa no art. 74, III da Lei 14.133/2021 que dispõe sobre a inexigibilidade, em razão da inviabilidade de competição.

De acordo com o dispositivo:

ASSESSORIA JURIDICA

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

III - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:

- a) estudos técnicos, planejamentos, projetos básicos ou projetos executivos;
- b) pareceres, perícias e avaliações em geral;
- c) **assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;**
- d) fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras e serviços;
- e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
- f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;
- g) restauração de obras de arte e de bens de valor histórico;
- h) controles de qualidade e tecnológico, análises, testes e ensaios de campo e laboratoriais, instrumentação e monitoramento de parâmetros específicos de obras e do meio ambiente e demais serviços de engenharia que se enquadrem no disposto neste inciso;

Por certo, os serviços de prestação de assessoria se enquadra na alínea “c”, do artigo 74 da Lei 14.133/2021.

No tocante a contratação por inexigibilidade, a mesma possui amparo na Constituição Federal, inciso XXI, *ab initio*, do art. 37, de modo que o processo de licitação convencional só terá cabimento nos casos em que for possível assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes.

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



ASSESSORIA JURIDICA

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.

Acerca da contratação por inexigibilidade é o entendimento de JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES

(...) Não se pode pretender impor a licitação, quando o risco de execução do objeto pelo menor preço possa representar risco ao interesse público. Jacoby Fernandes. J. U. Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação: inexigibilidade de licitação. 10 ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2016. Pag. 534.

Convém transcrever os ensinamentos de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO a respeito do tema:

“São licitáveis unicamente objetos que possam ser fornecidos por mais de uma pessoa, uma vez que a licitação supõe disputa, concorrência, ao menos potencial, entre ofertantes (...) **Só se licitam bens homogêneos, intercambiáveis, equivalentes. Não se licitam coisas desiguais.** Cumpre que sejam confrontáveis as características do que se pretende e que quaisquer dos objetos em certame possam atender ao que a Administração almeja” **(grifo nosso)** MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 14. Ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 492.

RENATO MENDES e EGON BOCKMANN em relação ao mito que foi criado sobre sempre realizar licitação;

A ordem constitucional não manda licitar em todos os casos nem exige que se garanta igualdade em todas as situações; ao contrário, não foi à toa que o constituinte começou o enunciado no inc. XXI do art. 37 deixando bem claro que a licitação não seria feita em todos os casos. **Por**

ASSESSORIA JURIDICA

força da Constituição, a licitação somente deve ser feita se houver critério objetivo de escolha, pois, não sendo isso possível, não haverá como assegurar tratamento isonômico; portanto será inexigível a licitação.

(...) crença equivocada é a de que assegurando igualdade por meio do procedimento licitatório a qualquer custo, seria possível reduzir consideravelmente a corrupção e obter a melhor contratação. O que também é flagrantemente falso. MENDES, Renato Geraldo/MOREIRA, Egon Bockmann. Inexigibilidade de licitação. Repensando a contratação pública e o dever de licitar. Curitiba: Zênite, 2016, p. 28 e 74.

É válido frisar que a notória experiência da empresa de consultoria **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA**, foi o critério para escolha da mesma, sendo a mais adequada para execução do presente objeto, em virtude do acervo de atestados técnicos e serviços elaborados devidamente comprovadas (DOC. ANEXO), que guardam pertinência direta com o mesmo.

A legislação apresenta em seu Art. 74 § 3º da Lei 14.133/2021 os requisitos para fins de enquadramento do profissional ou empresa na notória especialização, vejamos:

Art. 74 (...) § 3º Para fins do disposto no inciso III do caput deste artigo, **considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato.**

Dessa forma, verifica-se que a empresa **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA**, preenche os requisitos previstos em lei, nos termos da vasta documentação apresentada.

ASSESSORIA JURIDICA

MARÇAL JUSTEN FILHO afirma que uma das formas de identificar a notoriedade, é através do reconhecimento por parte da comunidade profissional de um determinado setor, nos seguintes termos:

A notoriedade significa o reconhecimento da qualificação do sujeito por parte da comunidade profissional. Ou seja, trata-se de evitar que a qualificação seja avaliada exclusivamente no âmbito interno da Administração. ()

Não se exige notoriedade no tocante ao público em geral, mas que o **conjunto dos profissionais de um certo setor reconheça no contratado um sujeito dotado de requisitos de especialização.** (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, P. 503) (grifo nosso)

Além disso, a empresa **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA** possui vasta experiência prática sobre a matéria, conforme atestados de capacidade técnica que comprovam o êxito em contratações anteriores.

O TCU – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, assevera que as experiências anteriores devem ser admitidas como comprovação da especialização:

(...) nas próximas licitações, **ao analisar a especialização de profissionais, a instituição admita a comprovação por meio de experiências anteriores devidamente documentadas** ()

Acórdão 1452/2004 Plenário Rel. Min. Benjamin Zymler.

Importante frisar que os documentos que instruíram o processo de inexigibilidade, são mais que suficientes para demonstrar que a empresa **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA**, se encaixa em todos os requisitos previstos em lei, seja em virtude de desempenho anterior,

ASSESSORIA JURIDICA

equipe técnica, dentre outros.

Na decisão nº 439/98, a Corte de Contas da União assentou que o notório especialista não precisa ser famoso, bastando atender os requisitos previstos em lei:

“...a Lei não exige que o notório especialista seja famoso ou reconhecido pela opinião pública. De acordo com o texto legal, o conceito do profissional, no campo de sua especialidade, decorre de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades. Citamos novamente Jorge Ulisses Jacoby Fernandes: ‘ A Reputação da notoriedade só precisa alcançar os profissionais que se dedicam a uma atividade, sendo absolutamente dispensável, ou impertinente, a fama comum, que a imprensa não especializada incentiva’ (in contratação Direta sem Licitação, pag. 316).” (grifo nosso)

No tocante a notória especialização, a jurisprudência também é cristalina:

A notória especialização far-se-á dentre os profissionais, através da evidência objetiva da especialização, ou seja, a notoriedade significa o reconhecimento da qualificação do sujeito de um certo setor da comunidade de profissionais especializados. (TJSC. Apelação Cível n. 2005.035251-9/000000, 4a. Câmara de Direito Público. Rel. Jânio Machado. Decisão de 15.12.2008)

Neste sentido, a notória especialização gerou a confiança ao gestor, que conseguiu inferir e reconhecer que o trabalho da **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA** é essencial à plena satisfação do objeto,



ASSESSORIA JURIDICA

nos termos do Art. 74 § 3º da Lei 14.133/2021.

Art. 74 (...) § 3º Para fins do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se de **notória especialização** o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, **permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato.**

Quanto a escolha do contratado para prestação de serviços técnicos especializados de natureza intelectual, cabe a Administração diante de sua autonomia e poder discricionário, escolher em virtude da natureza do objeto, o profissional ou empresa que lhe transmita segurança, permitindo inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

O STF já se posicionou favoravelmente sobre o elemento confiança como critério de escolha do contratado. Confiança que não pode ser arbitrária, mas decorrente da notória especialização demonstrada pelo profissional a ser contratado.

Voto do Min. Eros Roberto Grau

“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, deposite na especialização do 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 princípio do julgamento objetivo – é

ASSESSORIA JURIDICA

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'(conforme o § 1o. do art. 25 da Lei 8.666/93) (Min. Eros Grau, AP 348).

O TCU decidiu alterar a súmula de sua jurisprudência para nela inserir elemento confiança. A confiança, neste caso, é decorrente da terminologia "inferir" prevista no § 3º. do art. 74 da Lei 14.133/21.

SÚMULA NO.39 – TCU. A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos especializados com pessoas físicas ou jurídicas de notória especialização somente é cabível quando se tratar de serviço de natureza singular, **capaz de exigir, na seleção do executor de confiança**, grau de subjetividade insuscetível de ser medido pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993.

O TCU tratou do poder discricionário do gestor para escolha do profissional na Decisão 565/1995 – TC 010.578/95-1.

(...) após examinar esse ângulo da questão, julgo oportuno reafirmar minha convicção, já antes manifestada por vezes neste Plenário e acima reiterada, sobre a **necessidade de respeitar e preservar o campo da ação discricionária que a lei explicitamente outorga ao administrador, sob pena de inviabilizar-se a gestão das entidades públicas.**

A respeito do tema, o insigne jurista JOEL DE MENEZES NIEBUHR assevera:

Nesse processo discricionário, **o agente administrativo encontra amplo espaço de liberdade para escolher aquele especialista que reputa o mais adequado à**

ASSESSORIA JURIDICA

satisfação da utilidade pretendida com a contratação, pressupondo-se, pois, a avaliação de conceitos de valor, variáveis em grau maior ou menor, de acordo com a estimativa subjetiva. NIEBUHR, Joel de Menezes. **Dispensa e Inexigibilidade de Licitação**. 3 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p 163.

Em síntese, a documentação acostada a estes autos revela que o processo foi devidamente instruído observando as exigências fixadas no art. 72 da Lei 14.133/2021, bem como a proposta encontra-se justificada, com a devida comprovação do valor praticado no mercado em outras contratações de objeto similar.

4. NECESSÁRIA PUBLICIDADE DA CONTRATAÇÃO NO PORTAL NACIONAL DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS (PNCP)

É de se apontar que a Lei n.º 14.133/21 priorizou a divulgação das contratações por meio do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), além de o parágrafo único do artigo 72 do supracitado diploma normativo exigir que o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Outrossim, há de se ressaltar que a divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e seus aditamentos e deverá ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta (art. 94 da Lei 14.133/2021).

5. CONCLUSÃO:

Pelo todo exposto, frisando-se que a análise é feita sob o prisma estritamente jurídico-formal, não adentrando, portanto, na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados, nem em aspectos de natureza eminentemente técnico administrativa, sendo de responsabilidade dos gestores

ASSESSORIA JURIDICA

envolvidos as informações prestadas, com fulcro nos termos do art. 53 da Lei Federal Nº. 14.133/21.

Diante de todo o exposto, OPINA-SE pela viabilidade jurídica da contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, da empresa de consultoria **SHANDLER CONSULTORIA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA**, inscrito no **CNPJ nº 44.614.819/0001-14**, para prestação de serviços de assessoria as atividades de implementação da educação em tempo integral da rede municipal de educação e educação de jovens e adultos no formato EAD/REMOTO em serviços como; Reunião de apresentação; Atendimento quizenal – para cadastro, censo e minuta portaria, edital; Formação com escolas municipais – concepções e fundamentos Ead. Integral e como contruir o projeto pedagógico na unidade escolar; Acompanhamento e revisão final – projeto macro SEMED da implementação Escola em Tempo Integral; Acompanhamento e revisão final – todos os projetos das unidades escolares participantes; Acompanhamento aulas implementadas nas escolas municipais – assessoramento pedagógico e avaliação, planejamento estratégico para ampliação da meta 6 do plano municipal de educação de Ulianópolis – Pa, visto que preenchidos os requisitos dispostos no art. 74, III, da Lei nº 14.133/21, tratando-se de assessoria de natureza singular e especializada, bem como porque justificada a escolha do fornecedor e do preço, atendendo aos ditames do art. 72 do referido diploma legal.

É o parecer. À elevada consideração superior.

Ulianópolis/PA, 30 de agosto de 2024.

MIGUEL BIZ
OAB/PA 15409B

