



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ
Procuradoria-Geral do Município

Processo de Inexigibilidade nº 003/2020 / CMNEP/INEX

Interessado: Câmara Municipal de Nova Esperança do Piriá-PA.

Assunto: Contratação de pessoa jurídica para a prestação de serviços técnico profissionais especializados de Assessoria e Consultoria Jurídica, para atender as necessidades da Câmara Municipal de Nova Esperança do Piriá-PA.

PARECER JURÍDICO

DA FINALIDADE E ABRANGÊNCIA DO PARECER JURÍDICO.

Cumprir registrar que esta manifestação tomará por base, exclusivamente, os elementos constantes nos autos. Cumprir salientar que a Assessoria Jurídica emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, além disso, este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do Gestor Municipal (TCU, Acórdão nº 2935/2011, Plenário, Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES, DOU de 17/05/2011). Como diz JUSTEN FILHO (2014. p. 689) “o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica”, ou seja, o gestor é livre no seu poder de decisão.

Portanto, a atribuição legal do órgão de assessoramento jurídico esgota-se em orientar a autoridade sob o exclusivo prisma da legalidade, exarando peça opinativa que lhe dá plena ciência das recomendações e observações lançadas pela Procuradoria-Geral/Assessoria Jurídica.

RELATÓRIO

O Presidente da Câmara Legislativa do Município de Nova Esperança do Piriá remeteu o Processo Administrativo nº 003/2020, encaminhou a Prefeitura Municipal de Nova Esperança do Piriá, para exame e parecer desse Assessoramento Jurídico, versando sobre a possibilidade da contratação direta através de Inexigibilidade de Licitação, por inviabilidade de competição, para prestação de Assessoria e Consultoria Jurídica.

A matéria é trazida à apreciação jurídica para cumprimento do inc. VI, do art. 38, da Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

O procedimento de inexigibilidade de licitação é regulado pelo art. 26 da Lei n.º 8.666/93, que informa os elementos necessários à instrução adequada para a contratação direta em suas espécies autorizadas.

Nos autos do processo conta:

- Memorando nº 0092019 do Gabinete da Presidência – Requerimento/Justificativa;
- Anexo 2 – Memorando nº 009/2019 – Justificativa da Contratação Direta;
- Anexo 3 – Memorando nº 009/2019 – Notória Especialização;
- Anexo 4 – Memorando nº 009/2019 – Justificativa do Preço;
- Anexo 5 – Memorando nº 009/2019 – Justificativa da Escolha do Executante;



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ
Procuradoria-Geral do Município

- Encaminhamento da minuta ao setor jurídico;
Este é o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cabe evidenciar que todas as aquisições governamentais, em regra, devem se submeter a um processo licitatório, conforme preceitua a Constituição Federal de 1988:

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: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

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. (grifo nosso).

No sentido de regulamentar o aludido dispositivo constitucional foi editada a Lei nº 8.666/93, que assim estatui em seu artigo 2º:

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (grifo nosso).

No caso em tela, trata-se de uma das hipóteses previstas na ressalva do aludido artigo e em conformidade com o artigo 25, II, § 1º, c/c artigo 13, II, III da lei 8.666/1993, conforme se verifica *in verbis*:

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

(...)

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

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;



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ
Procuradoria-Geral do Município

(...)

§ 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.

Considerando a impossibilidade fática, lógica ou jurídica de abrir um processo licitatório para contratação de profissional ou empresa com experiência na referida área, pois além da mesma ser do ramo pertinente, e necessário ainda que a administração discricionariamente tenha confiança no trabalho a ser realizado pela contratada.

Considerando também o que dispõem a doutrina e a jurisprudência de Tribunais de Contas, a Inexigibilidade de Licitação se configura perfeitamente no caso concreto; conforme inclusive decidiu o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, in verbi:

“Contratação de serviços técnicos profissionais especializados. Notória especialização. Inexigibilidade de licitação. Singularidade. O Decreto-lei n. 2.300/96 já contemplava a espécie como inexigibilidade de licitação, desde que evidenciada a natureza singular dos serviços. Têm natureza singular esses serviços quando, por conta de se suas características particulares demandem para a respectiva execução, não apenas habilitação legal e conhecimentos especializados, mas, também, ciência, criatividade e engenho peculiares, qualidades pessoais insuscetíveis de submissão a julgamento objetivo e por isso mesmo inviabilizadoras de

qualquer competição” (TCE/SP, TC-133.537-026/89, Cons. Cláudio Ferraz de Alvarenga, 29.11.95, DOE/SP 4.1.96, p. 29).” (grifo nosso).

E assim também se posiciona a doutrina:

“Inexistindo, assim, a possibilidade de confrontarem as propostas dos contratantes, a realização do certame constituir-se-ia em uma farsa, não atendendo, sua realização, aos objetivos do próprio instituto da licitação. Como afirma Celso Antônio de Melo: (...)só se licitam bens homogêneos, intercambiáveis, equivalentes. Não se licitam coisas desiguais.”

“A notória especialização diz respeito às qualidades técnicas que o profissional ou empresa goza na sociedade, fruto do acumulado conhecimento em contratações anteriores.”

Seu trabalho e seu nível de conhecimento permitem à Administração considerar, de início, que este poderá, de forma adequada, satisfazer plenamente aos objetivos do contrato.

“Há que ser, para tanto, profissionais ou empresa bem-sucedidos,



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ
Procuradoria-Geral do Município

credores de bom conceito na área profissional, de forma que suas credenciais tranquilizem o Presidente público quanto à capacitação para desempenhar tal tarefa”. (in cit. Boletim nº 4 – BLC Boletim de Licitações e Contratos, Editora NDJ Ltda.).

Já a natureza singular do serviço é de difícil conceituação:

“Serviços singulares são, na opinião de grande parte da doutrina, aqueles que apresentam características tais que inviabilizam (ou, pelo menos, dificultam e muito) a sua comparação com outros.”

E isso acontece porque é praticamente impossível comparar serviços cuja realização (ou resultado) decorre do conhecimento, de técnica e de cultura do ser humano, adquiridos no passar dos anos de sua atividade profissional.

Mas vem agora a pergunta: como pode a Administração Pública considerar o serviço como de natureza singular e como poder achar que algum (profissional ou empresa) é notoriamente especializado? Em primeiro lugar, o § 1º, do Art. 25, da Lei n.º 8.666/93, de acordo com o qual a notória especialização do profissional (ou de empresa), decorre do conceito que dele (ou dela) se faz, diante de suas “atividades pregressas” e de outros requisitos, e que permitam inferir “que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato”.

Ora, para que a Administração possa inferir sobre o mais adequado trabalho, necessário é que, baseado nas situações fáticas que o profissional (ou empresa) apresenta, decida, subjetivamente, com lastro na “confiança” que lhe inspira o eventual Contratado, escolhendo este ou aquele, por entender que é ele o mais capacitado para efetuar o serviço mais adequado.

Desta forma, podemos concluir que na aplicação da norma contida no inciso II do Art. 25 da Lei nº 8.666/93, estará sempre presente a “discrecionalidade” a subjetividade da Administração Pública.

“(…) deve escolher o contratado cujo trabalho inferir como essencial e indiscutivelmente o mais adequado ao objeto do contrato de acordo, em última instância, o grau de confiança depositado na especialização desse contratado, contratação essa que a administração deve fazer com o profissional ou empresa na qual, em relação a cada contratação, deposite maior grau de confiança”. (in cit. Boletim nº 7-1998 – BLC Boletim de Licitações e Contratos, Editora NDJ Ltda.).

O Supremo Tribunal Federal, em julgamento da Ação Penal nº 348/SC, relator Ministro Eros Grau, entendeu claramente a possibilidade de contratação de assessoria por Inexigibilidade de Licitação, fundada no grau de confiança entre a Administração e o profissional a ser contratado, conforme transcrevemos o teor do acórdão:



PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ESPERANÇA DO PIRIÁ
Procuradoria-Geral do Município

“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 desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem 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 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. o § 1º do art. 25 da Lei 8.666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança. Há, no caso concreto, requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação: os profissionais contratados possuem notória especialização, comprovada nos autos, além de desfrutarem da confiança da Administração. Ação Penal que se julga improcedente.”

Diante do exposto, verifica-se ser possível a contratação através do instrumento da inexigibilidade, pois conforme disposto no dispositivo legal e jurisprudências supracitadas, é inexigível a licitação, pois tonar-se-ia inviável a competição.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, esclarecendo que o parecer jurídico tem caráter meramente **opinativo**, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões bem como restrita aos aspectos jurídico-formais, considerando que as fases do processo licitatório necessárias até o presente momento foram elaboradas a contento e que claramente foram observadas as diretrizes impostas pela Lei nº 8.666/93 e demais legislações pertinentes, esta Assessoria Jurídica **OPINA** pela **aprovação** da minuta, manifesta-se pelo prosseguimento do certame, salvo melhor juízo.

É o parecer, submeto este parecer ao ordenador de despesas do órgão.

Nova Esperança do Piriá - PA, 03 de janeiro de 2020.

ANDRÉ DE MELO CARVALHO
OAB-PA 25.863-B
Dec. Mun. Nº 083/2018-GAB/PMNEP
Assessor Jurídico