

PARECER JURÍDICO

INTERESSADO: Fundo de Previdência Social do Município de São Sebastião da Boa Vista/PA

Assunto: Contratação de Pessoa Jurídica para os Serviços Especializados de Assessoria Jurídica voltada às atividades próprias do FUNPREV/SSBV – Fundo de Previdência Social do Município de São Sebastião da Boa Vista/PA, a fim de tratar da representação judicial nos diversos segmentos da Justiça, defesas ou manifestações jurídicas nos Tribunais de Contas, bem como prestando assessoria e consultoria jurídica em procedimentos administrativos decorrentes das atividades executadas pelo FUNPREV.

“A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.” (Súmula 252-TCU)

I – RELATÓRIO.

1. A Presidente da comissão Permanente de Licitação do Fundo de Previdência Social de São Sebastião da Boa Vista/PA, dando prosseguimento ao trâmite processual licitatório, com vistas à contratação de pessoa jurídica prestadora de serviços especializados de assessoria e consultoria jurídica, via inexigibilidade de licitação, foi encaminhado a este órgão de assessoramento jurídico o presente processo para análise da contratação aludida, a qual visa à representação judicial do contratante nos diversos segmentos da Justiça, defesas ou manifestações jurídicas em geral nos Tribunais de Contas, prestando ainda assessoria e consultoria jurídica em âmbito administrativo, relativamente às atividades executadas pelo contratante, internamente ou em colaboração com os demais órgãos da administração municipal, tudo em conformidade com o artigo 25, inciso II, c/c Art. 13, inciso III, da Lei nº 8.666/93, instruindo-se o presente processo com as comunicações e fases exigidas na forma da lei.
2. Foi apresentada a justificativa da necessidade de contratação de Pessoa Jurídica Especializada visando a Prestação de Serviços Técnicos Especializados capaz de atender às demandas das atividades do órgão contratante, a teor do objeto acima mencionado, esclarecendo os elementos da escolha recaída sobre pessoa jurídica indicada, bem como dos aspectos que norteiam a inviabilidade da competição no caso dos autos.
3. A escolha do contratado, dessarte, decorre da elevada especialização técnica e da singularidade do serviço prestado pelo mesmo, nos moldes justificados.
4. O valor indicado para a contratação apresenta compatibilidade genérica aos valores praticados em geral, considerando-se a devida aferição de consultas junto a outros profissionais do ramo, bem como, apuração através de outros contratos similares firmados pelo proposto, com outros entes, de forma a certificar que os valores ofertados estão condizentes com os valores de mercado.
5. Em ato contínuo, houve a juntada de AUTORIZAÇÃO de abertura do processo licitatório para contratação dos referidos serviços advocatícios, bem como a juntada de DECLARAÇÃO de adequação orçamentaria e financeira com a LOA, PPA e com a LDO.
6. Por fim a demanda foi autuada em Processo de Inexigibilidade de Licitação nos termos do instrumento constante dos autos, pela Presidente da Comissão Permanente de Licitação.

7. Na sequência, o processo foi remetido a este órgão jurídico, para a análise prévia dos aspectos jurídicos do processo de ineligibilidade, o que se segue mais adiante.

8. Por fim, oportuno esclarecer que o exame deste órgão de assessoramento jurídico é feito nos termos do art. 38, Parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, abstraindo-se os aspectos de conveniência e oportunidade da contratação em si. Nada obstante, recomenda-se que a área responsável atente sempre para o princípio da impessoalidade, que deve nortear as compras e contratações realizadas pela Administração Pública, ainda com mais rigidez em se tratando de contratação direta, exceção à regra da licitação. Dito isso, passa-se a análise do processo.

9. É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO.

10. Ressalta-se que o presente parecer jurídico é meramente opinativo, com o fito de orientar as autoridades competentes na resolução de questões postas em análise de acordo com a documentação apresentada, não sendo, portanto, vinculativo à decisão da autoridade competente que poderá optar pelo acolhimento das presentes razões ou não.

11. Como sabido, o procedimento licitatório tem como intuito auxiliar a Administração Pública a selecionar as melhores propostas para o fornecimento de produtos e realização de obras e serviços. A Lei Federal n. 8.666/1993 – ao trazer as normas gerais sobre o tema – tem como núcleo normativo a norma contida no art. 3º, que reafirma a necessidade e a importância da realização do procedimento licitatório para a proteção e garantia da Administração Pública. Vide:

*“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a **seleção da proposta mais vantajosa para a administração** e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”*

12. A norma contida neste artigo demonstra que o procedimento licitatório não se trata de mera sucessão de atos administrativos, mas que é necessário coaduná-los aos princípios da norma geral (Lei Federal n. 8.666/1993). Em suma, a licitação é um procedimento orientado para atingimento de certos fins, entre os quais a seleção da(s) melhor(es) proposta(s).

13. Entre esses fins, a busca pela proposta mais vantajosa é essencial para que o Poder Público explore de maneira mais eficiente seus recursos econômicos. Marçal Justen Filho, ao falar sobre proposta mais vantajosa, aduz que esta é obtida através da conjugação de dois aspectos inter-relacionados: o dever da Administração Pública em obter a prestação menos onerosa e o particular em ofertar a melhor e a mais completa prestação.

14. A Constituição Federal determina em seu art. 37, inciso XXI, a obrigatoriedade de as contratações de obras, serviços, compras e alienações da Administração Pública serem precedidas de licitação, ressalvados os casos especificados na legislação. Assim, no exercício de sua competência legislativa, a União editou a lei nº 8.666/93, que versa sobre as normas atinentes aos procedimentos licitatórios e contratos com a Administração Pública.

15. Conforme dispõe a Lei de Licitações, o certame destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita

conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

16. Como regra a Administração Pública para contratar serviços, ou adquirir produtos, ou produtos e serviço, encontra-se obrigada a realizar previamente processo administrativo de licitação, conforme previsto no art. 37, inciso XXI da CF/88 e art. 2º da Lei nº 8.666/93, como se pode ver da transcrição da redação dos dispositivos ora citados:

“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.”

“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.”

17. Essa obrigatoriedade de licitar funda-se em dois aspectos: o primeiro é estabelecer um tratamento igualitário entre os interessados em contratar, como forma de realização do princípio da impessoalidade, da isonomia e da moralidade; e o segundo revela-se no propósito do poder Público de alcançar a proposta que lhe seja mais vantajosa.

18. Desse modo, sagra-se um tratamento igualitário entre os interessados em contratar (respeito ao princípio da impessoalidade, isonomia e moralidade pública), e para se alcançar a proposta mais vantajosa, o que se depreende do aludido art. 3º, da Lei nº 8.666/93.

19. A Licitação, portanto, é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona proposta mais vantajosa para a contratação de objetos que atendam ao interesse e necessidade, de modo a contemplar a moralidade pública e todos os ditames constitucionais sagrados no artigo 37, caput e incisos, da Constituição Federal.

20. Dessa forma, permite-se que o Poder Público possa escolher, dentre as propostas apresentadas, qual é a mais vantajosa para si, isto é, para o interesse público, e ainda, permite amplamente a todos a igualdade de condições, sem distinções, usufruir do seu direito de participar dos contratos que o Poder Público celebra. É assim que se observa que se coíbe que os agentes públicos venham a impor interesses pessoais, o que acarretaria prejuízo para a sociedade em geral.

21. Cumpre destacar que cabe a esta assessoria jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe sendo atribuída análise concernente à conveniência e oportunidade administrativa. A análise jurídica se atém, portanto, tão somente às questões de observância da legalidade dos atos administrativos que precedem a solicitação do parecer jurídico.

22. Pois bem, o presente trata de procedimento que visa a contratação de prestadora de serviços por inexigibilidade de licitação. Como se sabe para a Administração Pública contratar com particulares deverá adotar o procedimento preliminar rigorosamente determinado e preestabelecido em Lei - Licitação – que, no dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello:

“é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente entre os que preenchem os atributos e aptidões necessárias ao bom cumprimento das obrigações que se propõe assumir” (curso de direito administrativo, 10ª Ed. Malheiros).

23. Para tanto, o administrador deverá pautar seus procedimentos além das regras inscritas no Estatuto de Licitações e Contratos Administrativos nos seguintes princípios: legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade, fiscalização da licitação pelos interessados ou qualquer cidadão, apenas para citar aqueles listados no Art. 3º da Lei de Licitações. Sobre o tema, Maria Silvia Zanella di Pietro leciona que:

“... a própria licitação constitui um princípio a que se vincula a Administração Pública. Ela é decorrência do princípio da indisponibilidade do interesse público e que se constitui em uma restrição à liberdade administrativa na escolha do contratante; a Administração terá que escolher aquele cuja proposta melhor atenda ao interesse público.” (Direito Administrativo – 19ª Ed. Atlas)

24. Portanto, havendo necessidade de contratar com os particulares a regra é a prévia licitação, todavia há hipótese em que se exclui a Licitação dentre elas a Inexigibilidade por haver inviabilidade de concorrência objetiva em função da singularidade do serviço prestado.

25. Assim o art. 25 c/c art. 13 da Lei nº 8.666/93 dispõe acerca das hipóteses em que a Administração Pública poderá efetuar a contratação por meio de Inexigibilidade, ou de forma direta com o prestador de serviços, *ex vi legis*:

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;*
- 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.*
- VIII - (Vetado). (Incluído 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;*

26. Além disso, para a caracterização da inexigibilidade de licitação prevista neste inciso a lei exige, ainda, a singularidade do objeto da contratação e a notória especialização. Nesse sentido a Súmula 252 do Tribunal de Contas da União: ***“A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.”***

27. No âmbito dessa análise, relativamente à ocorrência dos requisitos exigidos para a configuração da hipótese de inexibilidade, entrou em vigor a lei federal 14.039/2020, de 17.08.2020, que alterou o Estatuto da OAB (L8906/94) e o Dec-Lei 9295/46, para dispor sobre a natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e contadores. Tal diploma normativo dispõe precisamente sobre o reconhecimento da natureza técnica e da singularidade do serviço, uma vez atestada **a notória especialização desses profissionais que se destacam em face de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, aparelhamento, equipe técnica, dentre outros elementos**, em consonância com o §1º do art. 25, da Lei 8.666/93 e do parágrafo único do artigo 3º-A, da lei 8.906/94, incluído pela Lei 14.039/2020:

“Art. 1º A Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 3º-A:

Art. 3º-A. Os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei.

Parágrafo único. Considera-se notória especialização o profissional ou a sociedade de advogados 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.”
(Grifo nosso).

28. Nestes termos, é possível observar a viabilidade de contratação do prestador de serviços, uma vez atendidas as disposições legais constantes dos Arts. 25, II, c/c art. 13, III do disposto legal supra referenciado, em especial sob a ótica da novel lei 14.039/2020, uma vez que, claramente, pode-se aferir o histórico de atuação da contratada nas áreas objeto da contratação; sua experiência atestada; a organização, aparelhamento e equipe técnica que, dentre outros elementos, de fato permitem concluir pela notória especialização da mesma.

29. Ainda, sobre o tema importa dizer que o profissional selecionado para executar o serviço técnico profissional especializado de natureza singular deve apresentar nível diferenciado de conhecimento, qualificação e especialização que o coloque em patamar diferenciado. Além disso, o domínio da realidade diferenciada, pela contratada, que envolve elementos práticos que diferenciam a contratante, especialmente em face de sua geografia e aspectos naturais, os quais, direta ou indiretamente, impactam em custos de obras, serviços e produtos, conduz com segurança ao entendimento de que a presente contratação se coaduna aos ditames legislativos dessa exceção ao dever de licitar, o que evidencia a notoriedade da especialização do contratado.

30. Em face ainda da discussão da singularidade, traz-se à colação o magistério de EROS ROBERTO GRAU:

“Isso enfatizado, retomo o fio de minha exposição para salientar, ainda, que, ser singular o serviço, isso não significa seja ele - em gênero - o único. Outros podem realizá-lo, embora não possam fazê-lo do mesmo modo, com o mesmo estilo e com o 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 deverá prestá-lo. Porque são singulares, a competição (= competição aferível mediante licitação, segundo as regras do julgamento objetivo) é inviável, nada obstante mais de um profissional ou empresa possam prestá-los. Mas, como devem ser contratados com o profissional ou empresa dotados de notória especialização e incumbe à 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 à plena satisfação do objeto do contrato, neste segundo momento, quando 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, São Paulo: Malheiros, 1995, pp. 72/73).

31. Logo, considerando a Administração que o serviço a ser contratado é singular, nos termos acima postos, 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.

32. A notoriedade do contratado, assim, decorre da documentação carreada aos autos, via certificados de cursos, responsáveis técnicos com extenso currículo técnico e, larga experiência no mercado, além das experiências anteriores dentro da diferenciada realidade dessa região do Marajó, impactante em custos variados e caracterizadora de elementos que em vários outros aspectos diferenciam a realidade jurídica do órgão contratante. Isto confere a este, isto é, ao contratante, a segurança de que a contratada atenderá a sua necessidade, já que a mesma demonstra êxito em desempenho anterior do serviço, quando da prestação efetivada junto a outras entidades públicas, subordinadas a regime jurídico de contratação semelhante ao do Contratante.

33. Não obstante, há que perquirir ainda o fator confiança, que apesar de não expresso em lei para hipótese de inexigibilidade, salta à evidência, também como insuscetível de competição, e por isso, vem sendo difundido pela doutrina e jurisprudência, em situações semelhantes ao particular ora discutido.

34. Aliado a tudo isso, compete ressaltar, que o FUNPREV/SSBV não possui quadro efetivo de profissionais especializados em referida área, com equipe técnica e aparelhamento que possam suprir a necessidade do serviço pretendido.

35. No que concerne a minuta do contrato, esta deve seguir as regras previstas pelo art. 55 da Lei nº 8.666/93. Na minuta acostada aos autos estão presentes: cláusula referente ao objeto; prazo de execução e local de prestação; bem como do valor e dotação orçamentária; pagamento; obrigações das partes; penalidades; rescisão contratual; da gestão e fiscalização; da legislação; casos omissos e foro.

36. Desta forma, entendemos que a minuta do contrato contem as exigências previstas na legislação de regência.

III. CONCLUSÃO.

37. Ante o exposto, conclui-se, salvo melhor juízo, presentes os pressupostos de regularidade jurídica dos autos, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise deste órgão de assessoramento, podendo o processo de contratação produzir os efeitos jurídicos pretendidos, no que tange a Contratação de Pessoa Jurídica para atender a necessidade de Serviços Especializados de Assessoria Jurídica, na conformidade do



**FUNDO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO MUNICÍPIO DE
SÃO SEBASTIÃO DA BOA VISTA – FUNPREVSSBVCNPJ 09.177.715/0001-99**

objeto contratado e já mencionado, mediante inexigibilidade de licitação, com fundamento no Art. 25, II, c/c Art. 13, III, da Lei nº 8.666/93, cumpridas as formalidades administrativas.

38. É o parecer.
39. Retornem os autos a Comissão Permanente de Licitação.

São Sebastião da Boa Vista/PA, 06 de julho de 2021.

GILSON CARVALHO QUARESMA
Advogado
OAB/PA Nº 10.481