



PARECER JURÍDICO Nº 035/2023–PMSLP

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 003/2023–PMSLP

PROCESSO Nº 08.2905003/2023

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO TÉCNICO ESPECIALIZADO DE ASSESSORIA E CONSULTORIA JURÍDICA, PARA REPASSES A MENOR AO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS – FPM, PELA UNIÃO EM RAZÃO DA NÃO CONTABILIZAÇÃO DE RECURSOS ORIUNDOS DOS INGRESSOS COM O IR E COM O IPI.

À

Comissão Permanente de Licitação

Pelo presente, emitimos nossa opinião jurídica à Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Santa Luzia do Pará acerca da legalidade do procedimento de dispensa de licitação, nos termos da Lei nº 8.666/1993.

1. RELATÓRIO

Foram encaminhados a esta assessoria jurídica os autos do processo nº 08.2905003/2023, para que seja feita a análise quanto as formalidades legais do procedimento que objetiva a contratação em epígrafe, por meio de inexigibilidade de licitação.

Os autos chegaram a esta assessoria jurídica munidos dos seguintes documentos:

- Ofício nº 302/2023 – SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO, direcionada à empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS, CNPJ: 35.542.615/0001-90, com o fito de obter proposta de preços para a prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica;



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

- Proposta enviada pela empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS, CNPJ: 35.542.615/0001-90, com data de 12/04/2023 informando sobre a possibilidade na geração de receitas aos cofres municipais;
- Despacho da SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO para a Comissão Permanente de Licitação - CPL, solicitando a devida instrução processual para a contratação do objeto, acompanhado de Projeto Básico;
- Despacho da CPL questionando ao Departamento de Contabilidade se existe adequação orçamentária e financeira das despesas especificadas no Projeto Básico com a atual lei orçamentária, se existe compatibilidade dessas despesas com o PPA (2021/2025) e a LDO vigente (2023), e se existe saldo orçamentário suficiente para suportar os gastos decorrentes das despesas geradas.
- Despacho do Departamento de Contabilidade atestando a adequação e existência de saldo orçamentário, assim como compatibilidade ao PPA e LDO vigentes, acompanhado de cópia das dotações vinculadas ao procedimento;
- Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira, datada de 25 de maio de 2023;
- Termo de Autorização de Despesa, datado de 25 de maio de 2023;
- Documentos da empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS;
- Justificativa para o processo de Inexigibilidade de Licitação, datado de 07/06/2023 e assinado pela Presidente e membros da CPL;
- Despacho encaminhando os autos à Assessoria Jurídica para a elaboração de parecer.

Este é o relatório dos principais documentos constantes nos autos, pelo que se prossegue a análise quanto aos requisitos formais legais necessários do ato.



2. DO CARÁTER NÃO VINCULANTE DO PARECER JURÍDICO OPINATIVO.

Antes de adentrar na fundamentação relacionada ao objeto em tela, é importante destacar que a competência desta assessoria se limita a prestar consultoria com o direcionamento voltado estritamente para o oriente do âmbito jurídico, apartando pontos de caráter técnico, econômico e/ou discricionário, avaliação fora da competência dessa assessoria jurídica.

Para ratificar tal entendimento, o Ministro do STF, Carlos Velloso proferiu o seguinte entendimento, quando da relatoria no MS nº 24073:

O parecer emitido por procurador ou advogado de órgão da administração pública não é ato administrativo. Nada mais é do que a opinião emitida pelo operador do direito, opinião técnico-jurídica, que orientará o administrador na tomada da decisão, na prática do ato administrativo, que se constitui na execução ex officio da lei. [...] É dizer, o parecer não se constitui no ato decisório, na decisão administrativa, dado que ele nada mais faz senão “informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa”.

O esclarecimento acima mostra-se necessário para demonstrar o caráter opinativo e não vinculante do parecer jurídico, cabendo ao gestor a decisão final dos atos administrativos.

3. DA ANÁLISE JURÍDICA

3.1. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL EM CONSONÂNCIA COM AS LEIS INFRALEGAIS

Antes de adentrar na fundamentação jurídica do caso em tela, cabe ressaltar que o artigo 191 da Lei nº 14.133/2021 traz em seu escopo a possibilidade de a Administração optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com a nova lei ou de acordo com a **antiga** lei – a Lei nº 8.666/93, a Lei nº 10.520/02, das regras do RDC e a Lei nº 12.462/2011.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

Tal possibilidade foi alcançada pelo artigo 193, inciso II, que assegurou a revogação da antiga lei após dois anos da publicação da Lei nº 14.133/2021.

Outrossim, ressalte-se que o prazo para a coexistência dos dois institutos foi alterado, podendo a escolha da lei balizadora permanecer até 31 de dezembro de 2023, conforme o artigo mencionado no parágrafo anterior. A prorrogação só foi possível devido à Medida Provisória nº 1.167, de 31 de março de 2023.

Nesta esteira, não restam dúvidas quanto à existência e utilização, até 31/12/2023, da antiga Lei nº 8.666/1993 e da Lei nº 14.133/2021, seja para procedimentos licitatórios, seja para as situações relativas às dispensas de licitação e inexigibilidade de licitação.

Além disso, deve-se evidenciar também que a natureza do processo licitatório é, ordinariamente, o atendimento de demandas públicas, tendo como prisma a livre concorrência e o preço justo e mais vantajoso para a administração. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, inciso XXI, estabelece como regra, que as obras, serviços, compras e alienações devem ser contratados mediante processo de licitação pública.

Contudo, o mesmo inciso indica algumas ressalvas em legislação infraconstitucional que conferem ao Poder Público a faculdade de contratar sem a necessidade de procedimento licitatório. Vejamos:

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:

(...)

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,



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

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.

A Lei nº 8.666/1993, ainda vigente, prevê a ressalva estabelecida pela Carta Constitucional, em seus artigos 24 (dispensas) e 25 (inexigibilidades), possibilitando a contratação sem a necessidade de licitação.

O art. 25 da Lei nº 8.666/93 regula as hipóteses de inexigibilidade de licitação. O caput trata da hipótese em que simplesmente há inviabilidade de competição e seus incisos I e II, disciplinam, respectivamente, a contratação direta em função da exclusividade do fornecedor em face do produto ou serviço e a contratação de empresas ou profissionais de notória especialização, com o fito de executar serviços técnicos, conforme se descrito a seguir:

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

I – para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

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;
(Grifo Nosso)

Já o § 1º desse mesmo dispositivo, traz o conceito legal de notória especialização nos seguintes termos:

§ 1o Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos,



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

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.

Neste ponto, cumpre fazer uma digressão para ressaltar que a contratação em análise se fundamenta no art. 25, II e §1º da Lei nº 8.666/93, combinado com art. 13, III e §3º do mesmo Diploma Legal.

O art. 13, III, por seu turno, erige à categoria de serviço profissional especializado os trabalhos relativos à assessoria ou consultoria técnica, e o §3º do mesmo dispositivo vincula o corpo técnico indicado pelo contratado à execução pessoal dos serviços.

3.2. DA NATUREZA SINGULAR

O presente caso reveste-se de natureza singular, visto que é perfeitamente visível a relação existente entre o objeto da contratação e a proposta apresentada pelo escritório mencionado alhures.

Entretanto, é salutar tratar aqui de alguns entendimentos divergentes acerca da natureza singular, visto a possibilidade de existir mais de um potencial prestador do serviço no mercado.

O já mencionado inciso II do artigo 25 da Lei nº 8.666/1993, estabelece que, como condição para a contratação via inexigibilidade de licitação, deve-se atender à **natureza singular** do objeto e à **notória especialização** da empresa, requisito este que será explanado mais adiante.

No tocante aos desentendimentos relacionados à natureza singular, Carvalho Filho assim leciona a respeito:

(...)impõe a lei que os serviços tenham natureza singular. Serviços singulares são os executados segundo características próprias do executor. **Correta, portanto, a observação de que “singulares são os serviços porque apenas podem ser prestados, de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou empresa.** Por isso mesmo é que a



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

singularidade do serviço está contida no bojo da notória especialização. (Grifo Nosso)

Na visão do brilhante administrativista, a singularidade, a princípio, não seria a do objeto que o ente público pretende contratar, mas seria uma peculiaridade do serviço a ser prestado **pelo profissional**, após comprovada a sua notória especialização.

Este parecerista comunga do mesmo entendimento e acrescenta que, no que concerne às atividades desempenhadas por advogados, a exemplo de jurisprudência dos Tribunais da Federação, considera que a essência da atividade reside na *intuitu personae*, ou seja, o caráter pessoal e intransferível da prestação de serviços.

Interessante trazer à baila as indagações da jurista Maria Helena Fonseca de Souza Rolim, no artigo – Inexigibilidade de Licitação Pública para contratação de advogado. Seleções jurídicas. Outubro de 1998, pág. 20:

“A pergunta que se põe é: como licitar serviços jurídicos? Como, por meio de um certame com as características da licitação brasileira, escolher o profissional ou sociedade de profissionais que melhor defenderá determinados interesses em dada questão concreta? Qual o critério objetivo poderia servir para exame das propostas de todos aqueles que acudissem ao ato de convocação?

A qualidade de advogado, sua idoneidade técnica, sua eficiência em determinado caso concreto, sua tese de defesa, sua competência profissional, sua experiência no ramo jurídico, podem ser medidas pelo preço? Como medir essa técnica? Como medir a técnica daqueles que vão medir a técnica? Como garantir o mínimo possível de objetividade, indispensável ao certame licitatório?.

Seria, na verdade, temerário abrir licitação para que advogado ou sociedade de advogados apresentassem propostas para elaboração de defesa em determinado caso concreto”.

Nessa esteira, o entendimento do Tribunal de Contas da União caminha no mesmo sentido. Vejamos:



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

SÚMULA TCU 39: A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos 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. (Grifo Nosso)

Na visão do TCU, o fundamento basilar da singularidade está marcado pela impossibilidade em determinar parâmetros objetivos de comparação na escolha do executor do serviço pretendido.

Não é diferente o entendimento do mesmo Tribunal fixado no Acórdão 2993/2018 – Plenário:

O conceito de singularidade de que trata o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993 **não está vinculado à ideia de unicidade, mas de complexidade e especificidade.** Dessa forma, a natureza singular não deve ser compreendida como ausência de pluralidade de sujeitos em condições de executar o objeto, **mas sim como uma situação diferenciada e sofisticada a exigir acentuado nível de segurança e cuidado.** (Grifo Nosso)

Por fim e à guisa de arremate, cumpre registrar alteração feita na Lei nº 8.906/1994 (Estatuto de OAB), em 17 de agosto de 2020, quanto à natureza dos serviços profissionais de advogado:

Art. 3º-A. Os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei. (Incluído pela Lei nº 14.039, de 2020)

Portanto, a natureza singular dos serviços realizados por advogados é uma realidade prevista em lei, concluindo-se pela impossibilidade de selecionar serviços advocatícios via certame licitatório.



3.3. DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO

Dando prosseguimento, ainda que presente para a contratação o requisito da natureza singular, a inexigibilidade requer a notória especialização por parte da empresa ou profissional que se pretende contratar.

A notória especialização, segundo requisito presente no artigo 25, II, da Lei nº 8.666/1993, tem suas características descritas no § 1º do mesmo instituto legal. Vejamos:

§ 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.

Diante do exposto acima, percebe-se que a notória especialização é uma necessidade na execução do serviço singular, característica esta já demonstrada alhures.

Ademais, a notória especialização deve guardar relação com o objeto da contratação. Não é possível, por exemplo, contratar um advogado para realizar uma obra de engenharia.

Em linhas gerais, a notória especialização pode ser aferida por meio do grau de especialização do prestador do serviço, a experiência de que é detentor, sua qualificação, níveis de aperfeiçoamento. Logo, tudo o que é notório, é do conhecimento de todos, ao passo que a especialização presume uma distinção em virtude de aperfeiçoamento, conhecimento aprofundado, expertise.

No caso em tela, observa-se que a empresa já presta serviços a outros entes municipais em todo o país, sendo a banca constituída de advogados que atuam na área pública (recuperação de créditos) com reconhecida competência comprovada por meio de várias ações ajuizadas nas esferas judiciais.



ESTADO DO PARÁ
PODER EXECUTIVO
MUNICÍPIO DE SANTA LUZIA DO PARÁ

A empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS tem atuado junto a diversos municípios do Estado do Pará e tem relevantes serviços prestados em Tribunais Superiores sendo pioneiro na recuperação de créditos em favor de Municípios, conforme documentos acostados aos autos da instrução processual.

Todos esses predicados comprovam a notória especialização exigida para a realização de inexigibilidade de licitação, habilitando a empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS, CNPJ N° 35.542.615/0001-90, a firmar o pacto contratual junto à Prefeitura Municipal de Santa Luzia do Pará.

4. CONCLUSÃO

Ante o exposto, 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 desse parecer, manifesto-me FAVORAVEL À INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO N° 003/2023, podendo o processo de contratação produzir os efeitos jurídicos pretendidos, com fundamento na praxe e regras vigentes.

Santa Luzia do Pará, 13 de junho de 2023.

Odair Cesar C. Pingarilho
Advogado OAB/PA 34.911
Assessor Jurídico
Portaria n° 001/2023