

PARECER

Tratam-se dos autos do processo administrativo na modalidade inexigibilidade de licitação, que tomou o nº 6/2017-060105 com a finalidade de contratação de serviços técnicos profissionais especializados de assessoria e consultoria junto às comissões de licitação e serviços de pregoeiro na integração, gerenciamento e controle dos processos licitatórios, pelo período de 03 (três) meses para atender as necessidades da Prefeitura Municipal, Secretarias e Fundos Municipais de Dom Eliseu.

O procedimento se iniciou por meio de Ofício da Secretaria Municipal de Fazenda, Planejamento, Gestão Pública e Desenvolvimento Sustentável, que aponta a necessidade do serviço.

Feita pesquisa de mercado, verificada disponibilidade orçamentária, autorizado o prosseguimento pelo Prefeito Municipal de prosseguimento do feito, coletado os documentos por parte da empresa interessada, passa-se à esta Assessoria para análise e parecer.

Eis a breve sinopse, passemos à matéria de direito.

Do Direito

Sobre o assunto, dispõe a Lei Federal n.º 8.666/93:

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

I - ...

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;”

E o § 1º do citado dispositivo define a notória especialização, *verbis*:

“§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 contratado”.

A seu turno, o artigo 13 da Lei nº 8.666/93, a que faz remissão o transcrito art. 25, arrola, como serviços técnicos profissionais especializados, os pareceres (inciso II), hipótese em que se enquadraria o objeto a ser contratado pela Administração.

A inexigibilidade de licitar, portanto, ocorre quando inviável a competição entre os potenciais interessados, dada a singularidade do serviço técnico a ser contratado com profissional de notória especialização.

É que, como asseverado por CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO (Curso de Direito Administrativo, 12ª ed., São Paulo: Malheiros, p. 468), se não há viabilidade de competição entre possíveis ofertantes, falta ao procedimento licitatório pressuposto lógico, não havendo, pois, sentido, em a Administração realizá-lo. E isto ocorre quando o objeto é singular. Discorrendo sobre a singularidade do serviço a ser contratado, assevera o citado autor:

“Em suma: a singularidade é relevante e um serviço deve ser havido como singular quando nele tem de interferir, como requisito de satisfatório atendimento da necessidade administrativa, um componente criativo de seu autor, envolvendo o estilo, o traço, a engenhosidade, a especial habilidade, a contribuição intelectual, artística, ou a argúcia de quem o executa, atributos, estes, que são precisamente os que a Administração reputa convenientes e necessita para a satisfação do interesse público em causa.

(...)

É natural, pois, que, em situações deste gênero, a eleição do eventual contratado - a ser obrigatoriamente escolhido entre os sujeitos de reconhecida competência na matéria - recaia em profissional ou empresa cujos desempenhos despertem no contratante a convicção de que, para cada caso, serão presumivelmente mais indicados do que os de outros, despertando-lhe a confiança de que produzirá a atividade mais adequada para o caso.

Há, pois, nisto também um componente subjetivo ineliminável por parte de quem contrata.

Foi, aliás, o que Lucia Valle Figueiredo, eminente Desembargadora Federal aposentada do TRF da 3ª Região, apontou com propriedade: ‘Se há dois, ou mais, altamente capacitados, mas com qualidades peculiares, lícito é, à Administração, exercer seu critério discricionário para realizar a escolha mais compatível com seus desideratos’. (ob. Cit., p.478).

Ainda sobre o tema, 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).

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.

De outra parte, há de ser devidamente justificado o preço dos serviços contratados, como expressamente exigido pelo artigo 26, parágrafo único, inc. III, da Lei nº 8.666/93.

A respeito, registra JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR:

“(…). Assim, a Lei nº 8.666/93 terá engendrado modo de obrigar a Administração a promover, mesmo em hipótese de dispensa de licitação, um levantamento sobre as condições do mercado que, nada obstante seu informalismo e rapidez, servirá ao princípio da licitação e criará vinculação a razões de fato, deduzidas expressamente e cujo eventual falseamento poderá conduzir à invalidade da aquisição, por vício de motivo ou desvio de finalidade, a par da responsabilização do agente que as firmou”. (In Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 4ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 211)

Ressalte-se que a contratação será válida quando a Administração não puder afirmar que outra escolha seria mais adequada. Desta forma, restaria a avaliação, no presente expediente, por parte da Administração, da relação custo-benefício da contratação.

Nessa senda, alerta MARÇAL JUSTEN FILHO que "se o profissional de maior qualificação apresentar honorários muito elevados, nada impedirá que a Administração contrate outro de qualificação inferior mas com remuneração inferior" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 8ª ed. São Paulo: Dialética, 2000). Ou seja, deve ser escolhida a alternativa mais adequada, dependendo das circunstâncias.

E prossegue o autor mencionado: "A Administração deverá determinar quanto pode (deve) desembolsar e, dentro desse limite, escolher a solução mais satisfatória." Nesta linha, a Administração deve avaliar a relação custo-benefício da contratação. É mister que seja feita pesquisa de mercado e cotejamento dos valores ofertados.

Na espécie, portanto, é necessário seja feita a devida justificativa acerca do preço, comparando-o com os preços praticados no mercado.

Em conclusão, entende-se juridicamente viável a contratação direta dos serviços pretendidos, ressalvando-se que a avaliação quanto à singularidade do serviço e da notória especialização do contratado são de responsabilidade exclusiva do gestor, por fim, nos manifestamos favoravelmente pela decretação a inexigibilidade pretendida.

É o parecer.

S.M.J.

Dom Eliseu-Pa, 09 de janeiro de 2017.

THIAGO CUNHA NOVAES COUTINHO

Assessor Jurídico