



PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 004/2024
INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO N.º 003/2024

PARECER JURÍDICO

CONSULTA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO E CONTRATO INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO N.º 003/2024 - PROCESSO N.º 004/2024. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA DE OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA CIVIL, PARA ATENDER ÀS DEMANDAS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CANHOTINHO. POSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. APLICAÇÃO DO ART. 74, III, § 3º DA LEI FEDERAL N.º 14.133/2021.

DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O parecer jurídico, nas palavras de Hely Lopes Meirelles¹, consiste em um ato enunciativo cujo teor, neste caso, se limita a emitir uma opinião sobre determinado assunto, sem que haja vinculação ao seu conteúdo.

Assim sendo, incumbe a esta Assessoria Jurídica, a emissão deste ato administrativo, nos termos do requerimento formulado.

Neste sentir, este parecer é emitido sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar a conveniência e a oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa, a respeito de valores e quantitativos, em razão de carecer de competência para tal, além disso, este parecer possui caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do gestor da pasta.

I. RELATÓRIO

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro** – 42. ed. – São Paulo: Malheiros, 2016.





Versa o presente opinativo sobre possibilidade de **Contratação de serviços técnicos especializados nas atividades de consultoria e assessoria em obras e serviços de engenharia**, mediante contratação direta por inexigibilidade de licitação.

Como regra, a Administração Pública para contratar serviços ou adquirir produtos encontra-se obrigada a realizar previamente processo de licitação, conforme previsto no art. 37, XXI, da CF/88 e no art. 2º da Lei nº 8.666, de 1993.

Todavia, existem certas situações em que o gestor público, embora podendo realizar o processo de licitação, poderá dispensar a realização do certame, como são os casos previstos no art. 75 da Lei Federal nº 14.133/2021. Noutros casos, o administrador se encontrará diante de situações, ora materiais, ora jurídicas, que o impossibilitarão de realizar a licitação, como nos casos previstos no art. 74 da mesma Lei.

Eis o teor do citado art. 74 da Nova Lei de Licitações, que faz referência às contratações de serviços técnicos especializados:

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 ou 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;

IV - objetos que devam ou possam ser contratados por meio de credenciamento;

V - aquisição ou locação de imóvel cujas características de instalações e de localização tornem necessária sua escolha.

(...)

§ 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.

O inciso III do mencionado art. 74 da Lei de Licitações prevê a inexigibilidade para os serviços técnicos especializados, referenciados nas alíneas "a" à "h" do mesmo inciso.

Dentre os serviços técnicos para cuja realização a licitação é inexigível estão incluídos os serviços de: *pareceres, perícias e avaliações em geral (alínea b); assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias (alínea c) e fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços (alínea d)*. Vê-se, portanto, que a própria lei especifica os casos de exceção à regra geral, uma vez que determina a inexigibilidade de licitação para essas situações. Não se trata de dispensa, porquanto dispensa pressupõe que a licitação seja exigível, mas que, por um ato de outorga do Poder Público, em certos casos, se aceite uma contratação sem que a mesma tenha sido realizada.

No caso do art. 74, especialmente do inciso III, no qual se encontram inseridos os serviços técnicos prestados por empresa de engenharia civil, objeto da presente análise, a licitação não é apenas dispensada, mas sim inexigível. Vale dizer, portanto, que, a inexigibilidade da licitação encontra-se inserida na esfera da discricionariedade do Poder Público e, caso este contrate serviços técnicos de engenharia civil, sem prévia instauração de certame, por força da ressalva da lei tal contrato não poderá ser atacado sob alegação de ilegalidade.





Importante destacar, outrossim, que discricionariedade, diferentemente de arbitrariedade, tem ligação com submissão à ordem legal. Significa que o Poder Público age de acordo com a conveniência e oportunidade da situação, mas sem desprezar o ordenamento jurídico, obedecendo aos princípios gerais da Administração. Portanto, a discricionariedade, ainda que permita ao agente público desfrutar de certa liberalidade, pressupõe obediência à lei, sendo que tal obediência está presente quando se constata que a própria legislação prevê as hipóteses em que a licitação é inexigível.

II. PARECER

Na Constituição Federal encontramos o Art. 37, que estabelece: *“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 E.C. nº. 19, de 04.06.98.).

“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.”

A Lei n.º 14.133, de 1º de Abril de 2021, por sua vez, no seu art. 11, inciso I, traz consigo o seguinte teor: *“O processo licitatório tem por objetivos: (...) I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública...”*

Pela letra da lei, a preocupação é de enquanto assegura-se a igualdade, garante-se a participação do maior número de licitantes buscando a proposta mais vantajosa para a administração. No sentido, Héctor Jorge Escola, apud de Toshio Mukai, sobre o princípio da competitividade na licitação, leciona: *“La base de toda licitación es, justamente, a presencia de varias ofertas diferentes, que sean comparables entre si, de modo que pueda elegir-se la mais conveniente para a administración pública (Tratado Integral, cit., p. 334-grifamos)”*. O STJ MS nº. 5.606 - DF - (98.0002224-4), relatado pelo Exmo. Sr. Ministro José Delgado decidiu que as regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa.





Sob que pese a licitação ser a regra, entretanto, a Lei nº. 14.133/2021 prevê ainda as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação, arts. 74 e 75 da citada Lei Federal, no caso dos autos, vemos a possibilidade de contratação direta, com base no Art. 74, Inciso III, § 3º da Nova Lei de Licitações, *in verbis*:

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.

§ 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.

A contratação de serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, sujeita-se a Procedimento Administrativo, Dispensa ou Inexigibilidade de Licitação, sendo no presente caso aplicada a inexigibilidade do processo licitatório em virtude da notória especialização campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, experiência profissional, equipe técnica, sendo, portanto, inviável a competição, haja vista, independer de padrão impessoal de julgamento.

A notória especialização tem a ver com as características intrínsecas do profissional ou da empresa, resultado de conhecimento teórico e prático sobre a matéria, na consistência e excelência do desempenho de serviços anteriores e na conceituação ético-profissional que possui perante a comunidade. Não se exige que o profissional ou a empresa sejam os únicos no ramo habilitados para executar os serviços, sendo suficiente que se constate a existência de especialização suficiente que o destaque para a execução das atividades requisitadas.

Por fim, importante ressaltar que o Município de Canhotinho não possui em seu quadro permanente de servidores públicos efetivos, profissional técnico na área de engenharia civil.





III. CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, ante as considerações acima, uma vez caracterizada a necessidade de realização da contratação dos serviços técnicos na área de engenharia civil, torna-se inviável a realização de processo licitatório. Como também pretensa contratação será celebrada através diretamente com empresa de notória especialização e comprovada vasta experiência profissional, que deverá comprovar sua regularidade jurídica e fiscal, bem como todos os documentos correlatos à sua especialização e capacidade técnica, conforme estabelecido no Termo de Referência, constante destes autos.

Desta feita, entendo e opino, que o Município de Canhotinho/PE, atendeu ao preceituado na Nova Lei Federal de Licitações e Contratos, agindo em total atendimento ao Art. 74, III, § 3º daquela lei, quando pretende contratar empresa de notória especialização para a **Contratação de serviços técnicos especializados nas atividades de consultoria e assessoria em obras e serviços de engenharia**, desde que, sejam observadas todas as formalidades legais na realização do presente processo, em especial quanto à comprovação da notória especialização da empresa/profissional, bem como toda a documentação de habilitação do contratado.

Este é o meu parecer, salvo melhor juízo.

À douta consideração superior.

Canhotinho/PE, 31 de Janeiro de 2024.


TALUCHA FRANCÊSA L.C. DE MELO
Assessora Jurídica
OAB/PE N.º 25.939



