



PARECER JURÍDICO

EMENTA: Processo Licitatório. Seleção e Contratação de Consultor Individual (CI) n° 005/2021-PROSAP.

Objeto: CONTRATAÇÃO DE CONSULTORIA ESPECIALIZADA EM GESTÃO TERRITORIAL E DESAPROPRIAÇÃO PARA APOIO À COORDENADORIA DA UNIDADE EXECUTORA DO PROGRAMA - UEP, NO MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS, ESTADO DO PARÁ.

Assunto: Análise da legalidade da Minuta do Edital de Convocação, seus anexos e Contrato Administrativo.

Trata-se de solicitação de Parecer Jurídico desta Procuradoria Geral quanto à legalidade da Minuta do Edital seus anexos e Contrato Administrativo, na modalidade de Seleção e Contratação de Consultor Individual (CI) n° 005/2021, elaborada pelo Chefe do PROSAP, tendo como objeto a CONTRATAÇÃO DE CONSULTORIA ESPECIALIZADA EM GESTÃO TERRITORIAL E DESAPROPRIAÇÃO PARA APOIO À COORDENADORIA DA UNIDADE EXECUTORA DO PROGRAMA - UEP, NO MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS, ESTADO DO PARÁ.

1. DA ANÁLISE JURÍDICA

Ressalvando-se os aspectos técnicos e econômicos que consubstanciaram a elaboração das tratadas minutas, passemos a analisar a presente Minuta do Instrumento de Seleção e Contratação de Consultor Individual (CI), bem como de seus anexos e Contrato Administrativo, a fim de verificar o atendimento dos requisitos estabelecidos nas Políticas para Seleção e Contratação de Consultores Financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento GN-2350-9, conforme entendimento estabelecido na Resolução n° 14.698 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará - TCM/PA, bem como no artigo 42, § 5° da Lei n° 8.666/93 e nas demais legislações aplicáveis ao caso.

Inicialmente, cumpre observar que o exame dos presentes autos restringe-se aos aspectos jurídicos, excluídos aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, partiremos da premissa de que a Autoridade Competente municiou-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação ao interesse público, tendo observado todos os requisitos legalmente impostos.

O Acordo de Empréstimo e suas diretrizes foram recepcionados pelo ordenamento jurídico brasileiro e estabelecem os direitos e obrigações contratadas e a obrigatoriedade de aplicação das regras de licitação do agente financiador. Conforme o Art. 42 § 5° da Lei n° 8.666/1993, que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública:

§ 5° Para a realização de obras, prestação de serviços ou aquisição de bens com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte, poderão ser admitidas, na respectiva licitação, as condições decorrentes de acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que por elas exigidos para a obtenção do financiamento ou da doação, e que também não conflitem com o princípio do



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



juízo objetivo e sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato, despacho esse ratificado pela autoridade imediatamente superior.

Destaca-se que os financiamentos e procedimentos de aquisição do Banco Interamericano de Desenvolvimento foram incorporados ao ordenamento pátrio a partir do Convênio Constitutivo do Banco e do Decreto Federal nº 73.131/73, o qual promulgou o Convênio Constitutivo do BID no Brasil.

A seleção e contratação de consultores com recursos financiados total ou parcialmente pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID obedecerão todos os regramentos do próprio Banco, conforme estabelece o item 1.1 das Políticas para Seleção e Contratação de Consultores Financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento GN-2350-9:

1.1 O propósito deste documento é definir e explicar as políticas e os procedimentos a serem utilizados para seleção, contratação e supervisão de consultores necessários nos projetos financiados, no todo ou em parte, pelo Banco ou fundos administrados pelo Banco e executados pelos Beneficiários.

O memorando nº 671/2021 (fls. 01), discorre sobre a justificativa da contratação:

"De acordo com os objetivos do Programa, foi estabelecido que no fortalecimento da UEP será contratado apoio externo de profissionais, como a consultoria especializada na área fundiária para apoiar a coordenadoria que atuará na assessoria à Coordenação Executiva da UEP no Programa de Saneamento Ambiental, Macrodrenagem e Recuperação de Igarapés e Margens do Rio Parauapebas - PROSAP, visando o atendimento aos compromissos decorrentes do Contrato de Empréstimo celebrado com o Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID."

Quanto à justificativa, esclarecemos que não compete ao órgão jurídico adentrar o mérito - oportunidade e conveniência - das opções do Administrador, exceto em caso de afronta aos preceitos legais. O papel do Órgão jurídico é recomendar que a justificativa seja a mais completa possível, orientando o Órgão assistido, se for o caso, pelo seu aperfeiçoamento ou reforço, na hipótese de ela se revelar insuficiente, desproporcional ou desarrazoada, de forma a não deixar margem para eventuais questionamentos.

Veja-se o que dispõe o item 1.12 das Políticas para Seleção e Contratação de Consultores Financiados pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento GN-2350-9:

"1.12 Com a prévia aprovação do Banco e em circunstâncias como as que visam a acelerar a implementação do projeto, é facultado ao Mutuário promover a seleção de consultores antes da assinatura do correspondente Contrato de Empréstimo. Esse procedimento é denominado contratação antecipada. Nesses casos, os processos de seleção, inclusive no que tange à publicidade, deverão estar de acordo com estas Políticas, devendo o Banco revisar o procedimento conduzido pelo Mutuário. O Mutuário que optar pela contratação antecipada o fará por sua conta e risco, e nenhuma "não objeção" emitida pelo Banco relativa a tais procedimentos, documentação ou recomendação de adjudicação, comprometerá o Banco a efetivar o empréstimo relativo ao projeto. Se o contrato for assinado, o reembolso pelo Banco de qualquer pagamento feito pelo Mutuário no âmbito do contrato firmado em data anterior à assinatura do empréstimo será considerado financiamento retroativo, somente admitido nos limites especificados no Contrato de Empréstimo".

De acordo com a Seção V - Seleção de Consultores Individuais da GN 2350-9:



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



"5.1 consultores individuais são contratados para serviços em relação aos quais: a) equipes não são necessárias; b) não é necessário qualquer apoio profissional externo adicional (escritórios residenciais); e c) a experiência e as qualificações do indivíduo são os requisitos principais. Quando a coordenação, administração ou responsabilidade coletiva forem dificultadas em virtude do número de pessoas, é aconselhável contratar uma empresa. 5.2 Consultores individuais são selecionados com base em suas qualificações para o serviço. Não se exige publicidade e os consultores não precisam submeter propostas. Essa seleção deverá basear-se na comparação das qualificações de, pelo menos, três candidatos dentre aqueles que manifestaram interesse na execução dos serviços ou que tenham sido diretamente identificados pelo Mutuário. Os indivíduos considerados na comparação deverão preencher os requisitos mínimos relevantes de qualificação, e os que forem selecionados para contratação pelo Mutuário deverão ser os melhores qualificados e plenamente capacitados para o desempenho da tarefa. A capacidade é aferida com base no histórico acadêmico, experiência e, quando apropriado, no conhecimento das condições locais, tais como: idioma, cultura, sistema administrativo e organização do governo".

do BID: A Resolução nº 14.698 TCM-PA também dispõe acerca da aplicação das políticas

Neste sentido, as licitações e contratações decorrentes e vinculadas aos projetos financiados pelo BID, deverão atender ao previsto, atualmente, no documento GN-2349-9, editado e aprovado pelo ente financiador, isto porque, a observância de tais procedimentos e regramentos internacionais, evidenciam-se como condição intransponível para o repasse de recursos. (...)

Se é condição do BID para concessão dos empréstimos, a aquisição de bens e contratação de serviços devem ser realizadas conforme descrito em documento próprio do Banco, entretanto, não se pode olvidar que a aplicação dessas normas não pode ser absoluta, afinal a Constituição Federal deve, obviamente, sempre ser observada, tendo em vista ser norma fundamental que rege todo o nosso ordenamento jurídico, portanto, nenhuma norma, inclusive internacional, pode contrariá-la, sob pena de ferir a soberania nacional.

Assim, o procedimento licitatório internacional deverá seguir as normas de contratação do órgão financiador apenas em suas disposições que não contrariem os princípios constitucionais brasileiros aplicáveis à Administração Pública. As normas nacionais e internacionais deverão ser aplicadas simultaneamente e de forma harmônica a fim de se preservar a soberania nacional, o interesse público e todos os demais princípios constitucionais.

Portanto, acompanho o entendimento da Diretoria Jurídica, para concluir que os projetos financiados no todo ou em parte pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento devem ser executados conforme as normas do Banco, ou seja, deverão seguir as Políticas para Aquisição de Bens e Contratação de Obras e Serviços Comuns financiadas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (GN 2349), naquilo que não for contrário aos princípios e normas constitucionais.

Neste sentido, cumpre-me entender que as mesmas práticas internacionais, já referendadas no âmbito nacional, encontram-se, salvo prova em contrário, adequadas aos princípios gerais informadores da Lei de Licitações e disposições constitucionais correlatas, dentre os quais o da ampla concorrência, transparência, publicidade e legalidade, em tudo observado o melhor interesse público, no alcance dos objetivos preconizados pelo aludido projeto, em prol da população municipal de Parauapebas.

Muito embora a Resolução nº 14.698 TCM-PA fazer referência apenas a GN 2349-9, por analogia, entende-se que a mesma também se aplica à GN 2350-9 (Políticas para Seleção



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



e *Contratação de Consultorias*), posto que a mesma também faz parte das políticas de contratação do Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID.

Importante destacar que devem permanecer respeitados os princípios basilares da licitação, como o julgamento objetivo, e, também, os princípios constitucionais inerentes ao certame, tal como a isonomia e publicidade.

Ressalta-se que a utilização de recursos estrangeiros na contratação, não se trata de requisito suficiente a respaldar a permissividade da mitigação das regras licitatórias. Deve ser observada a existência de condicionante pelo financiador externo, não cabendo ao gestor estipular procedimentos afora da Lei nº 8.666/93 a pretexto de manejar tal contratação. Ou seja, caso não haja a exigência de condicionantes próprias do organismo internacional, que viabilize os recursos financeiros para a contratação pretendida, não há como o gestor, por livre vontade, se abster de utilizar as regras licitatórias.

Pelo exposto, a intenção do permissivo legal não é conceder ao gestor um alibi para realizar contratações que não obedeçam aos trâmites contidos na Lei nº 8.666/93, ademais, este possui o dever de atendimento aos princípios da eficiência e moralidade, assim como a correta aplicação dos recursos sob sua gestão. Tampouco serão flexibilizadas as regras licitatórias para restringir a competitividade ou mesmo a publicidade do certame. Para o Tribunal de Contas da União, a aplicação dos normativos estrangeiros não pode profanar os princípios fundamentais da Constituição e da Lei Licitatória (Acórdão 1.514/2003 – Plenário).

Portanto, quando da utilização do permissivo excepcional do § 5º do artigo 42, a Autoridade Competente deve subsidiar as suas justificativas e motivações na vantajosidade da contratação. A contratação deve envolver uma situação de benefício à Administração. O afastamento da legislação somente é admitido diante da obtenção de vantagem através da doação ou financiamento de recursos.

Frise-se que, apesar do Processo Licitatório nº 005/2021 PROSAP não seguir à risca a Lei de Licitações, pelos motivos já esposados, deve subordinar-se aos princípios constitucionais basilares das contratações públicas brasileiras, **quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além do princípio do julgamento objetivo**; primando pela regularidade, transparência e respeito às normas constitucionais.

Para Marçal Justen Filho, *“Em qualquer caso, deverá haver uma precisa definição, no ato convocatório, dos critérios de julgamento e das exigências a serem atendidas pelos interessados – sempre acompanhada da comprovação da necessidade das inovações em face de exigências relacionadas à obtenção dos recursos”*¹. Assim, resta demonstrado que, embora haja permissivo para mitigação da lei licitatória, a Administração está vinculada à objetividade do julgamento. E, ainda, tais alterações apenas serão admitidas quando previstas como condicionante para a concessão do financiamento (ou doação) por parte do ente estrangeiro.

JUSTEN FILHO² defende, ainda, que *“O art. 42, § 5º, significa que podem ser alteradas as regras acerca de procedimento licitatório, prazos, formas de publicação, tipos de licitação, critérios de julgamento etc. Não é possível eliminar os princípios inerentes à atividade administrativa (inclusive*

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17ª ed. São Paulo: RT, 2016. Pág. 930.

² Obra citada. Pág. 929.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



aqueles relacionados a direitos dos licitantes), mas podem ser adotadas outras opções procedimentais praxísticas".

Pelo entendimento estabelecido na Resolução nº 14.698 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará - TCM/PA, bem como art. 42 § 5º da Lei de licitações nacionais de nº 8.666/93, entende não haver impedimento legal à solicitação da contratação pretendida, a qual poderá obedecer as normas e diretrizes da GN 2350-9.

Cumpra esclarecer que, ainda na fase interna do certame, compete à Administração proceder estudo detalhado sobre as características do objeto, modo de comercialização e preços praticados no mercado, a fim de delimitar os procedimentos que serão desenvolvidos na licitação.

Verifica-se às fls. 05-11 o Termo de Referência elaborado por Rosiane Cleide Oliveira - Engenheira Civil e Eulália Almeida da Silva - Subcoordenadora de Ações Sociais do PROSAP, contendo a definição do objeto, a justificativa sucinta para a contratação, bem como demais condições a serem seguidas no procedimento licitatório. Frise-se que a Autoridade Competente, o Coordenador Executivo da Unid. Exec. Do Projeto - UEP/PROSAP, na manifestação de fls. 02, também ratifica e autoriza o referido Termo de Referência, bem como, é responsável por todos os documentos desenvolvidos no âmbito da UEP que posteriormente foram juntados aos autos.

Verificou-se às fls. 12 Planilha Orçamentária, na qual consta que o preço do objeto a ser contratado fora auferido com base na tabela de honorários advocatícios da OAB 2021 (fls. 14-32), e Cronograma de Desembolso Financeiro (fls. 13). Foi juntado, ainda, a Indicação de Dotação Orçamentária (fls. 34), a Declaração de Adequação Orçamentária e Financeira (fls. 35) e a autorização da Autoridade Competente do Coordenador do PROSAP (fls. 36). Consta também o Decreto nº 1540/2021 que institui a Comissão Especial de Licitação para o Programa Municipal de Saneamento Ambiental Macrodrenagem e Recuperação de Igarapés e Margens do Rio Parauapebas - PA - PROSAP (fls. 37-38). Após, o procedimento fora autuado pelo Presidente da Comissão Especial de Licitação (fls. 39).

Registre-se que a elaboração da planilha de quantitativos e valores e, posterior, análise dos preços é matéria técnica, de competência da área solicitante, tendo esta total responsabilidade quanto à veracidade e lisura da pesquisa de preços, cabendo a esta Procuradoria, quando da análise jurídica, informar os parâmetros legais e regulamentares que devem ser observados na respectiva pesquisa de mercado e formação do preço médio, conforme acima realizado.

Frise-se que, após a formalização do procedimento, a avaliação dos preços apresentados e sua compatibilidade com os valores de mercado, se os quantitativos dos serviços a serem contratados são compatíveis com a demanda do Gabinete do Chefe do Executivo, bem como a indicação orçamentária, coube à Controladoria Geral do Município, de acordo com as atribuições conferidas pela Lei Municipal nº 4.293/2005, tendo emitido Parecer do Controle Interno (fls. 25-34), opinando pela continuidade do procedimento.

Quanto às especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da futura contratação, presume-se que suas características, requisitos e avaliação do preço estimado, tenham sido regularmente determinados pelo setor competente dos órgãos, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



Convém destacar que cabe ao setor competente realizar a revisão quanto às especificações dos serviços a serem contratados, se assim entender cabível, antes de promover a publicação do Edital, visando evitar eventuais equívocos que possam comprometer o êxito do certame.

Além disso, como se trata de uma Seleção e Contratação de Consultor Individual - CI, subordinada às Políticas para Seleção e Contratação de Consultorias GN-2350-9 do Banco Interamericano de Desenvolvimento, deve o procedimento ser encaminhado ao referido Banco para aprovação dos atos desenvolvidos, conforme estabelece o item 2, alínea "a" do Apêndice 1 da GN-2350-9:

(a) O Mutuário, antes de solicitar propostas, submeterá à revisão e "não objeção" do Banco o custo estimado e a SDP (incluindo a lista curta) propostos, procedendo às modificações à lista curta e aos documentos razoavelmente solicitados pelo Banco. Quaisquer outras modificações estarão subordinadas à prévia "não objeção" do Banco, antes do envio da SDP aos consultores constantes da lista curta.

Ressalta-se que a conveniência da contratação do objeto deste certame está consubstanciada. Passemos à análise e recomendações quanto à legalidade da minuta de edital de seleção e contratação de consultor individual (CI) e seus anexos fls. 29-51, a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 38, § único, da Lei nº 8.666/1993.

Por fim, recomenda-se que, antes da publicação, o processo seja revisado na íntegra, evitando-se divergências entre a Minuta de Edital de Seleção e Contratação de Consultor Individual (CI), Termo de Referência e Minuta de Contrato Administrativo.

2. DAS RECOMENDAÇÕES

I. De acordo com o TCU, a terceirização de serviços advocatícios somente pode ser considerada legal se efetivada para serviços específicos, de natureza não continuada e com características singulares e complexas, que evidenciem a impossibilidade de serem prestados por profissionais do próprio quadro.

Desta forma, recomenda-se que a Autoridade Competente, através de sua assessoria técnica, verifique se os serviços que se pretende licitar são tarefas e atribuições jurídicas do cotidiano da Administração Pública, pois caso seja, estes não podem ser objeto de delegação a terceiros, isto porque tais atividades deverão ser desenvolvidas por profissionais devidamente qualificados e habilitados por intermédio de seleção em concurso público. Frise-se que a terceirização de serviços de natureza jurídica somente é admitida para atender a situações específicas devidamente justificadas, de natureza não continuada, **não possam ser atendidas por profissionais do próprio quadro**; e não é considerada de boa-fé a terceirização de serviços que envolvam a contratação de profissionais existentes no Plano de Cargos e Salários do órgão/entidade por contrariar o art. 37, II, da Constituição Federal e, ainda, por implicar futuros prejuízos ao Erário.

II. Recomenda-se que seja incluída na minuta de contrato, a previsão de possibilidade de reajuste contratual, após o contrato ultrapassar doze meses de vigência, desde que solicitado pela contratada.



PREFEITURA MUNICIPAL DE PARAUAPEBAS
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO



3. DA CONCLUSÃO

Desta forma, por haver previsão legal e configurado o interesse público na CONTRATAÇÃO DE CONSULTORIA ESPECIALIZADA EM GESTÃO TERRITORIAL E DESAPROPRIAÇÃO PARA APOIO À COORDENADORIA DA UNIDADE EXECUTORA DO PROGRAMA - UEP, NO MUNICÍPIO DE PARAUAPEBAS, ESTADO DO PARÁ, esta Procuradoria entende que a Minuta do Procedimento de Seleção e Contratação de Consultor Individual (CI) nº 005/2021 PROSAP, bem como de seus anexos e Contrato Administrativo obedeceram aos requisitos legais instituídos na Lei de Licitações e demais legislações pertinentes ao caso, desde que cumpridas as recomendações desta Procuradoria.

Nestes termos, é o parecer, S.M.J.

Parauapebas/PA, 28 de outubro de 2021.

RAFAELA PAMPLONA DE MELO
ASSESSORA JURÍDICA DE PROCURADOR
DECRETO Nº 068/2017

QUÉSIA SINEY G. LUSTOSA
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO
DECRETO Nº 233/2019