



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROJETO DE LEI Nº 2.622, DE 2000 (Do Sr. Bispo Rodrigues)

Dispõe sobre a comprovação de notória especialização para fins de inexigibilidade de licitação.

(APENSE-SE AO PROJETO DE LEI Nº 1.292, DE 1995)

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, que "regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências, passa a vigor com a seguinte redação:

"Art. 25.....

.....

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, devendo a comprovação de notória especialização ser feita através de atestado fornecido pelo respectivo conselho profissional federal." (NR)

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, que “regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências”, assim dispõe em seu art. 13:

“Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I – estudos técnicos, planejamento e projetos básicos ou executivos;

II – pareceres, perícias e avaliações em geral;

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)

§ 1º (VETADO)

§ 2º Aos serviços técnicos previstos neste artigo aplica-se, no que couber, o disposto no art. 111 desta Lei.

§ 3º A empresa de prestação de serviços técnicos especializados que apresente relação de integrantes de seu corpo técnico em procedimento licitatório ou como elemento de justificação

de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ficará obrigada a garantir que os referidos integrantes realizem pessoal e diretamente os serviços objeto do contrato.”

Ao tratar da inexigibilidade de licitação quando houver inviabilidade de competição, especialmente nos casos do art. 13, assim dispõe no seu art. 25 inciso II:

“Art. 25.....

.....

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.

Assim, há uma exceção legal ao princípio da licitação quando se tratar da contratação de serviços técnicos, como os elencados no art. 13 da Lei n.º 8.666/93.

Portanto, para que haja dispensa de licitação de um serviço, concorrem três requisitos:

- a) que o serviço conste do rol do art. 13 da Lei n.º 8.666/93;
- b) que esse serviço tenha natureza singular, e, por fim,
- c) que o prestador do serviço seja notoriamente especializado.

Quanto aos dois primeiros requisitos para a inexigibilidade de licitação não há maiores indagações a fazer, já que o primeiro se esgota no art. 13 da lei sob comento e o segundo diz da própria peculiaridade do serviço, que o faz ser único, especial, ou seja, singular.

Porém a questão não é tão pacífica quando se trata de enfrentar o terceiro requisito: a notória especialização do prestador do serviço.

A Lei .º 8.666/93 não estabelece o que se deve entender por notória especialização, deixando em aberto a sua conceituação, remetendo, assim, o seu entendimento à discricionariedade do administrador.

A notória especialização sugere, de pronto e ao menos para os menos familiarizados com as preciosidades técnicas, algo que se relacione com a fama do profissional no mercado de trabalho, portanto, com o reconhecimento público de sua competência profissional.

Mas nem sempre é fácil traçar os limites do que venha ou não a se qualificar como notória especialização. Essa é uma questão de difícil enfrentamento por parte do administrador público, dada a diversidade das possibilidades que se podem apresentar. Isso sem contar que podem ser abertas portas para o favorecimento e direcionamento desta ou daquela contratação de serviço em favor de um profissional específico.

Assim se posicionam alguns doutrinadores, sobre o que se deve entender por notória especialização:

Segundo Hely Lopes Meirelles¹.

“(...) o bom desempenho anterior do profissional ou da empresa no campo de sua atividade, aliado a estudos, experiências, publicações técnicas ou científicas, organização, aparelhamento, equipe de trabalho e o mais que releve a especialização profissional.”

“Notória especialização é a fama do profissional no campo de sua especialidade”.

“Notória especialização é o reconhecimento público da alta capacidade profissional (III) a proclamação da clientela e dos colegas sobre o indiscutível valor do profissional na sua especialidade”.

Já Marçal Justem Filho² tem o seguinte pensamento:

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e contrato administrativo. São Paulo: 1987, RT.

² FILHO, Marçal Justem. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo, Aide.

“Não se exige que o profissional tenha reconhecimento de sua capacidade e especialização perante toda a comunidade. Exige-se, isto sim, que se trate de profissional destacado e respeitado no seio da comunidade de especialistas em que atua”.

Maria Sylvia Zanella di Pietro, no que respeita aos contornos do conceito de notória especialização, afirma³:

“Os critérios de essencialidade e indiscutibilidade do trabalho, como sendo os mais adequados à plena satisfação do objeto do contrato”.

Como se vê das citações acima, não é tão fácil para o administrador aferir a notória especialização para que possa concluir que a competição seria inviável e, portanto, inexigível o processo licitatório.

A Primeira-Secretaria da Câmara dos Deputados encaminhou um Requerimento de Informação n.º 1.177/99, de autoria do Deputado Pastor Valdeci, através do Ofício PS/RI n.º 2607/99, de 26 de agosto de 1999, à ANATEL com o seguinte conteúdo:

“Informações sobre o Contrato-CD/036/99-ANATEL, celebrado com a Senhora Alejandra Estela Herrera Rieznik, para prestação de serviços de assessoramento.”

Referido Requerimento de Informação foi respondido pelo Ministério das Comunicações, através do Aviso n.º 177/MC, em 07 de outubro de 1999.

Gentilmente, o Deputado Pastor Valdeci cedeu-nos cópias dos documentos acima citados, as quais fazem parte integrante do presente projeto de lei.

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Temas polêmicos sobre licitações e contratos. São Paulo, Malheiros.

Assim, sem tirar qualquer dos méritos profissionais da Dra. Alejandra, mesmo porque, como consta das informações prestadas pela ANATEL, ela é detentora de titulação que a qualifica como uma economista de altíssima especialização, servindo-nos dessas informações oficiais, temos algumas ponderações a apresentar, a título de ilustração do que antes já retratamos, referente à dificuldade de fixação de critérios isentos por parte do administrador para afastar a exigência de licitação, quando identificada a impossibilidade de competição.

No caso em apreço, ousamos discordar de vários pontos apresentados pela ANATEL e ratificados pelo Ministério das Comunicações.

Assim se manifesta a ANATEL, quando procura justificar os fatos que motivaram a contratação da economista argentina:

“1.2. Adicionalmente, cabe destacar que, por décadas, a regulação e análise econômica dos serviços de telecomunicações “tradicionais”, mantiveram-se como campos de trabalho nitidamente separados e que, como produto desta situação inclusive a nível internacional, não tem-se desenvolvido a formação de economistas com a capacidade de analisar apropriadamente os impactos, sobre o conjunto da sociedade, e especialmente sobre o direito às fontes diversificadas de informação e à liberdade de expressão, de diversas alternativas regulatórias, vis a vis a lógica da convergência tecnológica.” (grifos nossos)

Será que a ausência de economistas com capacidade de “analisar apropriadamente os impactos, sobre o conjunto da sociedade”, das “diversas alternativas regulatórias, vis a vis a lógica da convergência tecnológica”, como afirma a ANATEL, fez tão grande estrago ao ponto de fazer com que no Brasil só haja a Dra. Alejandra capaz de suprir essa lacuna?

Mais uma vez reafirmamos que não temos qualquer dúvida sobre a competência da Dra. Alejandra, apenas temos sérias indagações se essa

profissional é a única capaz de preencher o perfil exigido pela ANATEL, em detrimento de outros renomados economistas brasileiros.

Tomamos conhecimento, através da ANATEL, que a Dra. Alejandra é doutora em economia pela Universidade de São Paulo – USP,

“sendo que na sua tese de doutorado sobre o setor de telecomunicações, abordou, entre outros assuntos, a questão de como se determina reciprocamente as diversas modalidades de intervenção estatal, os padrões de concorrências empresariais e o processo de difusão da inovação tecnológica”.

Essa afirmação da ANATEL foi feita para justificar a competência profissional da Dra. Alejandra, da qual, sublinhe-se, não temos qualquer dúvida. Mas será isso suficiente para contratá-la sem licitação? Será impossível haver competição? Não há mais economistas no País capazes de desempenhar o mesmo serviço, como, por exemplo, os membros da Banca Examinadora da tese de doutorado da Dra. Alejandra, ou mesmo seu Professor-Orientador?

Esse é só mais um caso, mais um exemplo, da dificuldade de fixação de critérios objetivos e isentos para afastar a exigência de processo licitatório.

No caso da prestação de serviços sem licitação, presente a notória especialização, entendemos ser mais razoável delegar a tarefa de avaliação dessa notoriedade e da impossibilidade de haver competição aos conselhos federais das profissões envolvidas, os quais, mediante atestado, podem de forma mais eficiente aferir se determinado profissional detém ou não notória especialização.

Assim sendo, sugerimos nova redação ao inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.666/93, para atribuir aos conselhos profissionais federais a

incumbência de atestar ou não a notoriedade profissional, para fins de dispensa de processo licitatório, quando da contratação de serviços.

Sala das Sessões, em 21 de março de 2000.



Deputado **BISPO RODRIGUES**

LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA
COORDENAÇÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS - CeDI

CONSTITUIÇÃO
DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988

TÍTULO III
DA ORGANIZAÇÃO DO ESTADO

CAPÍTULO VII
DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Seção I
Disposições Gerais

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:

** Artigo, "caput" com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 04-06-1998.*

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.

** Inciso regulamentado pela Lei nº 8.666, de 21.06/1993.*

§ 1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

§ 2º A não-observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei.

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

** § 3º com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;

** Inciso I acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

** Inciso II acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

** Inciso III acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§ 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

§ 7º A lei disporá sobre os requisitos e as restrições ao ocupante de cargo ou emprego da administração direta e indireta que possibilite o acesso a informações privilegiadas.

** § 7º acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

§ 8º A autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre:

** § 8º acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

I - o prazo de duração do contrato;

** Inciso I acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

II - os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidade dos dirigentes;

** Inciso II acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

III - a remuneração do pessoal.

** Inciso III acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

§ 9º O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.

** § 9º acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/1998.*

§ 10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

** § 10 acrescido pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998.*

LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993.

REGULAMENTA O ART. 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSTITUI NORMAS PARA LICITAÇÕES E CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

CAPÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Seção IV

Dos Serviços Técnicos Profissionais Especializados

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 ou tributárias;

** Inciso III com redação dada pela Lei nº 8.883, de 08/06/1994.*

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)

§ 1º Ressalvados os casos de inexigibilidade de licitação, os contratos para a prestação de serviços técnicos profissionais especializados deverão, preferencialmente, ser celebrados mediante a realização de concurso, com estipulação prévia de prêmio ou remuneração.

§ 2º Aos serviços técnicos previstos neste artigo aplica-se, no que couber, o disposto no art. 111 desta Lei.

§ 3º A empresa de prestação de serviços técnicos especializados que apresente relação de integrantes de seu corpo técnico em procedimento licitatório ou como elemento de justificação de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ficará obrigada a garantir que os referidos integrantes realizem pessoal e diretamente os serviços objeto do contrato.

CAPÍTULO II

DA LICITAÇÃO

Seção I

Das Modalidades, Limites e Dispensa

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;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

§ 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.

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

CAPÍTULO VI DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 111. A Administração só poderá contratar, pagar, premiar ou receber projeto ou serviço técnico especializado desde que o autor ceda os direitos patrimoniais a ele relativos e a Administração possa utilizá-lo de acordo com o previsto no regulamento de concurso ou no ajuste para sua elaboração.

Parágrafo único. Quando o projeto referir-se a obra imaterial de caráter tecnológico, insuscetível de privilégio, a cessão dos direitos incluirá o fornecimento de todos os dados, documentos e elementos de informação pertinentes à tecnologia de concepção, desenvolvimento, fixação em suporte físico de qualquer natureza e aplicação da obra.
