



**TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA**  
**Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos**

PAD n.º 5461/2019

Assunto: Projetos para reforma do edifício sede. Contratação direta

Parecer n.º 393/2019

1. Chegam os autos a esta Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos, para manifestação acerca da contratação da empresa ACS CONSTRUÇÕES LTDA. para a prestação dos serviços de consultoria, assessoramento, cadastramento e elaboração de projetos executivos e orçamento para a reforma do edifício sede deste Tribunal, compreendendo o prédio principal, os Cartórios e o Bloco de Serviço.
2. Em folha inaugural (doc. n.º 73661/2019), o titular da Coordenadoria de Manutenção e Obras (COMANP) defende a contratação direta, com base no artigo 25, II, da Lei n.º 8.666/93, apresentando, para tanto, as necessárias justificativas, das quais destacamos:

Como já mencionado, a arquitetura do imóvel em que funciona este Tribunal é bastante característica. Sua construção, totalmente industrializada, baseia-se no emprego de componentes metálicos, argamassa armada e plástico, estruturas que foram produzidas nas oficinas do CTRS – Centro de Tecnologia da Rede SARAHA, a partir dos projetos arquitetônicos desenvolvidos por esse Centro Tecnológico, de autoria do renomado arquiteto João da Gama Filgueiras Lima, o “Lelé”. O CTRS foi também o ente responsável pela construção da Sede desta Justiça Especializada, edifício que traz o mesmo padrão arquitetônico existente em destacadas obras de autoria do mencionado arquiteto espalhadas pelo País, tais como: Hospitais da Rede SARAHA (Sedes em Salvador, Brasília, Belo Horizonte, Fortaleza, Natal, Recife, dentre outras), Tribunal de Contas da União - TCU (Secretarias de Controle Externo nos Estados da Bahia, Sergipe, Minas Gerais, Alagoas, Rio Grande do Norte, Espírito Santo, Mato Grosso e Piauí), Prefeituras no Estado do Maranhão e outros. Sua estrutura portanto é predominantemente metálica, com grandes coberturas onduladas responsáveis pela sinuosidade do projeto. Portanto, para a realização de um Plano de Reforma com a urgência que o caso requer, é fundamental que a empresa a ser contratada disponha de um profissional conhecedor da característica arquitetônica em concreto, dos processos de fabricação e de montagem aplicáveis a essa tecnologia e, principalmente, com expertise comprovada no nicho de elaboração e desenvolvimento de projetos de mesmo padrão daqueles desenvolvidos em vanguarda pelo falecido arquiteto Lelé e seguindo a mesma linha de criação insigne do mesmo.

O prédio do Tribunal é um grande quebra-cabeça. Se podemos fazer uma comparação, seria com uma casa de lego, onde as peças se encaixam para sustentar as estruturas. Aliás, esse tipo de construção é característico do arquiteto Lelé e da Rede Sarah.

Assim, para que possamos contratar um projeto em que tenhamos a segurança de que todos esses fatores foram levados em consideração e com a celeridade que a situação demanda, o ideal é que contratemos um profissional que tenha o

conhecimento teórico e prático que somente a atuação, por mais de uma década, na construção e reforma de imóveis com o padrão construtivo da rede Sarah pode proporcionar.

Como bem ensina Marçal Justen Filho:

“O inc. II acrescenta duas exigências à contratação com inexigibilidade, a saber, objeto singular da contratação e a notória especialização. A inexigibilidade se configura diante da presença cumulativa dos três requisitos. Ou seja, não basta configurar-se um serviço técnico profissional especializado, mas a contratação direta dependerá de constatar-se a existência de objeto singular. Ademais disso, apenas poderá ser contratado um sujeito titular de notória especialização.”

“A natureza singular caracteriza-se como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por qualquer profissional “especializado”. Envolve os casos em que demandam mais do que a especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado).” (Filho, Marçal Justen. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 206. Pg. 156 e 588)

Com efeito, o arquiteto Neuton Bacelar, integrante do quadro societário da empresa ACS Construções Ltda., atuou em diversos projetos de autoria do arquiteto Lelé, em especial na elaboração de plano e orçamento da reforma geral da antiga sede do TCU na Bahia, construção idêntica a este Tribunal, tendo seu nome citado pelo mestre arquiteto nos créditos finais de suas publicações, tais como João Filgueiras Lima, Lelé – 1999, Instituto Lina Bo e P. M. Bardi, Editora Blau, pág. 258. Atuou, ainda, no projeto de reforma para a nova UTI do Hospital Sarah em Brasília, que, como se sabe, segue o padrão construtivo do TRE-BA. Atuou, ainda, como Supervisor Geral de Manutenção e Reformas do Hospital Sarah em Salvador, atividade que possui íntima relação com os serviços objeto deste procedimento, que o habilitam a tal mister, além de gerenciamento de obra do Auditório Geral com 320 lugares do Centro de Estudos do Hospital Sarah; adiante, apresenta Atestado Técnico Operacional de Atividades Profissionais expedido pelo SARAH Salvador, participando que o referido profissional atuou em muitas outras obras e atividades em que restou patente o elevado conhecimento do profissional em relação ao modelo arquitetônico idêntico ao deste Tribunal.

(...)

Em seu último trabalho, elaborou o Projeto de Reforma das Estruturas Metálicas deste TRE-BA (Contrato nº 46/2018), por meio do qual demonstrou ter profundo e íntimo conhecimento da construção (conforme se verifica das peças anexas), requisito fundamental para a realização do empreendimento.

(...)

Assim, diante da impossibilidade de se estabelecer critérios objetivos que possam permitir a seleção de uma empresa ou profissional capaz de realizar o objeto licitado (pois não podemos, por exemplo, exigir como condição de qualificação técnica em um procedimento licitatório a comprovação de experiência na elaboração de projeto ou construção ou reforma de imóvel com o mesmo padrão arquitetônico do TRE-BA), uma vez que se trata de realização de serviço de caráter eminentemente intelectual que demanda conhecimento profundo e íntimo do padrão arquitetônico e da construção em si do imóvel objeto da contratação, bem assim, considerando que o arquiteto Neuton Bacelar possui notória especialização no nicho em questão, comprovada por atuação em diversas obras e projetos que seguem o padrão arquitetônico deste TRE-BA e, ainda, que ao elaborar o Projeto de Reforma das Estruturas Metálicas deste Tribunal demonstrou conhecer profundamente a construção, o que permite inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato, solicitamos a contratação da empresa ACS Construções Ltda, com fulcro no art. 25, Inciso II, da Lei nº 8.666/93.

3. Visando robustecer ainda mais o presente pleito (contratação direta da ACS), a área colacionou aos autos Relatório elaborado pela ACS (docs. n.ºs. 73666/2019 e 73667/2019), provavelmente por ocasião da execução do CT n.º 46/2018, currículo de Neuton Bacelar (doc. n.º 73517/2019), reprodução de parte de livros de autoria de “Lelé”, nos quais cita-se o profissional Neuton Bacelar (docs. n.ºs. 73521/2019, 73524/2019, 73527/2019, 73529/2019 e 73535/2019).

4. Mediante doc. n.º 73670/2018, a COMANP procedeu à juntada da proposta do Sr. Neuton Bacelar.

5. Na Ata de Reunião constante do doc. n.º 74592/2019 evidencia-se a aprovação da inclusão da presente demanda no Plano Anual de Contratações (PLANCONT 2019), restando ali consignado: *“O SGA informou que vai propor, através do PAD n.º 5.461/2019, a contratação por inexigibilidade do mesmo projetista contratado para reforma do telhado do teto do Edifício Sede (5.448/2019) para elaboração do projeto de reforma da SEDE, haja vista o insucesso da contratação objeto do PAD n.º 13.572/2017. Da contratação vão constar, apenas, os projetos para os quais se justifica a contratação direta, em razão do conhecimento do profissional indicado acerca da estrutura física do Tribunal”*.

6. Indo os autos à Seção de Análise e Aquisições (SEAQUI), providenciou-se a juntada da documentação da ACS Arquitetura e Construções Ltda. (docs. n.ºs. 83674/2019, 83697/2019, 83699/2019, 83700/2019), nos moldes exigidos no Termo de Referência constante do doc. n.º 73663/2019.

6.1. Em sua manifestação (doc. n.º 83778/2019), esclareceu a SEAQUI que colacionou aos autos toda a documentação enviada pela ACS, embora na última versão do termo de referência (doc. n.º 81794/2019) tenha sido suprimida a parte relativa à *qualificação técnica*.

6.2. Nesse contexto, informou sobre o preço ofertado pela ACS (**R\$409.300,00**), sugerindo avaliação do setor competente quanto “à adequação da proposta da empresa à nova versão do TR”.

7. A Seção de Contratos (SECONT) elaborou minuta contratual (doc. n.º 89163/2019), indicando como base legal o artigo 25, II, da Lei n.º 8.666/93, tal qual registrado pela Coordenadoria de Aquisições, Material e Patrimônio (COMAP), doc. n.º 84174/2019.

8. A COMAP, em doc. n.º 93382/2019, entende possível a contratação com amparo no dispositivo acima (art. 25, II, da Lei n.º 8.666/93), ao tempo em que reforça a sugestão de análise da COMANP quanto à adequação da proposta da empresa com o último TR juntado ao processo.

9. Mediante doc. n.º 93432/2019, o Secretário de Gestão Administrativa e de Serviços (SGA) afirma não haver necessidade da análise requerida pela SEAQUI e COMAP, em razão de ter-se alterado o termo de referência apenas no quesito *qualificação técnica*, pois, em seu

entender, tal requisito “já integra o fundamento para a contratação por inexigibilidade de licitação”.

10. Foi informada a disponibilidade orçamentária para cobertura das despesas, conforme se vê no doc. nº 96277/2019.

É o breve Relatório.

11. O artigo 25, II, da Lei nº 8.666/93 assim disciplina:

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

*(...)*

*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;*

12. Quanto aos *serviços técnicos enumerados no artigo 13*, não costumam apresentar problemas na interpretação e aplicação, posto que expressamente indicados em lei: *estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos; pareceres, perícias e avaliações em geral; assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços; patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; treinamento e aperfeiçoamento de pessoal; restauração de obras de arte e bens de valor histórico.*

13. Alguma dificuldade se apresenta na caracterização dos demais requisitos constantes do inciso II, a saber, a *singularidade do objeto da contratação* e a *notória especialização*. Para a correta adequação à hipótese do artigo 25, II, da lei nº 8.666/93, hão de estar presentes os três requisitos.

14. Voltando ao caso concreto, embora a princípio, e nos termos da ata acostada ao processo (doc. nº 74592/2019), se tenha cogitado da contratação do Sr. Neuton Bacelar, os autos foram instruídos para a contratação da empresa ACS Arquitetura e Construções Ltda., da qual faz parte o citado profissional, na qualidade de Responsável Técnico.

14.1. Além disso, registra-se na proposta da empresa (doc. nº 73670/2019, fls. 15) o grupo de profissionais, que, ao que parece, também serão responsáveis pelos projetos.

14.2. Para Marçal Justen Filho, “*os serviços técnicos albergados no inc. II refletem atuação pessoal de um ser humano, com cunho de transformação do conhecimento teórico-geral ou da inventividade em solução prática-concreta*”, arrematando, nessa linha, que “*o que a Administração busca, então, é o desempenho pessoal de ser humano dotado de capacidade especial de aplicar o conhecimento teórico par a solução de problemas do mundo real*”<sup>1</sup>.

15. Com essa linha de raciocínio, entendemos que a situação em tela não se amolda, de maneira exata, ao quanto exigido pelo dispositivo legal acima transcrito. Apesar do nosso convencimento de que estamos diante de um *serviço técnico especializado* (art. 13, I);

<sup>1</sup> Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 15 ed. – São Paulo: Dialética, 2012.

*singular* em razão da *expertise* da empresa, seja por força da execução do Contrato nº 46/2018 e pela confiança da Administração nos serviços, bem assim pelo fato de fazer parte do seu Quadro o Arquiteto que tem a mesma experiência desejada, não vislumbramos, nos autos, elementos que demonstrem, de modo imperioso, a notória especialização da contratada.

16. Diante da instrução dos autos, julgamos que a contratação direta da empresa ACS CONSTRUÇÕES LTDA. revela-se, no momento, a solução mais adequada para este Tribunal, baseando-se na confiança e segurança na prestação dos serviços, sobretudo em face da situação em que se apresentam as instalações desta Justiça Eleitoral, exigindo imediata intervenção, não podendo, nesse contexto, arriscar-se a contratar, mediante certame licitatório, empresa que não detenha o conhecimento prévio das peculiaridades dos prédios (sede e anexos), de modo a apresentar projetos aptos à correta contratação da futura reforma.

16.1. Entretanto, a nosso ver, a contratação tem respaldo no artigo 25, caput, da Lei nº 8.666/93.

17. Reforçando nosso entendimento, em momento pretérito, quando este Tribunal pretendeu a contratação direta da empresa PACTO ENGENHARIA E CONSULTORIA para os serviços de fiscalização da obra de construção do prédio anexo, o mesmo racional foi utilizado, valendo a pena a transcrição parcial do opinativo exarado naquela ocasião (processo SADP nº 70.442/2013):

“Diante dos elementos constantes dos autos, somados àqueles extraídos do exp. n.º 36.386/08, ousou ir além da conclusão da COFIA, entendendo que no contexto atual revela-se altamente recomendável que a contratação ora pleiteada seja formalizada com a Pacto Engenharia e Consultoria por ser, atualmente, detentora do conhecimento necessário ao adequado recebimento da obra com a celeridade que se exige (já que não se pode mais admitir atrasos na entrega da obra), sendo possível, portanto, a nosso ver, o enquadramento da contratação como hipótese de inexigibilidade de licitação.

Conforme destaca a doutrina e jurisprudência, as hipóteses de inexigibilidade de licitação não se restringem àquelas destacadas nos incisos do art. 25 da Lei n.º 8.666/93, sendo este rol meramente exemplificativo. A licitação será inexigível desde que comprovada, no caso concreto, a inviabilidade de competição com a demonstração de que a realização da licitação importaria prejuízos aos interesses estatais. Destacamos, a seguir, doutrina sobre o tema:

Segundo a fórmula legal, a inexigibilidade de licitação deriva da inviabilidade de competição. Essa fórmula não foi explicitada nem esclarecida pela Lei, que se restringiu a fornecer um elenco de exemplos daquilo que caracteriza inviabilidade de competição. O tema tem sido objeto de contínuas incursões doutrinárias e sérias controvérsias jurisprudenciais, sem que tenham atingido soluções plenamente satisfatórias

[...]

A expressão “inviabilidade de competição” indica situações em que não se encontram presentes os pressupostos para a escolha objetiva da proposta mais vantajosa.

É imperioso destacar que a inviabilidade de competição não é um conceito simples, que corresponda a uma ideia única. Trata-se de um

gênero, comportando diferentes modalidades. Mais precisamente, a inviabilidade de competição é uma consequência, que pode ser produzida por diferentes causas, as quais consistem nas diversas hipóteses de ausência de pressupostos necessários à licitação.

[...]

**É difícil sistematizar todos os eventos que podem conduzir à inviabilidade de competição. A dificuldade é causada pela complexidade do mundo real, cuja riqueza é impossível de se delimitar através de regras legais.**

[...]

A hipótese imediatamente considerada acima, também se caracteriza, como regra, pela impossibilidade de seleção segundo critérios objetivos. Existem diferentes alternativas, mas a natureza personalíssima da atuação do particular impede julgamento objetivo. É impossível definir com precisão uma relação custo-benefício. Ainda que seja possível determinar o custo, os benefícios que serão usufruídos pela Administração são relativamente imponderáveis.

Essa incerteza deriva basicamente da natureza subjetiva da avaliação, eis que a natureza da prestação envolve fatores intelectuais, artísticos, criativos e assim por diante. Não há critério objetivo de julgamento para escolher o melhor. Quando não houver critério objetivo de julgamento, a competição perde o sentido.

[...]

Deve-se ressaltar que o *caput* do art. 25 apresenta função normativa autônoma, de modo que uma contratação direta poderá nele se fundar direta e exclusivamente. Não se impõe que a hipótese seja enquadrada em um dos incisos do referido art. 25, os quais apresentam natureza exemplificativa.

**A redação do art. 25 determina, de modo inquestionável, que as hipóteses referidas nos incisos são meramente exemplificativas. Portanto, pode haver inviabilidade de competição que não se enquadre em nenhuma das situações referidas nos três incisos do art. 25.**

Daí não se segue que os incisos do art. 25 sejam destituídos de relevância normativa.

[...]

**Se não existissem os três incisos do art. 25, muitos seriam tentados a restringir a inexigibilidade apenas aos casos de ausência de pluralidade de alternativas de contratação. Mas a existência do dispositivo do inc. III evidencia que o conceito de inviabilidade de competição tem de ser interpretado amplamente, inclusive para abranger os casos de impossibilidade de julgamento objetivo<sup>2</sup>.**

[...] Se a competição for inviável, a licitação é proibida, ou seja, não pode ser realizada, em razão da ausência do pressuposto que lhe confere validade jurídica – a igualdade. Portanto, sob o ponto de vista essencial, até poderíamos dizer que inviável não é a licitação propriamente dita, mas o seu pressuposto: a passibilidade de assegurar tratamento isonômico no processo de seleção de terceiro.

[...]

Como afirmamos em nota do art. 2º desta Lei, é possível dizer que o pressuposto jurídico da licitação é a viabilidade de competição, e o da inexigibilidade, a inviabilidade da referida competição. Portanto, a fronteira que separa a licitação da sua inexigibilidade é a possibilidade (viabilidade) ou não da competição. Nesse sentido, se inviável a competição, a licitação estará afastada, como dever constitucional. Ou, dito de outra forma, sendo inviável a competição, o dever constitucional

---

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2012. pp.405-407

será o de não realizar a licitação, pois, diante de tal impossibilidade, a licitação representaria potencial prejuízo ao interesse público.

[...]

a inviabilidade de competição pressupõe necessariamente a impossibilidade de disputa? A resposta direta e objetiva para a questão de ser: não necessariamente. A impossibilidade real de disputa é uma das situações que torna a competição inviável, mas não se deve confundir impossibilidade de disputa com inviabilidade de competição, pois elas não são expressões sinônimas. Assim, é a impossibilidade real de disputa que dá o fundamento de validade para a contratação descrita no inc. I do art. 25, mas não para o do inc. II do referido preceito, por exemplo. Com efeito, o fato de existir possibilidade de disputa não impede que se considere inviável a competição. É o que ocorre com a contratação de serviços técnicos profissionais especializados, de natureza singular, com profissional ou empresa de notória especialização. O fato de haver vários profissionais ou empresas notoriamente especializados não significa que a inviabilidade de competição não esteja configurada, pois o seu fundamento de validade é a singularidade que caracteriza o serviço, e não a existência de apenas um possível prestador. A palavra “competição” não é sinônimo de “disputa”, conforme alguns pensam.<sup>3</sup>

(...)

Ademais, os serviços a serem prestados pela contratada nessa fase da obra não se restringirão à mera conferência das pendências apontadas no Relatório de Vistoria de Inspeção (o que poderia, a princípio, ser realizado por qualquer outra empresa ou profissional), mas também abarcará possíveis consultorias técnicas para solução de problemas porventura identificados, conforme se verifica da leitura da proposta formulada (fl. 19), sendo bastante recomendável que a mesma empresa/profissionais que diagnosticaram os problemas estejam presentes para apresentar as soluções devidas, se necessário.

O conhecimento da empresa acerca das inúmeras questões que cercam a construção do anexo, somado à confiança nos serviços prestados até o momento parece-nos que são elementos que demonstram a singularidade dos serviços, nos termos do Acórdão TCU n.º 1074/2013, que estabelece que “[...] a singularidade [...], significa complexidade e especialidade. Desta 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”.

18. Assim, superada a obrigatória questão preliminar, passamos à análise do Termo de Referência encartado aos autos (doc. nº 81794/2019), merecendo pontuar:

a) No doc. nº 73670/2019, fls 16 (proposta), a empresa indica o preço dos projetos. Sendo assim, questionamos se ainda cabe a previsão inserta no tópico 3.2.2, parte final.

b) O tópico 4.2.1 registra a realização dos serviços, **de modo prioritário**, nas instalações deste Tribunal. Tratando-se de contratação direta, baseada na confiança e segurança acerca da expertise da ACS, é realmente necessário que os serviços se executem em espaço da Administração? A princípio, não vislumbramos razão para assim ocorrer, não enxergando óbice na disponibilização prevista nos tópicos 4.2.2 e 4.2.3, desde que fique a critério da empresa a escolha, **salvo** se houver justificativa diversa daquela registrada no tópico em tela (“*visto tratar-se de uma reforma em uma edificação com características peculiares*”).

<sup>3</sup> MENDES, Renato Geraldo. Lei de licitações e contratos anotada. 9ª ed. Curitiba: Zênite, 2013. pp. 461-463.

c) Pela mesma razão acima, sugerimos avaliar a necessidade da disposição contida no tópico 4.2.6.

d) Diante das informações colacionadas aos autos, no que diz respeito ao Sr. Neuton Bacelar, não seria ele o “coordenador” a que se refere o tópico 4.3.2.2?

e) O tópico 4.3.19 faz alusão ao item “4.4.15”, não encontrado no documento.

f) A fundamentação legal do ajuste não permite a subcontratação, sendo assim, no tópico 7.3 não deve constar a expressão “não autorizadas pela Contratante”.

g) No tópico 10.1.7 há referência ao item “4.4”, não vislumbrado no documento.

h) Não localizamos no tópico 4.3.15 a “comprovação” a que alude o tópico 10.1.10.

i) De igual modo, não vimos no tópico 5.1.2 o “prazo” referido no tópico 10.1.8.

19. Quanto à minuta contratual (doc. nº 89163/2019), merece os seguintes ajustes:

a) Alteração do fundamento legal, constante do preâmbulo e cláusula décima terceira, para que passe a constar artigo 25, *caput*, da Lei nº 8.666/93.

b) A cláusula sétima, item 2, precisa ser complementada, para se ajustar aos termos do TR, tópico 13.4.

c) Considerando que a lei nº 8.666/903 traz disciplina específica, constante do artigo 81, deve ser excluída a referência ao artigo 427 do Código Civil, constante na cláusula nona.

d) Por fim, deve ser excluída da cláusula décima, a expressão “desde que haja interesse do Contratante”.

20. Por todo o exposto, julgamos que o Termo de Referência (doc. nº 81794/2019) e a minuta contratual (doc. nº 89163/2019) estão aptos à promoção dos efeitos jurídicos almejados, desde que promovidas as alterações aqui requeridas (tópicos 18 e 19), podendo o processo seguir para os atos de declaração e ratificação de inexigibilidade, com base no artigo 25, *caput*, da Lei nº 8.666/93, em favor da empresa ACS CONSTRUÇÕES LTDA, atualizando-se, se necessário, as certidões de regularidade.

É o parecer, *sub censura*.  
À ASSESD.

Salvador, 30 de maio de 2019.

**Silene Mascarenhas de Souza**

*Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos*