PARECER DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

ASSUNTO: Contratação de serviços técnicos especializados de consultoria e auditoria tributária com o objetivo de alavancar a arrecadação do município, visando a recuperação de haveres tributários municipais não recolhidos pelos contribuintes que prestam e/ou prestaram serviços no município, assim como auxiliar ao departamento de tributos e arrecadação do município.

REF.: PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE Nº 005/2022.

INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DIRETA: SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA JURÍDICA TÉCNICA HIPÓTESE DO ART. 25, INCISO II C/C ART. 13, DA LEI Nº 8.666/93.

Vem a esta Comissão de Licitação, para análise e parecer, o processo que trata da contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, do Escritório **SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA AUGUSTO SANTOS, inscrito no CNPJ/MF sob o nº 23.076.345/0001-24, com sede na Avenida Menino Marcelo, nº 9350, Edifício Humberto Lobo, Sala 801, Serraria, Maceió-AL,** para prestação de serviços técnicos especializados de consultoria e auditoria tributária com o objetivo de alavancar a arrecadação do município, visando a recuperação de haveres tributários municipais não recolhidos pelos contribuintes que prestam e/ou prestaram serviços no município, assim como auxiliar ao departamento de tributos e arrecadação do município, com fulcro no artigo 25, inciso II, c/c artigo 13 da Lei nº 8.666/93.

Dos autos do processo, constam a seguir descritos os documentos apresentados pelo Escritório **SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA AUGUSTO SANTOS**, conforme requerido pela Lei nº 8.666/93, suficientes para desencadear regularmente o procedimento: 1) Proposta de Preços; 2) Documentação Jurídica e Fiscal em plena validade; 3) Atestado de Capacidade Técnica do escritório e dos profissionais.

É o relatório, passamos a opinar.

Inicialmente, cumpre lembrar que o procedimento licitatório é o utilizado para proporcionar à Administração Pública uma aquisição, alienação, concessão ou uma prestação de serviços da forma mais vantajosa possível, respeitando-se os princípios constitucionais da isonomia, impessoalidade, eficiência, publicidade e moralidade.

Porém, conforme será demonstrado no decorrer do presente parecer, existe exceção a essa regra, prevista nos dispositivos art. 37, XXI da Constituição Federal e art. 2º da Lei nº 8.666/93, a seguir transcritos:

> **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:
> **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.
> Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Uma das exceções constantes na Lei de Licitações é a Inexigibilidade, prevista no artigo 25 caput, II, da Lei 8.666/93, com as possibilidades de contratação sem prévio certame público, veja-se:

> 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**;

Logo, com base nos dispositivos acima, observa-se que para que ocorra a contratação de um profissional pela Administração Pública, devem ser preenchidos os seguintes requisitos:

- SERVIÇOS TÉCNICOS ENUMERADOS NO ART. 13 DA LEI Nº 8.666/93;
- PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE NATUREZA SINGULAR;
- PROFISSIONAL OU EMPRESA COM NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO.

DA ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE CONTRAÇÃO DIRETA

Apresentado o relatório do caso e feita à análise do objeto, cabe à análise da possibilidade jurídica de enquadramento dos serviços descritos nos artigos 25, II c/c art. 13 da Lei nº 8.666/93, ou seja, contratação sem realização do certame licitatório.

De pronto, o art. 25, II e §1º da Lei 8.666/93, permite tal contratação, com base no que dispõe:

> 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;**
> **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.**

A seu turno, o artigo 13 da mesma Lei, a que faz remissão o dispositivo acima, arrola, em seus incisos, de forma exemplificativa, os "serviços técnicos profissionais" que ensejam a inexigibilidade do procedimento licitatório.

> Art. 13. Para os fins desta Lei, **consideram-se serviços técnicos profissionais especializados** os trabalhos relativos a:
> (...)
> II - pareceres, perícias e avaliações em geral;
> III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;
> (...)
> V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

Ora, no caso em análise, verifica-se que a Contratação de serviços técnicos especializados de consultoria e auditoria tributária com o objetivo de alavancar a arrecadação do município, visando a recuperação de haveres tributários municipais não recolhidos pelos contribuintes que prestam e/ou prestaram serviços no município, assim como auxiliar ao departamento de tributos e arrecadação do município, estaria enquadrada nitidamente nos incisos acima expostos.

Vale destacar que o inciso II, III e V caracteriza de forma óbvia a essência do trabalho de um advogado na elaboração de pareceres, no desenvolvimento de assessoria ou consultoria técnica ou no patrocínio ou defesa de causas judicias ou administrativas. Cabe então transcrever o julgamento do Superior Tribunal de Justiça, em 2011, pelo

Ministro Castro Meira, onde enquadra perfeitamente esse serviço no dispositivo analisado:

> ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. LICITAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. SERVIÇO SINGULAR E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.
> **1. A contratação de serviços de advogado por inexigibilidade de licitação está expressamente prevista na Lei 8.666/93, arts. 25, II e 13, V.**
> 2. Para concluir-se de forma diversa do entendimento do Tribunal a quo - "A excepcionalidade, a extraordinariedade, a relevância do serviço justificam a contratação especial, independentemente de licitação" -, seria necessário o reexame fático probatório dos autos, inviável na via manejada, a teor da Súmula 7 do STJ.
> 3. Recurso especial não conhecido.
> (STJ, T2 - Segunda Turma, REsp 726.175/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 22/02/2011, p. DJe 15/03/2011).

A inexigibilidade de licitar, portanto, ocorrerá quando for inviável a competição entre os interessados, diante da singularidade do serviço técnico a ser contratado com profissional de notória especialização. Esse é o entendimento já consolidado na súmula nº 252/2010, do Tribunal de Contas da União:

> **SÚMULA 252/2010:** A inviolabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.

Logo, diante do preenchimento do primeiro quesito, ser o serviço de advocacia um "serviço técnico especializado", entre os mencionados no art. 13 da Lei nº 8.666/93, cabe agora analisar os demais.

Porém, antes de iniciar tal estudo, interessante transcrever o art. 132, da Constituição Federal:

> **Art. 132.** Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

Observa-se que não há menção às unidades municipais, ou seja, o dispositivo constitucional possibilita cada Município, diante de suas peculiaridades, decidirem sobre a criação dos cargos de Procuradores do Município. Esse é o entendimento do jurista Adilson Abreu Dallari, explanado na sua publicação "*Contratação de Serviços de Advocacia pela Administração Pública*", na Revista de Informação Legislativa, aponta:

> "*Pode-se dizer que a Constituição Federal não impede a contratação de advogados pela Administração Pública, muito especialmente no âmbito municipal. Com base nos princípios federativo e da autonomia municipal,* ***cada Município, ao organizar sua administração, decidirá pela criação ou não de procuradorias,*** *pela criação ou não de cargos ou cargos de procuradores* ***ou pela pura e simples contratação de advogados externos****, de acordo com suas necessidades, possibilidades e peculiaridades.* ***Na contratação de advogados, as especificidades do trabalho a ser realizado é que determinarão a necessidade ou não de licitação****."*

Pois bem, cabe agora estudar se o serviço, em voga**, possui natureza singular**. Há de se destacar o parecer do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, onde expõe seu pensamento sobre esse elemento:

> "*Em suma: 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 habitualidade, a contribuição intelectual, artística ou argúcia de quem o executa. É o que ocorre quando conhecimentos científicos, técnicos, artísticos ou econômicos a serem manejados (conforme o caso) dependem, pelo menos, de uma articulação ou organização impregnada pela especifica individualidade e habilitação pessoal do sujeito (pessoa física ou jurídica, indivíduo ou*

> *grupo de indivíduos) que o realize. O serviço, então, absorve e traduz a expressão subjetiva e, pois a singularidade de quem o fez, no sentido de que – embora outros, talvez até muitos, pudessem também fazê-lo – cada qual o faria à sua moda, de acordo com seus próprios critérios, sensibilidade, juízos, interpretações e conclusões, parciais ou finais."*

Ora, a própria lei reserva atos como privativos da profissão de advogado, tendo em vista que todos são de índole intelectual e dependem da formação individual de cada um, não se pode ter dúvida sobre o caráter personalismo de sua singularidade.

No caso em análise, a análise do teor da proposta de preços e documentos apresentados pelo escritório SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA AUGUSTO SANTOS, demonstrara a caracterização da singularidade exigida pela lei.

Ora, os serviços ofertados exigem aprofundado conhecimento no ramo do Direito Público, conhecimento não dominado por muitos profissionais senão os especialistas e atuantes na área.

Logo, para execução dos serviços que se pretende contratar é imprescindível uma visão mais aprofundada adicionada com experiência profissional prática, detalhada, o que só se pode ser feito por profissional que detém familiaridade sobre a área específica de atuação.

Dessa forma, esses serviços técnicos exigem uma atuação mais especializada do profissional, com conhecimento teórico específico. A doutrina de Helly Lopes Meirelles, afirma:

> *"Serviços técnicos profissionais especializados, no consenso doutrinário, são os prestados por quem, além da habilitação técnica e profissional - exigida para os serviços técnicos profissionais em geral - aprofundou-se nos estudos, no exercício da profissão, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento."*

A respeito da correspondência do profissional, neste caso o advogado, como "serviço de natureza singular", o doutrinador Marçal Justen Filho diz:

> "*Consultem-se diversos advogados e cada qual identificará diversas soluções para a condução de uma causa. Todas elas poderão ser cientificamente defensáveis e será problemático afirmar que uma é mais certa do que outra. Algumas alternativas poderão ser qualificadas como erradas, mas mesmo essa qualificação poderá ser desmentida pela evolução dos fatos e tendo em vista a natureza contextual dos problemas enfrentados.* ***Depois, cada advogado***

> ***executará a solução técnica de modo distinto. A condução de uma causa perante a Justiça ou a Administração nunca será exatamente idêntica a uma outra, realizada por advogado diverso. Assim se passa porque uma das características desse tipo de atividade consiste na aplicação do conhecimento teórico e da habilidade pessoal na produção de uma utilidade concreta. Isso significa que a personalidade do prestador do serviço será refletida na prestação executada, gerando variações subjetivas inafastáveis.***"

Calha também transcrever o dito pelo Ministro Eros Roberto Graus, ao julgar a Ação Penal 348, onde definiu o que vem a ser singularidade:

> "Serviços singulares são os executados segundo características próprias do executor. Correta, portanto, a observação de que **singulares são os serviços porque apenas podem ser prestados, de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou determinada empresa. Por isso mesmo é que a singularidade do serviço esta contida no bojo na notória especialização. Ser singular o serviço, isso não significa seja ele necessariamente o único. Outros podem realizá-lo, embora não possam realizá-lo do mesmo modo e com o mesmo estilo de um determinado profissional ou de uma determinada empresa. A escolha desse profissional ou dessa empresa, o qual ou a qual será contratada sem licitação – pois o caso é de inexigibilidade de licitação – incumbe à administração**."

Destarte, diante da singularidade do serviço ofertado, junto com a capacitação técnica do escritório interessado, é caraterizada por não haver padronização mediante fórmulas prontas, o que existem são criações a cada momento, atendo a necessidade do trabalho específico e o conhecimento do profissional. É o que diz também a Relatoria da Apelação Cível 10177120014119003 – Minas Gerais:

> APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA - DISPENSA DE LICITAÇÃO - SINGULARIDADE DO SERVIÇO -

NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO - RECURSO PROVIDO. O STJ firmou que : É impossível aferir, mediante processo licitatório, o trabalho intelectual do Advogado, pois trata-se de prestação de serviços de natureza personalíssima e singular, mostrando-se **patente a inviabilidade de competição**. 5. **A singularidade dos serviços prestados pelo Advogado consiste em seus conhecimentos individuais, estando ligada à sua capacitação profissional, sendo, dessa forma, inviável escolher o melhor profissional, para prestar serviço de natureza intelectual, por meio de licitação, pois tal mensuração não se funda em critérios objetivos (como o menor preço).6. Diante da natureza intelectual e singular dos serviços de assessoria jurídica, fincados, principalmente, na relação de confiança, é lícito ao administrador, desde que movido pelo interesse público, utilizar da discricionariedade, que lhe foi conferida pela lei, para a escolha do melhor profissional.**(REsp 1192332/RS). O STF, por sua vez, decidiu: A contratação direta de escritório de advocacia, sem licitação, deve observar os seguintes parâmetros: a) existência de procedimento administrativo formal; b) notória especialização profissional; c) natureza singular do serviço; d) demonstração da inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e) cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado. Incontroversa a especialidade do escritório de advocacia, deve ser considerado singular o serviço de retomada de concessão de saneamento básico do Município de Joinville, diante das circunstâncias do caso concreto. Atendimento dos demais pressupostos para a contratação direta. Denúncia rejeitada por falta de justa causa. (Inq 3074) Comprovada no caso concreto a singularidade do serviç o e a presença da notória especialização, nas contratações de serviços técnicos celebradas pela Administração com fundamento no artigo 25, inciso II, combinado com o art. 13 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, mantém-se como legítima a contratação do advogado com inexigibilidade do procedimento licitatório.

(TJ-MG - AC: 10177120014119003 MG, Relator: Vanessa Verdolim Hudson Andrade, Câmaras Cíveis / 1ª CÂMARA CÍVEL).

Interessante é a ementa acima, uma vez que além de todos os requisitos já abordados, existe um primordial entre a relação do advogado e seu cliente, que é a **confiança.** E, no caso em análise**, o cliente é a Administração Pública,** que representa o interesse público, ou seja, a consultoria e o assessoramento jurídico deve ser bem mais reforçado, uma vez que as consequências jurídicas de um equívoco no decorrer de um processo ou procedimento, não podem ser mensuradas. Assim, cabe à Administração Pública escolher, dentre os profissionais qualificados, aquele que mais demonstrem conhecimento, experiência e compatibilidade com os interesses da Administração. César Augusto Assad Filho, diz:

> "*Os atributos profissionais do contratado devem despertar no contratante a convicção de que o serviço deste será irrefutavelmente superior ao dos demais, em atendimento às necessidades da Administração e às exigências da situação concreta.* ***Também a confiança tem origem na discricionariedade de que dispõe o Poder Público ao tratar de questões da mais alta relevância jurídica ou política.*** *Não se pode esperar que o administrador tenha objetividade total. Certamente, a escolha de certos profissionais* ***em detrimento de outros levará em consideração a confiança e segurança de que a atividade será realizada a contento por aquele que se contrata.***"

Destarte, o gestor público deve se valer do elemento confiança ao contratar um assessoramento jurídico, praticando assim a discricionariedade. Nessa discussão, é notório o art. 5º do Código de Ética e Disciplina da OAB que proíbe qualquer procedimento de mercantilização, ou seja, não existem critérios objetivos que permitam assegurar qual seria melhor proposta.

Ainda continuando a discussão, o Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa abaixo colacionada, mencionou a necessidade de ser caracterizado o interesse público na natureza intelectual da proposta, para a discricionariedade aqui abordada. Ora, o objeto em questão almeja o incremento na receita tributária.

> "*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS COM DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 17 DA LIA. ART. 295, V DO CPC. ART. 178 DO CC/16. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ARTS. 13 E 25 DA LEI 8.666/93.*

REQUISITOS DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. SINGULARIDADE DO SERVIÇO. INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO. NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR NA ESCOLHA DO MELHOR PROFISSIONAL, DESDE QUE PRESENTE O INTERESSE PÚBLICO E INOCORRENTE O DESVIO DE PODER, AFILHADISMO OU COMPADRIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (...) 3. Depreende-se, da leitura dos arts. 13 e 25 da Lei 8.666/93 que, para a contratação dos serviços técnicos enumerados no art. 13, com inexigibilidade de licitação, imprescindível a presença dos requisitos de natureza singular do serviço prestado, inviabilidade de competição e notória especialização. 4. É impossível aferir, mediante processo licitatório, o trabalho intelectual do Advogado, pois trata-se de prestação de serviços de natureza personalíssima e singular, mostrando-se patente a inviabilidade de competição. 5. ***A singularidade dos serviços prestados pelo Advogado consiste em seus conhecimentos individuais, estando ligada à sua capacitação profissional, sendo, dessa forma, inviável escolher o melhor profissional, para prestar serviço de natureza intelectual, por meio de licitação, pois tal mensuração não se funda em critérios objetivos (como o menor preço).*** *6.* ***Diante da natureza intelectual e singular dos serviços de assessoria jurídica, fincados, principalmente, na relação de confiança, é lícito ao administrador, desde que movido pelo interesse público, utilizar da discricionariedade, que lhe foi conferida pela lei, para a escolha do melhor profissional****. 7. Recurso Especial a que se dá provimento para julgar improcedentes os pedidos da inicial, em razão da inexistência de improbidade administrativa."*

Além de todo o exposto, a Lei nº 14.039/2021, altera a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB), e o Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946, para dispor sobre a natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade, de forma que os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização.

Nesse norte, considerando o preenchimento do serviço de advocacia nos serviços previstos no art. 13 da Lei 8.666/93 e singularidade da atividade da advocacia, cabe agora analisar a notória especialização do escritório de advocacia. Para início de estudo, cabe destacar o que menciona Marçal Justen Filho, onde define alguns elementos que podem caracterizar a notoriedade:

> *"Assim, **a conclusão de cursos, a participação em certos organismos voltados à atividade especializada, o desenvolvimento de serviços semelhantes em outras oportunidades, a autoria de obras literárias (técnico-científicas, se for o caso), o exercício do magistério superior, a premiação por serviços similares, a existência de aparelhamento específico, a organização de equipe técnica** etc."*

O Ministro Sepúlveda Pertence, diz ser necessário a prova documental para concluir pela inexigibilidade da licitação para a contratação dos serviços de advocacia:

> I. Habeas corpus: prescrição: ocorrência, no caso, tão-somente quanto ao primeiro dos aditamentos à denúncia (L. 8.666/93, art. 92), ocorrido em 28.9.93. II. Alegação de nulidade da decisão que recebeu a denúncia no Tribunal de Justiça do Paraná: questão que não cabe ser analisada originariamente no Supremo Tribunal Federal e em relação à qual, de resto, a instrução do pedido é deficiente. III. Habeas corpus: crimes previstos nos artigos 89 e 92 da L. 8.666/93: falta de justa causa para a ação penal, dada a inexigibilidade, no caso, de licitação para a contratação de serviços de advocacia. **1. A presença dos requisitos de notória especialização e confiança, ao lado do relevo do trabalho a ser contratado, que encontram respaldo da inequívoca prova documental trazida, permite concluir, no caso, pela inexigibilidade da licitação para a contratação dos serviços de advocacia.** 2. **Extrema dificuldade, de outro lado, da licitação de serviços de advocacia, dada a incompatibilidade com as limitações éticas e legais que da profissão** (L. 8.906/94, art. 34, IV; e Código de Ética e Disciplina da OAB/1995, art. 7º).
> (STF - HC: 86198 PR, Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Data de Julgamento: 17/04/2007, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-047

> DIVULG 28-06-2007 PUBLIC 29-06-2007 DJ 29-06-2007 PP-00058 EMENT VOL-02282-05 PP-01033)

Vale ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, acolhendo voto do eminente Ministro Eros Grau, ao julgar questão sobre o tema, assim se manifestou:

> "Serviços técnicos profissionais especializados são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses, casos, o requisito de confiança da Administração em que deseja contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços – procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo – é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do "trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à satisfação do objeto contratado" (cf.o § 1º do art. 25 da Lei 8.666/93).

Com base nos entendimentos atuais do Supremo Tribunal Federal, bem como considerando que a contratação direta de advogado por só, não significa ato ilícito ou improbo, o Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público, Dr. Rodrigo Janot Monteiro de Barros, expediu a Recomendação nº 36, de 14 de junho de 2016, que dispõe acerca das cautelas que devem ter os membros do Ministério Público ao analisar a contratação direta de advogados ou escritórios de advocacia por ente público.

No mesmo sentido, segue trechos do voto do Ministro Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli, no recurso extraordinário 656.558 – São Paulo: ***"A administração pública pode contratar advogados sem licitação, quando houver real necessidade e nenhum impedimento legal, mesmo se tiver procuradores concursados. A escolha, por sua vez, pode ser baseada na confiança, já que a competição entre escritórios envolve elementos subjetivos."*** Assim entendeu o ministro Dias Toffoli, do Supremo Tribunal Federal, ao rejeitar ato de improbidade administrativa envolvendo a contratação de uma banca no interior de São Paulo.

Para Toffoli, apesar da regra geral determinando a competição pública, há serviços que exigem "primor técnico diferenciado", ou o denominado "toque do especialista", mesmo que não exista apenas um fornecedor exclusivo. O ministro entende que a advocacia é um dos casos peculiares, pela falta de critérios objetivos — a disputa por preço não se aplica, e o estatuto da classe proíbe que os profissionais tentem captar causas. E a inexigibilidade de licitação pode existir, diz ele, ainda que existam vários especialistas aptos a prestar o mesmo serviço.

"Aí vige a competência discricionária atribuída ao agente administrativo, que avalia a experiência dos profissionais com margem de liberdade, pelo que é essencial a confiança depositada no contratado", escreveu Toffoli. Ele entende, porém, que essa liberdade tem limites, dependendo de certos requisitos objetivos: a experiência do especialista, sua boa reputação e o grau de satisfação obtido em outros contratos, por exemplo.

O voto diz ainda que não pode ser encarada como improbidade administrativa a mera prática ilegal ou a simples violação de qualquer um dos princípios da Administração Pública. Só pode ser responsabilizado quem pratica atos com dolo ou culpa.

Toffoli sugere "cautela" na aplicação da Lei de Improbidade (Lei 8.429/92), "*na medida em que as sanções aplicadas (...) são gravíssimas, pois importam a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, observadas a necessidade e a proporção, o que exige do hermeneuta a aplicação de técnica de interpretação restritiva, jamais ampliativa*".

O ministro diz que a norma representa "grande conquista social na luta em prol da moralidade na Administração Pública", mas não pode ser usada para punir "além do que permite o bom direito". Para fixação de tese de repercussão geral, ele propôs o seguinte enunciado:

> a) É constitucional a regra inserta no inciso II do artigo 25 da Lei 8.666/93, que estabelece ser inexigível a licitação para a contratação dos serviços técnicos enumerados no artigo 13 dessa lei, desde que i) preenchidos os requisitos nela estabelecidos, ii) não haja norma impeditiva à contratação nesses termos e iii) eles tenham natureza singular e sejam prestados por profissionais ou empresas de notória especialização, inclusive no que tange à execução de serviços de consultoria, patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas.
> b) Para a configuração da improbidade administrativa, prevista no artigo 37, parágrafo 4º, da Constituição Federal, faz-se necessária a presença de dolo ou culpa, caracterizados por ação ou omissão do agente, razão pela qual, não havendo prova do elemento subjetivo, não se configura o ato de improbidade administrativa, em qualquer uma das modalidades previstas na Lei 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa.

Portanto, de acordo com os vastos entendimentos jurisprudenciais recentes acima colacionados, bem como de acordo com o entendimento do Conselho Nacional do Ministério Público, acima mencionado, é possível a contratação de escritório de advocacia mediante inexigibilidade de licitação, e por si só não caracteriza o desacordo a legislação.

Por fim, merece ser abordado o valor proposto para contratação, que comparado aos preços praticados por outros municípios, sendo que será fixado o valor de R$ 0,20 (vinte centavos) limitado para cada 1,00 (um real) recuperado aos cofres do município, a ser pago mediante apresentação da nota fiscal da prestação de serviços a cada recurso creditado na conta do município oriundo dos serviços executados.

CONCLUSÃO

Por tais fatos, documentos, dispositivos e jurisprudências, considerando que o serviço de advocacia se enquadra no rol dos serviços previstos no art. 13 da Lei 8.666/93, a singularidade da atividade de advocacia, a notória especialização do Escritório SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA AUGUSTO SANTOS, bem como a inviabilização objetiva de competição, dar-se o parecer no sentido de haver a contratação da Interessada, com fulcro na Inexigibilidade do certame licitatório, com a Administração Pública.

Devem ser anexados aos autos do procedimento todos os documentos mencionados no presente parecer, que visem justificar a contratação em comento.

É este o parecer.

Jaicós– PI, 28 de julho de 2022.

Stênio Campos Costa

Stenio Campos Costa
Presidente da Comissão de Licitação

Manoel Leonardo Ribeiro de Sousa
Secretário

Íris Pontes Silva

Iris Pontes Silva
Membro