



Parecer /ASSEJUR

Inexigibilidade de Licitação n.º 009/2020

Interessado: Secretaria de Administração

Assunto: Inexigibilidade de licitação

ADMINISTRATIVO – INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO –
SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS –
CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS
ESPECIALIZADOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA
JURÍDICA NA DEFESA DOS INTERESSES DA
PREFEITURA MUNICIPAL DE PITIMBU - art. 25, II c/c 13,
V, DA LEI 8.666/1993 – POSSIBILIDADE LEGAL.

I – RELATÓRIO

Versa o presente Parecer sobre solicitação da secretária de Administração sobre a possibilidade de contratação por inexigibilidade de licitação, para contratação de serviços técnicos especializados de assessoria e consultoria jurídica na defesa dos interesses da Prefeitura Municipal de Pitimbu.

A proposta analisada é a do escritório: **MEIRELLES ADVOGADOS**, verificando a juntada do orçamento no valor de 6.000,00 (nove mil e reais) mensal, totalizando o valor total de sua proposta em R\$ 42.000,00 (Quarenta e Dois Mil Reais).

No processo, encontramos documentação jurídica, fiscal e trabalhista da empresa, currículos, atestados de capacidade técnica e ainda, requerimento dos serviços, classificação orçamentária e despachos da Secretária de Administração, autorizando a tramitação do respectivo processo.

É o que há de mais relevante para relatar.



II – PARECER

A Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XXI traz que, como regra, as compras, obras serviços e alienações serão contratadas mediante processo de licitação pública assegurando a participação de todos os interessados em igualdade de condições. Porém, o artigo traz a possibilidade de exceções. Assim dispõe o citado artigo:

Art. 37 – inciso 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 indispensável à garantia do cumprimento das obrigações.

Para regulamentar o processo licitatório foi editada no ano de 1993 a Lei Federal 8.666, que traz as disposições gerais a serem seguidas. Nessa lei, encontramos os casos excepcionais onde poderá não ser realizada a licitação, conforme ressalva apontada na primeira parte do inciso XXI. São os casos de licitação dispensada (art. 17), dispensa (art. 24) e inexigibilidade de licitação (art. 25).

Como visto, a Constituição acolheu a presunção de que prévia licitação produz a melhor contratação, isto é, aquela que assegura a maior vantagem possível à Administração Pública, observado o princípio da isonomia. Mas o texto constitucional limita tal presunção, facultando a contratação direta nos casos de dispensa e inexigibilidade.



No caso em tela, pretende-se a contratação por inexigibilidade de licitação fundamentado no art. 25, II da Lei de licitação, ou seja, serviços técnicos especializados.

A inexigibilidade de licitação via de regra, justifica-se quando a concorrência torna-se inviável, em especial:

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

II - para 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”.

No caso específico, para caracterizar a contratação por inexigibilidade de licitação fundamentado no art. 25, II c/c 13, V três requisitos devem ocorrer simultaneamente: Serviços Técnicos Especializados nos termos do art. 13 da lei de licitações, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.

Imperioso destacar que esse é o entendimento do Tribunal de Contas da União nos termos na **Súmula n.º 252/2010:**

“Converte-se em súmula o entendimento pacificado no âmbito do Tribunal de Contas da União, no sentido de que "a inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.666/93, 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.”



No caso em tela, pretende-se a contratação por inexigibilidade de licitação fundamentado no art. 25, II da Lei de licitação, ou seja, serviços técnicos especializados.

A inexigibilidade de licitação via de regra, justifica-se quando a concorrência torna-se inviável, em especial:

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

II - para 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”.

No caso específico, para caracterizar a contratação por inexigibilidade de licitação fundamentado no art. 25, II c/c 13, V três requisitos devem ocorrer simultaneamente: Serviços Técnicos Especializados nos termos do art. 13 da lei de licitações, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.

Imperioso destacar que esse é o entendimento do Tribunal de Contas da União nos termos na Súmula n.º 252/2010:

“Converte-se em súmula o entendimento pacificado no âmbito do Tribunal de Contas da União, no sentido de que "a inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, 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.”



No tocante ao primeiro requisito, verificamos que os serviços de patrocínio ou defesa de causas judiciais solicitados enquadra-se perfeitamente com o disposto no art. 13, V:

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

I – Omissis

II – Omissis

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

Quanto ao segundo requisito, a singularidade dos serviços, diz respeito à natureza singular dos serviços, ou seja, não pode ser os serviços de natureza comum e corriqueiro. A singularidade dos serviços decorre da existência de um binômio que estão intrinsecamente relacionados, os serviços obrigatoriamente devem conter um grau de complexidade que justifique a escolha de profissionais ou empresas com certas habilidades específicas que diferencie dos demais.

Nesse norte, o renomado escritor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes discorre:

“É imperioso, contudo, que o serviço a ser contratado apresente uma singularidade que inviabilize a competição entre os diversos profissionais técnicos especializados.”

Da mesma forma expõe o professor Marçal Justen Filho:

“No universo dos serviços, aqueles referidos no art. 13, se diferenciam porque seu desempenho envolve conhecimentos específicos e peculiares, que exigem não apenas a profissionalidades, mas também uma especialização.”



O serviço requer profissional ou escritório especializadas e com experiência na área para execução das atividades ora requisitadas especialmente em algumas ações bem complexas e de interesse do Município de Pitimbu.

No que concerne ao terceiro requisito, desta feita, a notória especialização do contratado, dispõe que somente pessoas de alta qualificação sejam escolhidas pela Administração. Para evitar o despropósito de contratação de pessoas não qualificadas para execução de serviços de natureza singular, a lei exigiu o preenchimento do requisito da **notória especialização**. Entretanto, a especialização consiste em julgamento objetivo de requisitos que distingue o sujeito com habilitação **maior do que habitualmente** encontrado no mercado laboral. Isso traduz na análise de documentos, cursos de aperfeiçoamentos, todos voltados para atividades especializadas e compatíveis com os serviços ora pretendidos e principalmente, **experiências exitosas** dos serviços.

Embora a contratação seja realizada através de uma empresa (escritório) a análise da notória especialização e experiências dar-se-á através de seus profissionais. Na ocasião, observa-se que o profissional apresenta excelente qualificação acadêmica, além de **cursos de aperfeiçoamento**. Nota-se também através do currículo, atestado e movimentação de alguns processos a existência de uma vasta experiência profissional vinculado à área jurídica na defesa de alguns municípios, configurando a atuação e consolidação do escritório no mercado.

“Acordam os membros integrantes da 2º Câmara do Tribunal de Contas do Estado, à unanimidade, em julgar regular o processo de inexigibilidade de licitação, bem como o contrato dela decorrente, e determinar o seu arquivamento. Assim decidem, tendo em vista que a contratação de profissional da área contábil tem especificidades, em torno do objeto do contrato e da pessoa do contratado, que tornam impossível a competição e, conseqüentemente, inexigível o procedimento Licitatório. **Esse é o entendimento que vem sendo adotado por esse Tribunal em**



tais hipóteses de contratação". (ACÓRDÃO AC2 TC 0065/05)
(negritei e sublinhei).

“Assim decidem por tratar-se de contrato para a prestação de assessoria jurídica, conforme as cláusulas dele constantes. Já é entendimento assente e pacífico nesta Corte que o contrato jurídico, por sua natureza e pelas suas peculiaridades, em torno, notadamente do objeto e do contratado, afasta a possibilidade de competição, tornando, conseqüentemente, inexigível a licitação”. (Acórdão APL – TC 232/07).

Assim sendo, a interpretação da Douta Corte de Contas do Estado, nos julgados acima transcritos, conclui que consultoria e assessoria jurídica têm especificidades, seja pelo objeto, seja pela pessoa o que justifica a inviabilidade de competição, portanto, inexigível nos termos do art. 25, II c/c art. 13, V da Lei Geral de licitações. Sendo assim, por extensão destes julgados, concluímos que os serviços ora pleiteados, atende perfeitamente os anseios da Egrégia Corte de Contas do nosso Estado.

Mister ressaltar um outro aspecto não menos importante, é que embora as contratações de serviços técnicos especializados tenha obediência a um Trinômio (**Serviços técnicos especializados, notória especialização e singularidade dos serviços**) como critérios estritamente objetivos, uma outra característica soma as demais, desta feita ~~com critérios totalmente subjetivos. É que a decisão para a contratação não se faz por conta de uma proposta, mas muito mais de uma pessoa. Por outro lado, profissionais de grande êxito e qualificação superior não colocam seus serviços no mercado. Os mesmos são procurados por seu conhecimento, experiências exitosas e, sobretudo, confiança.~~ Não havendo, como estabelecer padrões objetivos de avaliação dessas características o que ao nosso sentir afronta de morte o princípio do julgamento objetivo crivado no art. 3º da Lei n.º 8.666/93 e suas alterações.



Federal, vejamos:

Tal entendimento é compartilhado pelo **Supremo Tribunal**

“Serviços técnicos profissionais especializados são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem deseje 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 plena satisfação do objeto do contrato’ (cf. o§ 1º do art. 25 da Lei 8.666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a *notória especialização, associada ao elemento subjetivo da confiança*.” (AP n.º 348/SC, Plenário, rel. Min. Eros Grau, j. Em 15.12.2006, DJ de 03.08.2007) (**grifo nosso**).

“Trata-se da Contratação de serviços de advogado, definidos pela lei como ‘serviços técnicos profissionais especializados’ (...). Ademais, a licitação desatenderia ao interesse público na medida em que sujeitaria a Administração a contratar com que, embora vencedora da licitação, segundo a ponderação de critérios objetivos, dela não merecesse o mais elevado grau de confiança.” (Voto do Min. Eros Grau, no RE n.º 466.705/SP, 1ª T., rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. Em 14.03.2006, DJ de 28.04.2006).



Há de se concluir que para o STF os objetos cruciais para caracterização da inexigibilidade de licitação por serviços técnicos especializados são: notória especialização (elemento objetivo) combinada com o grau de confiança (elemento subjetivo). Nessa linha de raciocínio não há como estabelecer parâmetros totalmente objetivos que caracteriza a promoção de uma concorrência, por conter nessas contratações elemento subjetivo (confiança) o que justifica a inviabilidade de competição nos termos do art. 25.

Nesse desiderato, ainda podemos nos agasalhar no entendimento da Ordem dos Advogados do Brasil, ao editar a Súmula n.º 04/2012 decidiu que a contratação de advogados no âmbito da Administração Pública é *INEXIGÍVEL* de licitação, dada a singularidade da atividade, notória especialização e a *inviabilidade objetivo de competição*. Portanto, basta o advogado demonstrar que possui notoriedade profissional, haja vista que o texto da citada súmula considera que serviços advocatícios por sua natureza são serviços singulares, premissas essas exigidas no art. 25, II da lei de licitações.

Ademais, a súmula dispõe ainda a competição para contratação de serviços advocatícios é inviável sob o aspecto *OBJETIVO* de competição, o que se alinha com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao invocar o caráter de confiança existente entre o profissional advogado e o cliente (Administração Pública). Vejamos:

SÚMULA N. 04/2012/COP (DOU, Seção 1, 23.10.2012, p. 119) O CONSELHO PLENO DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe são conferidas nos arts. 75, parágrafo único, e 86 do Regulamento Geral da Lei nº 8.906/94, considerando o julgamento da Proposição n. 49.0000.2012.003933-6/COP, decidiu, na Sessão Ordinária realizada no dia 17 de setembro de 2012, editar a Súmula n. 04/2012/COP, com o seguinte enunciado: “ADVOGADO. CONTRATAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. Atendidos os requisitos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, é



Há de se concluir que para o STF os objetos cruciais para caracterização da inexigibilidade de licitação por serviços técnicos especializados são: notória especialização (elemento objetivo) combinada com o grau de confiança (elemento subjetivo). Nessa linha de raciocínio não há como estabelecer parâmetros totalmente objetivos que caracteriza a promoção de uma concorrência, por conter nessas contratações elemento subjetivo (confiança) o que justifica a inviabilidade de competição nos termos do art. 25.

Nesse desiderato, ainda podemos nos agasalhar no entendimento da Ordem dos Advogados do Brasil, ao editar a Súmula n.º 04/2012 decidiu que a contratação de advogados no âmbito da Administração Pública é **INEXIGÍVEL** de licitação, dada a singularidade da atividade, notória especialização e a *inviabilidade objetivo de competição*. Portanto, basta o advogado demonstrar que possui notoriedade profissional, haja vista que o texto da citada súmula considera que serviços advocatícios por sua natureza são serviços singulares, premissas essas exigidas no art. 25, II da lei de licitações.

Ademais, a súmula dispõe ainda a competição para contratação de serviços advocatícios é inviável sob o aspecto **OBJETIVO** de competição, o que se alinha com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao invocar o caráter de confiança existente entre o profissional advogado e o cliente (Administração Pública). Vejamos:

SÚMULA N. 04/2012/COP (DOU, Seção 1, 23.10.2012, p. 119) O CONSELHO PLENO DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe são conferidas nos arts. 75, parágrafo único, e 86 do Regulamento Geral da Lei nº 8.906/94, considerando o julgamento da Proposição n. 49.0000.2012.003933-6/COP, decidiu, na Sessão Ordinária realizada no dia 17 de setembro de 2012, editar a Súmula n. 04/2012/COP, com o seguinte enunciado: “ADVOGADO. CONTRATAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. Atendidos os requisitos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, é



~~inexigível procedimento licitatório para contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública, dada a singularidade da atividade, a notória especialização e a inviabilização objetiva de competição, sendo inaplicável à espécie o disposto no art. 89 (in totum) do referido diploma legal.”~~

Sendo assim, não podemos olvidar que o objeto desta inexigibilidade guarda total sintonia com o entendimento da Ordem dos Advogados do Brasil, quando da edição da súmula acima transcrita, seja no aspecto da singularidade dos serviços, mais principalmente no tocante ao aspecto subjetivo “caráter confiança” que o objeto em tela requer.

Destarte, sabemos que o procedimento de composição de uma Inexigibilidade de licitação é mais simples do que as formalidades de um procedimento licitatório comum, no entanto, a Administração deve instruir o processo de inexigibilidade de licitação em observância ao **art. 26 da Lei 8.666/93**.

III – CONCLUSÃO

De todo o exposto, **OPINAMOS** pela regularidade da inexigibilidade sugerida face verificação dos requisitos constantes no art. 25, II, c/c art. 13, V da Lei 8.666/93 e suas alterações, em especial:

- a) Existência dos Serviços Técnicos Especializados nos termos do art. 13 da lei de licitações;
- b) Constatação da singularidade dos serviços;
- c) Constatação da notória especialização da contratada.
- d) Caráter subjetivo do objeto (confiança).



É o parecer que submeto à consideração superior.

Pitimbu-PB, 12 de Junho de 2020.

Alan Richers de Sousa

OAB/PB n.º 19.942