



ANÁLISE TÉCNICA A RESPEITO DA INEXIGIBILIDADE

Exmo(a). Sr(a).
Secretaria de Planejamento, Gestão e Finanças



Apresentamos em cumprimento à solicitação de Vossa Excelência, a averiguação sobre a possibilidade da contratação em questão por meio de inexigibilidade de licitação, com fulcro no Art. 25, Inciso II da Lei 8.666 de 21 de junho de 1993.

1. DA JUSTIFICATIVA

A Prefeitura Municipal de Cariré personalidade jurídica de direito público, devendo fazer uso das ferramentas administrativas relativas a contratação de serviços ou aquisições de bens, em conformidade com a Constituição da República Federativa do Brasil, respeitando os princípios elencados no caput do art. 37, bem como a determinação explícita no inciso XXI deste.

“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.”

A Constituição Federal de 1988 exige a realização de licitação para poder contratar com a administração pública, esta matéria é encontrada no Art. 37, XXI da CF/88 e na Lei Federal nº 8.666 de 1993, que trata também dos casos de inexigibilidade de licitação, situação na qual se enquadra o presente documento.

O inciso XXI do Art. 37 da CF/88 afirma que a lei poderá especificar casos em que os



contratos administrativos poderão ser celebrados sem esta prévia licitação. A isso, a doutrina denomina “contratação direta”. Assim, a regra na Administração Pública é a contratação precedida de licitação. Contudo, a legislação poderá prever casos excepcionais em que será possível a contratação direta, sem licitação.

Entretanto, devido a amplitude do conteúdo legalístico em questão, seremos direto quanto a hipótese de inexigibilidade de licitação, com foco no Art. 25, Inciso II da Lei nº 8.666/93. Vejamos:

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;

Vejamos agora, quais são esses serviços de que trata o Art. 13, com especial atenção para as situações descritas nos incisos III e V:

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;
- 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.

Em resumo, pode-se perceber com evidência que os serviços técnicos profissionais especializados, quando tiverem natureza singular, poderão ser contratados pela Administração Pública mesmo sem licitação, desde que o contratado tenha notória especialização.

Como se nota, estes serviços já podiam ser contratados através de “inexigibilidade de licitação” desde que atendida a tríplice condição do texto legal: “Serviço técnico especializado, natureza singular e notória especialização”. Assim, para que haja a contratação direta por inexigibilidade, é necessário, portanto, o preenchimento de três requisitos cumulativos:

- a) serviço técnico: são aqueles enumerados, exemplificativamente, no Art. 13 da Lei 8.666/1993, tais como: estudos, planejamentos, pareceres, perícias, patrocínio de causas etc.;
- b) serviço singular: a singularidade do serviço depende da demonstração da excepcionalidade da necessidade a ser satisfeita e da impossibilidade de sua execução por parte de um profissional comum; e
- c) notória especialização do contratado: destaque e reconhecimento do mercado em sua área de atuação, o que pode ser demonstrado por várias maneiras (estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento etc.).” (OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Curso de Direito Administrativo. 5ª ed., São Paulo: GEN/Método, 2017, p. 554-555).

Nesse sentido, é o entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União:

Súmula 252-TCU: A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 125 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.

Com a atualíssima Lei 14.039/2020, fora inserido expressamente ao Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB (Lei 8.906/1994) que profissionais do Direito são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei.

Lei Federal nº 8.906/1994 - Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) :



Art. 3º-A. Os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei. (Incluído pela Lei nº 14.039, de 2020)

Parágrafo único. Considera-se notória especialização o profissional ou a sociedade de advogados 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 justificativa para a devida contratação deve-se à demanda dos serviços jurídicos, consultivos e em demanda parecerista, apresentando esclarecimentos, defesas, interpondo recursos, apresentando memoriais e realizando sustentações orais, em todas as esferas e instâncias da Justiça Estadual, Justiça Federal e Tribunais Administrativos.

Tal quadro impõe a contratação de serviços jurídicos terceirizados para assessoramento à Administração, envolvendo serviços jurídicos com expertise no objeto a ser contratado.

Na maioria das vezes, tais causas judiciais ou administrativas (Tribunal de Contas e Controladorias) reclamam a presença de um profissional de advocacia especializada e experiente, versado nas questões dotadas na área Pública e do Direito Municipal.

Como já pacificado, a existência de uma Procuradoria não desconstitui a necessidade de contratação de uma assessoria jurídica especializada, tendo em vista o interesse público a ser atendido, pois, muitas vezes, em razão da demanda e suas variadas complexidades, impede que as inúmeras ações sejam assistidas de forma satisfatória, afrontando o princípio da eficiência.

Nestes termos o Supremo Tribunal Federal tem assim entendido:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ADVOCACIA PÚBLICA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE NORMAS DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA. PRECEDENTES. CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. RESTRIÇÃO AO PODER DE AUTO-ORGANIZAÇÃO DOS MUNICÍPIOS. INVIABILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.156.016 SÃO PAULO – Relator(a): MIN. LUIZ FUX – DIVULG. 16.05.2019)



EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – AUSÊNCIA DE IMPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL PARA A CRIAÇÃO DE ÓRGÃO DE ADVOCACIA PÚBLICA MUNICIPAL – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC/15, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, POR TRATAR-SE, AUSENTE SITUAÇÃO DE COMPROVADA MÁ-FÉ, DE PROCESSO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI Nº 7.347/85, ART. 18) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE 893694 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 21/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 16-11-2016 PUBLIC 17-11-2016)

Outrossim, temos a mensurar que estrutura da Procuradoria conta com um quadro reduzido de profissionais e a demanda processual ampla, com variados e inúmeros graus de complexidade, necessita-se da contratação em pauta a fim de atender satisfatoriamente as necessidades deste órgão público.

Considere-se, finalmente, que os processos a serem alcançadas pelos serviços objeto da contratação abrangem, ações judiciais e procedimentos administrativos nos vários campos do Direito Público, o que demonstra que os serviços objeto da contratação, como salientado, revestem-se de aspectos de complexidade e exigem conhecimento não somente do Direito Municipal especificamente, mas de Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Financeiro, Direito Público, em seus diversos aspectos, assim como aplicabilidade de normas, Direito Tributário, Direito Civil, Direito Processual Civil, Direito Penal, Direito Processual Penal, entre outros, além da rotina dos Tribunais, de suas Leis Orgânicas, Regimentos Internos, Instruções Normativas e outros atos normativos deles emanados, da sua composição e da ordem procedimental dos feitos que neles tramitam.

Pelo exposto, deve ser observado que a contratação em espeque revela a necessidade de escolha de profissional jurídico, dotado de NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO, está a ser inquestionável e inequivocamente demonstrada, não somente através do conhecimento teórico que demonstre esse conjunto de conhecimento jurídico especializado, mas, sobretudo, da qualificação técnica de que é detentor, de modo a se obter, cada vez mais, a qualidade e a excelência na defesa



dos interesses da Administração Pública, o que se transmuda em lisura, transparência, legalidade e economia no uso dos recursos públicos.

Face o exposto, opinamos pela possibilidade de contratar por inexigibilidade de licitação, desde que o escritório demonstre sua notória especialização na área. Para tanto, sugerimos que seja requerido junto ao escritório toda documentação rotineira inerente a sua qualificação jurídica, fiscal e econômica, bem como sua qualificação técnica de modo a comprovar a notoriedade dos serviços em comento. Sem mais, renovamos votos de estima, apreço e consideração.

Cariré-CE, 20 de Outubro de 2023.

Arnóbio de Azevedo Pereira
ARNÓBIO DE AZEVEDO PEREIRA
Presidente da Comissão Permanente de Licitação