

## PARECER JURÍDICO

EMENTA – INEXIGIBILIDADE LICITAÇÃO – EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. SERVIÇO SINGULAR E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO - CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA.

1. O Município de Canaã dos Carajás, por intermédio da Comissão de Licitação, e, do Gabinete do IDURB, submete à apreciação desta Consultoria Jurídica, o presente processo licitatório, na qual se requer análise jurídica da legalidade da contratação de serviços técnicos elencados pela Lei nº 8.666, de 1993, na forma de inexigibilidade de licitação *i)* por inviabilidade objetiva de competição dos serviços, *ii)* em razão da singularidade da atividade e a *iii)* notória especialização atrelada à confiança do Gestor Público nos profissionais advogados.

2. Com efeito, denota-se que referida contratação visa suprir as demandas especiais e específicas existentes no referido Ente Público, intimamente relacionado, portanto, a operacionalização do IDURB no que diz respeito às questões de Direito Público Municipal e Direito Imobiliário – ramos inexistentes nos quadros do funcionalismo público deste Município -, sendo certo afirmarmos que consta dos autos justificativas e análises plausíveis que comprovam realmente a necessidade de contratação.

3. Inicialmente, deve-se salientar que este Parecer considerou os elementos constantes dos autos até a presente data, e que, prestaremos a presente consultoria sob o prisma estritamente jurídico, ocasião em que não nos competirá em momento algum adentrar na análise da conveniência e oportunidade dos atos praticados no âmbito do IDURB, nem mesmo analisaremos aspectos de natureza eminentemente técnica ou administrativa.

4. Ainda de início, vale ressaltar que consta no processo os currículos e históricos dos profissionais que compõem o Escritório de Advocacia Contratado, demonstrando as especialidades do corpo jurídico que o integra, reforçando a singularidade dos profissionais no meio jurídico de Canaã dos Carajás/PA, a guisa de sua notoriedade atrelada à confiança.

5. Relatado o pleito e apontando os documentos juntados, e, considerando a necessidade da realização da contratação epigrafada, consoante previsto na legislação em vigor, PASSAMOS AO PARECER.

6. Meritoriamente, a presente contratação, salvo entendimento em contrário, **encontra reconhecida guarida perante:**

- a) **o ordenamento pátrio (art. 25, II e § 1º c/c art. 13, V, da Lei nº 8.666, de 1993) e doutrina pátria;**
- b) **o Supremo Tribunal Federal (vide os julgados: Recurso Ordinário em Habeas Corpus 72.830-8/RO (Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, j. 24/10/1995); Recurso Extraordinário 466.705-3/SP (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 14/03/2006);**

Ação Penal 348-5/SC (Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 15/12/2006) e Habeas Corpus 86.198-9/PR (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 17/04/2007);

- c) o Superior Tribunal de Justiça, corte que detém a prerrogativa Constitucional de interpretar a legislação federal e pacificar a jurisprudência dos demais Tribunais, recentemente reafirmou o entendimento segundo a qual a contratação de advogados pode ser realizada através de inexigibilidade de licitação, Resp nº 1.192.332/RS (2010/0080667-3), STJ, T2 - Segunda Turma, AREsp 20.469/GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06/09/2011, p. DJe 14/09/2011, STJ, T2 - Segunda Turma, AgRq no REsp 1.361.705/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 18/06/2013, p. DJe 28/06/2013, STJ, T1 - Primeira Turma, REsp 1.192.332/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12/11/2013.
- d) o Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará – TCM/PA em resposta à Consulta formulada por Município do Estado do Pará (Canaã dos Carajás) expediu a Resolução nº 11.485/2014, em que assevera a necessidade da existência do atributo da confiança quando da contratação de assessoria e consultoria jurídica, sendo perfeitamente possível sua contratação, inteligência do artigo 25, II, da Lei Federal nº 8.666, de 1993.
- e) e perante o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) – a teor das Súmulas n.ºs 04/2012/COP e n.º 05/2012/COP.

7. Assim, nossa opinião, não destoaria daquela condizente à possibilidade de contratação de serviços de advocacia pela Administração Pública sob o formato da inexigibilidade, tal qual a que se afigura no presente caso. Vejam os porquê.

8. **Antônio Carlos Cintra do Amaral**, nobre doutrinador brasileiro, um dos maiores especialistas da área do Direito Público, assim se manifestou a respeito do tema aqui ventilado – **RECONHECENDO E SE MOSTRANDO TOTALMENTE FAVORÁVEL A CONTRATAÇÃO DIRETA POR INEXIGIBILIDADE-**, vejamos:

*“(…) a contratação de serviços de advocacia, contenciosa ou consultiva, pela Administração Pública,*

**deve ser efetuada mediante inexigibilidade de licitação, sempre que o contratado seja considerado notoriamente especializado”.**

(Comentário nº 183 – 01/02/2012, divulgado no site [www.celc.com.br](http://www.celc.com.br))

9. E continuou, asseverando que “a licitação de serviços técnicos especializados (inclusive os jurídicos) pela Administração Pública é inexigível quando (art. 25, II, e § 1º, da Lei 8.666/93): a) haja inviabilidade de licitação; b) o serviço seja de **natureza singular**; e c) o profissional a ser contratado seja de notória especialização, definido por lei como sendo **o mais adequado** à plena satisfação do objeto do contrato.

10. Com efeito, para maior clareza do raciocínio esposado pelo mestre e do qual coadunamos, transcrevemos os dispositivos legais aplicáveis ao caso vertente, *verbis*:

*“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;*

*§ 1. 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.” (grifos meus)*

11. Na interpretação desses dispositivos, costuma-se cometer os seguintes equívocos: **não se perceber que a singularidade a que alude a lei está no profissional notoriamente especializado**. Por exemplo: o parecer de um jurista notoriamente especializado será necessariamente diferente do parecer de outro jurista notoriamente especializado, e talvez seja, até, com ele conflitante. Isto porque: “A lei não tem necessariamente um sentido apenas: muitas vezes, se não mesmo em regra, ela assume vários sentidos, conforme o ponto de vista donde a encaramos; **e então será preciso escolher um deles, pois só com um deles pode a lei ser aplicada**” (Manuel Augusto Domingues de Andrade – “Ensaio sobre a Teoria da Interpretação da Leis”. Coimbra: Arménio Amado-Editor Sucessor, 1987, pp. 9/10).

12. Dessa forma, é de se perceber que a escolha do profissional notoriamente especializado mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato, como diz a lei, inclui-se na margem de decisão discricionária do administrador, ou seja, o juízo relativo a quem é o mais adequado cabe ao administrador, e não ao controlador.

13. Por outro lado, sustentar que a licitação entre advogados notoriamente especializados é viável, ou seja, que entre eles há viabilidade de competição, não se revela plausível e defensável, a propósito, Antônio Carlos Cintra do Amaral já lecionou nesse sentido<sup>1</sup>.

14. Com efeito, como dito alhures, nº 6, o Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência firmada sobre o assunto, sendo certo que no julgamento da AP 348 (15/12/2006 – Plenário), o Ministro Relator Eros Grau disse em seu Voto: **“Permito-me insistir mais uma vez: o que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança”**.

15. Ainda, transcrevemos trechos da Ementa deste Acórdão: “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: “o que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança.”

16. E no Habeas Corpus 86/988-PR, de 17/4/2007 – 1ª Turma, afirmou magistralmente o Ministro Relator Sepúlveda Pertence, fulminando a viabilidade de competição entre advogados: **“Se é para oferecer antes um trabalho profissional para que, entre os concorrentes, a administração escolha um, seria uma licitação paradoxal: ela começaria pela execução do trabalho. Se for para disputar preço, parece de todo incompatível com as limitações éticas e mesmo legais que a disciplina e a tradição da advocacia trazem para o profissional.” (grifos meus)**

17. Ainda, quanto ao item 6, acima, detalhamos que o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) editou **duas súmulas** sobre a inexibibilidade de procedimento licitatório para a contratação de serviços advocatícios por parte da Administração Pública. As súmulas foram aprovadas na sessão plenária da OAB de setembro de 2012. A publicação se deu na página 119, Seção 1 do Diário Oficial. Vejamos:

*SÚMULA N. 04/2012/COP*

*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,*

---

<sup>1</sup> “Ato Administrativo, Licitações e Contratos Administrativos”. São Paulo: Malheiros Editores, 1995, 2ª tiragem em 1996, p. 108).

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.”**

#### SÚMULA N. 05/2012/COP

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. 05/2012/COP, com o seguinte enunciado: **“ADVOGADO. DISPENSA OU INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO. PODER PÚBLICO. Não poderá ser responsabilizado, civil ou criminalmente, o advogado que, no regular exercício do seu mister, emite parecer técnico opinando sobre dispensa ou inexigibilidade de licitação para contratação pelo Poder Público, porquanto inviolável nos seus atos e manifestações no exercício profissional, nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB).”**

18. Por fim, em relação ao item 6, **salientamos que o próprio Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará – TCM/PA em resposta à Consulta formulada por Município do Estado do Pará (Canaã dos Carajás) expediu a Resolução nº 11.485/2014, em que assevera a necessidade da existência do atributo da confiança quando da contratação de assessoria e consultoria jurídica, sendo perfeitamente possível sua contratação, inteligência do artigo 25, II, da Lei Federal nº 8.666, de 1993.**

19. E, na mesma baila, reiterados são as manifestações judiciais favoráveis à contratação via inexigibilidade de licitação, exarada do Superior Tribunal de Justiça - STJ, bem como pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná - TJPR, o qual corrobora os argumentos citados neste parecer:

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.

1. Quanto à alegada violação ao 17, §§ 7o., 8o., 9o. e 10 da Lei 8.429/92, art. 295, V do CPC e art. 178, § 9o., V, b do CC/16, constata-se que tal matéria não restou debatida no acórdão recorrido, carecendo de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

2. Em que pese a natureza de ordem pública das questões suscitadas, a Corte Especial deste Tribunal já firmou entendimento de que até mesmo as matérias de ordem pública devem estar prequestionadas. Precedentes: AgRg nos EREsp 1.253.389/SP, Rel. Min.

HUMBERTO MARTINS, DJe 02/05/2013; AgRg nos EAg 1.330.346/RJ, Rel.

Min. ELIANA CALMON, DJe 20/02/2013; AgRg nos EREsp 947.231/SC, Rel.

Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 10/05/2012.

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.

(REsp 1192332/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 19/12/2013)

EMBARGOS INFRINGENTES - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO - AUTORIZAÇÃO LEGAL - SINGULARIDADE DOS SERVIÇOS - NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO - RECURSO NÃO PROVIDO. Por conta de expressa autorização legislativa, é inexigível a licitação quando singular o objeto da contratação, e notória a especialização do contratado. A natureza das matérias, envolvendo ramos diversos da ciência, induz reconhecer a singularidade dos serviços; quanto à notória especialização, decorre muito mais da experiência prática reconhecida, do que possam atestar os títulos acadêmicos. A contratação de advogado, em tais hipóteses, envolve serviços de natureza personalíssima o que, de per si, autoriza concluir inexigível a licitação, excetuadas as hipóteses de administração de questões singelas ou recorrentes no meio judiciário, incoerentes no caso.

(TJ-PR - EI: 372584601 PR 0372584-6/01, Relator: Gil Francisco de Paula Xavier F Guerra, Data de Julgamento: 15/09/2009, 5ª Câmara Cível em Composição Integral, Data de Publicação: DJ: 255)

20. Não obstante, e, considerando o acima exposto, entende-se que, para que haja o regular prosseguimento do Processo em tela, entende-se que deve ser observado os seguintes itens, a saber:

1 – Certificação de existência de dotação orçamentária para cobrir as possíveis despesas em caso de sucesso da ação.

2 – Comprovação, no que couber, dos documentos previstos no artigo 27 da Lei 8.666/93 e suas alterações posteriores.

3 - Formalização do termo de inexigibilidade de licitação pelo ordenador da despesa ou por quem tenha delegação para fazê-lo;

4 – Ratificação do ato de inexigibilidade pela autoridade superior e publicação na imprensa oficial condição básica para a sua eficácia.

21. Dessa forma e, considerando todo o exposto, opinamos, salvo entendimento em contrário que, quanto aos aspectos jurídico-formais, não há óbice legal quanto ao prosseguimento do procedimento licitatório na MODALIDADE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO para a pretendida contratação, na forma da Minuta de Contrato, a qual foi elaborada em consonância com a legislação disciplinadora da matéria.

22. Por derradeiro, conclui-se ainda que os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, todos insculpidos pelo artigo 37, da Constituição Federal, estão presentes no caso sob exame, de modo que a presente contratação poderá, com a nossa opinião de aprovação, ser engendrado sob a modalidade já referida, INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.

Daniel Szperman  
OAB/SP nº 221.600