



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA ESTADO DE MINAS GERAIS



PARECER JURÍDICO – PROCURADORIA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA/MG

Parecer referente à requisição do Presidente P.A nº: 011/2024

A Procuradoria da Câmara Municipal de Santa Luzia, do Estado de Minas Gerais, analisando o processo administrativo 011/2024, resolve declinar o seguinte:

PARECER JURÍDICO

Trata-se de pedido de parecer quanto a possibilidade de contratação direta de empresa especializada na prestação de serviços de advocacia consistentes na assessoria e orientação jurídica na área do Direito Administrativo, especificamente para a ouvidoria da Casa Legislativa, consistente na regulamentação, estruturação dos procedimentos de ouvidoria, padronização de canais e atendimentos, acompanhamento da elaboração das respostas, orientação quanto as demandas, além da capacitação dos servidores envolvidos.

A contratação pretendida está fundamentada no artigo 74, inciso III, da Lei nº 14.133/2021.

Consigne-se que a presente análise considerará tão somente os aspectos estritamente jurídicos da questão trazida ao exame desta Procuradoria, partindo-se da premissa básica de que, ao propor a solução administrativa ora analisada, o administrador público se certificou quanto às possibilidades orçamentárias, financeiras, organizacionais e administrativas, levando em consideração as análises econômicas e sociais de sua competência. Posto isso, passamos a análise jurídica quanto a contratação direta com fulcro no artigo 74, III da Lei 14.133/21.

É cediço que a obrigação das contratações públicas se subordina ao regime das licitações e possui raiz constitucional, como preconizado no inciso XXI do art. 37 da Carta Magna.

A respeito da contratação direta por inexigibilidade de licitação, o art. 74 da NLLC dispõe:

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

I - aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos;

II - contratação de profissional do setor artístico, diretamente ou por meio de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA ESTADO DE MINAS GERAIS



III - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:

(...)

c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

(...)

f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

(...)

§ 3º Para fins do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 4º Nas contratações com fundamento no inciso III do caput deste artigo, é vedada a subcontratação de empresas, ou a atuação de profissionais distintos daqueles que tenham justificado a inexigibilidade.

Depreende-se da leitura do texto legal que a contratação direta por inexigibilidade é cabível quando a competição se mostra inviável, sendo que, no presente caso, a consultoria e assessoria para Ouvidoria da Câmara Municipal, bem como o treinamento e aperfeiçoamento dos responsáveis pelo setor, enquanto serviço técnico especializado de natureza intelectual, será prestado por profissionais e empresa de notória especialização, conforme se demonstra pelos documentos juntados ao procedimento, tais como comprovação de capacidade técnica, com serviços da mesma natureza prestados em diversos órgãos públicos, capazes de demonstrar sua especialização.

Segundo a doutrina majoritária somente há sentido em realizar licitação quando presentes determinados pressupostos lógicos, fáticos e jurídicos.

No entendimento do Professor Celso Antônio Bandeira de Melo, “a ausência desses pressupostos caracteriza o que se convencionou denominar de inexigibilidade de licitação.” (Curso de Direito Administrativo, 11ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1999, PP. 371 e ss).

Para o professor Hely Lopes Meireles, “ocorre a inexigibilidade de licitação quando há impossibilidade jurídica de competição entre contratantes, quer pela natureza específica do negócio, quer pelos objetivos sociais visados pela Administração.” (Direito Administrativo Brasileiro, 22ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1997, PP 245 e ss).

Como se observa no art. 74, já mencionado acima, a nova lei excluiu da hipótese de incidência da inexigibilidade de licitação, a necessidade de demonstração de que o serviço



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA ESTADO DE MINAS GERAIS



deva possuir natureza singular, atenuando as interpretações equivocadas com relação a aplicação dessa expressão, que passou a ser considerada como algo raro e exclusivo.

A retirada da singularidade como elemento essencial para efeito de enquadramento na hipótese de inexigibilidade de licitação não pode ser desconsiderada pelos aplicadores do direito. Tem uma razão de ser. O legislador infralegal teve o firme propósito de deixar claro que o serviço não precisa ser único, tampouco complexo ou exclusivo, mas, sim, que ele demanda do seu executor conhecimento, habilidade e aptidão específica, adequada e, de plano, comprovável.

No que diz respeito aos serviços jurídicos, outra não deve ser a orientação, devendo qualquer outra interpretação ser combatida com veemência.

Não há dúvidas de que a contratação de serviços jurídicos pode e deve ser enquadrada como inexigibilidade por inviabilidade de competição, pois, em tese, podem haver dois ou mais juristas tão qualificados quanto para a pretendida solução, não sendo possível compará-los, seja em razão do preço do serviço ou em razão de técnica.

Outro elemento a fortalecer a tese de inviabilidade de competição da contratação de serviços jurídicos e que não pode ser desconsiderado diz respeito ao requisito confiança, que é premissa atrelada a escolha do prestador de serviço para se buscar o que é melhor para o poder público.

Neste sentido, ao decidir a AP 348-5/SC, o STF afirmou explicitamente que o requisito da confiança apresenta relevância fundamental para a contratação direta de advogados.

Não dá para argumentar, ainda, que a existência de um corpo de advogados públicos disponíveis não permite a contratação direta. A bem da verdade, o art. 74, §3º, é no sentido de que todo e qualquer serviço advocatício, que pode envolver consultoria técnica, parecer, ou patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas, pode ser contratado de modo direto, desde que respeitada a hipótese de notório saber do profissional ou sociedade contratada. O referido artigo não diz que o órgão ou entidade que possui corpo próprio de advogados não possa se valer da inexigibilidade.

Segundo voto da lavra do Ministro Dias Toffoli, no Recurso Extraordinário nº 656.558, a administração pública pode contratar advogados sem licitação, quando houver real necessidade e nenhum impedimento legal, mesmo se tiver procuradores concursados.

Ainda, corroborando com os entendimentos acima expostos, temos também a recente Lei n. 14.039/20 que permitiu, claramente, esse tipo de contratação, desde que preenchido os requisitos legais, como se observa no caso em apreço.

Na verdade, no caso em tela, não pairam dúvidas de que a referida empresa a ser contratada, face a documentação acostada, se enquadra no conceito de notória especialização, mormente levando em conta que a mesma já prestou e vem prestando serviços técnicos especializados de consultoria e assessoria jurídica a diversos outros municípios de Minas Gerais.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA ESTADO DE MINAS GERAIS

Não foi por outra razão que o e. TCEMG reconheceu, expressamente, no julgamento do Recurso Ordinário 1024529, no dia 02/09/2020, a notória especialização da referida empresa, conforme se observa do acórdão acostado neste procedimento.

Dentro desse raciocínio, à toda evidência, podemos conceber que o serviço técnico especializados de consultoria e assessoria jurídica ao Poder Legislativo descrito no Termo de Referência pode ser enquadrado em tal delimitação – que, frise-se, possibilita certa margem de discricionariedade em sua compreensão, ante a inexistência de precisão conceitual do requisito legal sob análise –, até mesmo porque o exercício de atividade advocatícia tem caráter eminentemente técnico, pessoal e singular, ou seja, seu desempenho encontra-se afeto às atribuições personalíssimas do contratado.

Merece salientar, ainda, que mesmo sob o prisma da Lei 8666/93, os julgados do STF reconhecem a inviabilidade da disputa objetiva entre advogados para contratação pelo poder público, por meio de licitação. Assim foi no Recurso Ordinário em Habeas Corpus 72.830-8/RO (Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, j. 24/10/1995), no Recurso Extraordinário 466.705-3/SP (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 14/03/2006), na Ação Penal 348-5/SC (Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, j. 15/12/2006) e no Habeas Corpus 86.198-9/PR (Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 17/04/2007). As decisões ressaltam, em diferentes circunstâncias, a inexistência do dever de licitar, quando presentes os requisitos da notória especialização do advogado, da confiança entre administração e advogado e da relevância do trabalho contratado. Também aparece a preocupação em se verificar a presença de honorários com valores razoáveis e da existência de serviço efetivamente executado em proveito da administração pública.

Tais decisões sustentam que os serviços jurídicos estão impregnados pelas características pessoais do executor, o que impede a sua comparação com outros semelhantes que sejam executados por terceiros. Daí que tais características subjetivas constituem um fator de discrimen suficiente a autorizar um tratamento desuniforme na hipótese, afastando assim o dever de licitar.

Na mesma linha, temos alguns recentes julgados do e. TJMG, mesmo sob a égide da Lei 8666/93, dentre os quais destacamos:

Relator(a): Des.(a) Washington Ferreira
0035513-38.2013.8.13.0486

Data de Julgamento: 12/02/2020

Data da publicação da súmula: 28/02/2020

Ementa:

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO COROACI. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA.



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA ESTADO DE MINAS GERAIS



PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INEXIGIBILIDADE. ARTIGOS 13, V E 25, II, AMBOS DA LEI Nº 8.666/93. NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. SINGULARIDADE. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO. DOLO LATO SENSU OU GENÉRICO NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTES DO STJ. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

I. A ação civil pública constitui o meio processual hábil conferido ao Ministério Público para a defesa do patrimônio público, sendo cabível, portanto, quando se objetiva a aplicação das sanções previstas na Lei nº 8.429/92 para os atos de improbidade administrativa, bem como quando se postula o ressarcimento dos danos causados ao erário (Precedentes do STJ).

II. Os artigos 13 e 25, ambos da Lei nº 8.666/93, elencam, diante de inúmeras hipóteses que redundam na inviabilidade da competição, quais são os serviços técnicos profissionais especializados de natureza singular e de notória especialização que justificam a inexigibilidade da licitação.

III. O que a norma legal exige é a notória especialização e a singularidade do objeto - complexidade das questões, sua relevância econômica, especialidade da matéria, local onde o serviços serão prestados, o grau de jurisdição -, acrescido do elemento subjetivo da confiança de que os contratados produzirão atividade mais adequada. No caso concreto, existem requisitos suficientes para o seu enquadramento em hipótese na qual não incide o dever de licitar. Os causídicos que integram o escritório contratado têm notória especialização e desfrutam da confiança da Administração.

IV. A caracterização do ato de improbidade por ofensa aos princípios da administração pública, com base no artigo 11, da Lei nº 8.429/92, exige a demonstração do dolo lato sensu ou genérico. Precedentes do colendo STJ.

Relator(a): Des.(a) Edgard Penna Amorim
0024423-61.2010.8.13.0155

Data de Julgamento: 05/11/2019

Data da publicação da súmula: 11/11/2019

Ementa:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - DIREITO ADMINISTRATIVO - CONTRATAÇÃO DIRETA DE ADVOGADOS - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO -



CÂMARA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA ESTADO DE MINAS GERAIS



SERVIÇOS TÉCNICOS PROFISSIONAIS ESPECIALIZADOS
- SINGULARIDADE E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO - ART.
25 DA LEI N.º 8.666/93 - ENQUADRAMENTO - NULIDADE
DOS CONTRATOS - AUSÊNCIA - ENRIQUECIMENTO
ILÍCITO - INEXISTÊNCIA.

Demonstrado que a contratação direta de advogados de notória especialização para o desempenho de serviços singulares de consultoria, assessoria e atuação em processos judiciais complexos de interesse do Município se incluiu entre as hipóteses previstas no art. 13 da Lei Federal n.º 8.666/99 e observou o procedimento de inexigibilidade de licitação, deve ser afastado o alegado cometimento de ato de improbidade administrativa.

Relator(a): Des.(a) Hilda Teixeira da Costa
1489191-79.2011.8.13.0024

Data de Julgamento: 19/06/2018

Data da publicação da súmula: 26/06/2018

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO - PRELIMINAR DE LEGITIMIDADE DA ADVOGADA PARECERISTA - REJEITADA - PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS - REJEITADA - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO - ESPECIALIZAÇÃO E SINGULARIDADE DO SERVIÇO - CARACTERIZAÇÃO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, MORALIDADE E IMPESSOALIDADE - SENTENÇA CONFIRMADA EM REMESSA NECESSÁRIA - RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO. 1- De acordo com o art. 2º, § 3º, da Lei 8.906/94 no exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei. Assim, tendo em vista que a Parecerista não operou em cumplicidade e de forma dolosa, com o escopo de disfarçar uma ilegalidade, não tem legitimidade passiva na demanda. 2- As pessoas que, efetivamente, participaram do contrato pactuado, cuja probidade se discute na ação civil pública instaurada, não há como serem afastados do pólo passivo da presente demanda. 3- Nos termos dos artigos 25, inciso II, e 13, inciso V, da Lei 8.666/93, não é qualquer serviço que pode ser diretamente contratado pela Administração, mas apenas aqueles que são, concomitantemente, técnicos e especializados, de natureza singular e prestados por profissional ou empresa de notória especialização. 3- Demonstradas a notória especialização do profissional contratado, bem como a singularidade do serviço técnico prestado, considerando-se, ainda, a confiabilidade