

JUSTIFICATIVA/RAZÃO DA ESCOLHA E VALOR



PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 222104-0001 INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 003/2021

Ref.: Contratação de Serviços Advocatórios para que patrocine demanda judicial visando à recuperação dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, por repercussão da inobservância do piso mínimo estabelecido para o VMAA do FUNDEF (já extinto) no ano de 2006.

Nos termos do art.1º, inc.II da Lei Federal nº 8.906/94, são atividades privativas de advogado: consultoria, assessoria e direção jurídica. Ou seja, por força da disposição legal acima invocada só o advogado ou sociedade de advogados, regularmente inscrito(s) na Ordem dos Advogados do Brasil, pode fazer a prestação do serviço jurídico a fim de atender princípios basilares da administração pública, quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Através da atividade de Consultoria Jurídica, o advogado/sociedade de advogados, mediante provocação do interessado da repartição pública contratante indica e norteia a solução mais adequada, dentre as várias hipóteses, de forma verbal ou escrita, que atende a questão jurídica aplicável aos atos da administração pública, in caso, referente ao direito público.

A Procuradoria Jurídica Municipal vive imersa em problemas de rotina administrativa, não dispondo de profissionais especializados para o patrocínio de ações aptas à dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica, com fundamento na Lei Federal nº 11.494/2007.

Nesse panorama, várias são as formas de contratação de serviços jurídicos disponibilizados no mercado, respeitando-se, sempre, os limites fixados pela Ordem dos Advogados do Brasil.

1. DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

No caso em questão, diante das suas particulares características, a modalidade que se amolda ao caso é a contratação direta por inexigibilidade de licitação, nesse sentido dispõe a Lei nº 8.666/93 que:

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;

2. DA SINGULARIDADE DO OBJETO E ESSENCIALIDADE DA CONTRATAÇÃO DIRETA

A Estrutura Administrativa do Município conta com uma Procuradoria Jurídica, que embora composta por profissionais altamente capacitados, não possui profissional habilitado com especialidade em recuperação judicial, que dada sua complexidade não constitui atividade corriqueira, aquela que pode ser executada com facilidade e por qualquer pessoa. Em outras palavras,



significa dizer que a demanda judicial correlata ao direito público tem de ser desempenhada por quem possua conhecimento técnico e específico no assunto.

Assim, observa-se que os procuradores nomeados desempenham papel de relevante importância, nas suas áreas de especialização/atuação e no que tange a generalidade das atividades desenvolvidas rotineiramente no âmbito do Poder Executivo.

Ocorre que, consoante fundamentado alhures, o Poder Executivo enfrenta no seu dia-a-dia atividades de natureza altamente complexa, assim como necessita de profissionais experientes com soluções adequadas aos casos concretos, sobretudo, no acompanhamento e ajuizamento de ações em favor da municipalidade, cuja área de conhecimento não seja dominada pelos profissionais que já compõem o quadro da Procuradoria Jurídica.

Cada vez mais, surge na sociedade a figura do especialista, seja na área das ciências sociais ou exatas. A evolução do mercado e a competitividade, exigem que os profissionais se especializem em determinada área, quer através de cursos, quer através de experiências enfrentadas, de modo que possam oferecer serviços singulares e específicos em favor do poder público, sendo, pois, no âmbito jurídico, *praticamente impossível que o quadro de procuradores resolva, até pela limitação de membros e de volume de atividades, todos os problemas jurídicos do Município, inclusive, patrocínio das causas judiciais mais complexas.*

Nesse sentido, a atuação de um consultor jurídico dotado de conhecimentos específicos que o credencia ao pleno exercício da defesa estatal, cumpre satisfatoriamente a concretização dos direitos fundamentais da sociedade, balizando os interesses conflitantes numa atuação proporcional do direito.

Nesta linha intelectual, justifica-se a contratação direta, pois o processo licitatório jamais terá o condão de selecionar o profissional da advocacia mais recomendável para os interesses do Município de Santo Antonio dos Lopes, posto que a notória especialização é verificada através de desempenho anterior, estudos, publicações, organização, técnica, resultados de serviços anteriores, sendo o trabalho essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação das necessidades do Poder Executivo.

Por sua vez, o serviço singular é aquele ministrado por profissional que comprovadamente demonstre, em trabalhos anteriores, a sua destacada habilidade técnica, que o credencia para o objeto do contrato. É dentro deste quadro que o Município tem a premente necessidade de CONTRATAR a empresa MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 35.542.612/0001-90, estabelecida na Rua Eng. Oscar Ferreira, nº 47, Casa Forte, Recife/PE, haja vista a sua inequívoca especialização profissional, conforme demonstra seu vasto acervo técnico.

Além disso, compete registrar que, conforme dito anteriormente, as recuperações dos valores não repassados corretamente ao FUNDEB – Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, por repercussão da inobservância do piso mínimo estabelecido para o VMAA do FUNDEF (já extinto) no ano de 2006, em favor do município de Santo Antonio dos Lopes-MA.

3. DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DO CONTRATADO E INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO - CRITÉRIOS DE ESCOLHA

Haja vista a necessidade de contratação direta para a prestação do serviço de consultoria e assessoria jurídica atrelada ao direito público, com ênfase em recuperação de crédito oriundo do FUNDEB - Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, para a Prefeitura Municipal de Santo Antonio dos Lopes, a qual

recebemos proposta da empresa de advocacia **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS**, para a prestação do serviço, posto que trata-se de escritório altamente conceituado no ramo do direito público, que já vem prestando serviço a diversos outros Entes Públicos, conforme provam o riquíssimo acervo técnico em anexo.

O escritório de advocacia **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS** já ingressou com mais de 1.000 (mil) ações em favor de Municípios em todo o País, também atuando em favor deste por meio de Associações Municipalistas, tais como a APM, AMA, AMUPE, ATM, FAMUP, AMAC, FAMES, AMUNES, FEMURN prestando assessoria aos municípios brasileiros no âmbito do setor público, focado nas áreas de Direito Administrativo, Municipal, Constitucional, Previdenciário e Tributário.

Comprova-se pelo perfil do escritório de advocacia apresentado, a notória especialização dos membros que compõem a sociedade de advogados, representando a melhor adequação para a prestação do serviço a ser contratado de acordo com a necessidade da administração pública. Ademais, tratam-se de profissionais ÍNTEGROS, ÉTICOS, salvos de condutas que o desprestigiem ou desabone-os, pondo em questão a credibilidade e ética no trato da 'coisa pública', dando-se destaque ainda ao fator confiança para a contratação e experiência anterior comprovada.

Não se trata, pois, de contratação de profissional para execução de serviços meramente rotineiros, mas para dispor de opinião técnica especializada sobre matérias de competência do Poder Executivo local.

Desse modo, comprova-se a inviabilidade de competição, por tratar-se de notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança e talento, inexistindo condições de licitar através de um julgamento objetivo, tratando-se, na verdade, de decisão discricionária da administração pública, calcada nos elementos e requisitos objetivamente informados neste ofício.

Além disso, o art. 34, IV da Lei Federal nº 8.906/94, veda ao advogado angariar ou captar causas, com ou sem intervenção de terceiros. Disciplina idêntica é dada pelo art. 70 do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, que ainda em seu art. 50, torna a advocacia incompatível com qualquer procedimento de mercantilização, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal — STF, esposado na Ação nº 348-5/Santa Catarina.

4. DA COMPATIBILIDADE COM OS PREÇOS PRATICADOS NO MERCADO

Conforme disposição do art. 26, parágrafo único, III da Lei nº 8.666/93, as situações de inexigibilidade elencadas no art. 25 serão instruídas com a justificativa do preço. Desta feita, levando em consideração o serviço a ser prestado, a qualificação técnica do Contratado, bem como à prática comum administrativa, tem-se como plenamente compatível o preço praticado.

Ainda neste esteio, o riquíssimo acervo de atestados de capacidade técnica é contrário a qualquer hipótese de superfaturamento. Ao contrário, todos os Entes Contratantes são unânimes em recomendar os serviços do escritório a ser Contratado.

Além disso, mediante publicações de extratos de contrato com vários municípios verificou-se a compatibilidade do preço ora proposto, com os praticados no mercado. Assim, após comprovação de preços no âmbito de outros órgãos e entidades da Administração Pública, procedimento permitido pelo Tribunal de Contas da União - TCU, restou comprovado a compatibilidade com os índices correspondentes a R\$ 0,20 (vinte centavos) para cada R\$ 1,00 (um real) do montante recuperado aos Cofres Municipais ressaltando a estimativa de recuperação no importe de R\$ 10.394.399,83 (dez milhões e trezentos e noventa e quatro mil e trezentos e noventa e

nove reais e oitenta e três centavos), e condicionado a que isso venha a ocorrer em favor da Municipalidade.

SERVIÇOS			
CONSULTORIA E ASSESSORIA JURÍDICA	UNIDADE	VALOR ESTIMADO DE RECUPERAÇÃO	HONORÁRIOS
-	SERVIÇOS	R\$ 10.394.399,83	R\$ 0,20 (vinte centavos) para cada R\$ 1,00 (um real) do montante recuperado aos Cofres Municipais.



4. DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO (ART. 25 DA LEI 8.666/93)

Por seu turno, a inexigibilidade que está tipificada no art. 25 da Lei 8.666/93, que institui a Licitação e Contratos, trata-se de casos em que a disputa é inviável em razão da natureza específica do negócio jurídico visando os objetivos estipulados pela Administração Pública, é o procedimento legal a ser adotado neste tipo de situação. Assim, a inexigibilidade de licitação possui aplicação obrigatória, pois não se configura um alvedrio do administrador, mas dever seu em não realizá-lo. Insta salientar que, é notável que as contratações procedidas de licitação são a regra e as contratações diretas (não precedidas de licitação) são exceções, na qual somente podem ocorrer, sob as penas da lei, quando estiver provada a inviabilidade de instauração de competição entre potenciais fornecedores.

Nesse pressuposto, os serviços pretendido, além de estar englobado no grupo de serviços advocatícios, atende aos anseios da administração, bem como aos três requisitos para a contratação por inexigibilidade de licitação:

No que tange a delimitação do serviço técnico, observa-se o previsto no Art. 13, da Lei 8666/93:

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

(..)

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

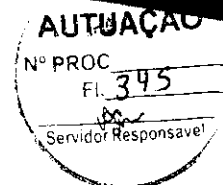
(..)

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

Destarte, os artigos supracitados são claros e não deixam margem para dúvida, sendo inexigível a licitação para contratação de serviços técnicos, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização.

São três os requisitos cumulativos para declaração de inexigibilidade:

a) serviço técnico;



- b) serviço singular;
- c) notória especialização do contratado.

Os serviços técnicos são aqueles enumerados, exemplificativamente, no art. 13 da Lei n. 8.666/1993, dentre eles o patrocínio de causas, administrativas e judiciais.

No que tange a singularidade, cumpre esclarecer que é decorrência diretamente da confiança, uma vez que o serviço de advocacia possui cunho intelectual e caracteriza-se justamente por sua individualidade.

A natureza singular deve ser entendida como uma característica especial de algumas contratações de serviços técnicos especializados, como o serviço de advocacia. Nesse sentido, inclusive, cabe destacar a lição do Professor Ulisses Jacoby Fernandes a respeito da correta interpretação da singularidade prevista no art. 25, inciso, II, da Lei n. 8.666/93:

A singularidade, como textualmente estabelece a lei, é do objeto do contrato; é o serviço pretendido pela Administração que é singular, e não o executor do serviço. Aliás, todo profissional é singular, posto que esse atributo é próprio da natureza humana.

Singular é a característica do objeto que o individualiza, distingue dos demais. É a presença de um atributo incomum na espécie, diferenciador. A singularidade não está associada à noção de preço, de dimensões, de localidade, de cor ou forma (JACOBY FERNANDES, 2011, p. 610-611).

Já a notória especialização consiste na titularidade objetiva de requisitos que distinguem o sujeito, atribuindo-lhe maior habilitação do que a normalmente existente no âmbito dos profissionais que exercem a atividade (JUSTEN FILHO, 2012, p.423).

Na forma do art. 25, § 1.º, da Lei n. 8.666/1993, a notória especialização é um conceito conquistado no campo de sua atividade especializada.

[...]
Art. 25.
[...]

§ 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.

Verifica-se, portanto, que não existem requisitos rígidos para a configuração da notória especialização. O critério é extremamente subjetivo e varia de acordo com a realidade colocada. Afinal, quando o legislador menciona “outros requisitos relacionados com suas atividades” deixa uma margem à discricionariedade do Administrador Público para aferir outros elementos, não arrolados, mas suficientes para demonstrar a notoriedade do profissional ou empresa.

Ou seja, não é necessário que o advogado ou a empresa contratada detenham todas as características mencionadas no art. 25 da Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos. A especialidade na resolução do objeto do contrato e, sobretudo, a segurança e confiabilidade que o poder público tenha com o referido profissional, são os requisitos essenciais para a contratação por inexigibilidade. Os serviços advocatícios, frutos de trabalho intelectual e da confiança, são considerados especializados, razão pela qual não se exige a realização de licitação para a contratação.

Após a análise pormenorizada dos requisitos constantes na legislação, constata-se que a norma extraída do texto legal exige a singularidade, a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança, razão pela qual não incide o dever de licitar no tocante aos serviços advocatícios.

Nesse sentido, a própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal afastou qualquer possibilidade de entendimento contrário, haja vista as inúmeras discussões em Ação Civil Pública, propostas pelo Ministério Público, que questionavam a realização de procedimento de inexigibilidade para a contratação de advogados pelo poder Público:

5. DA INDICAÇÃO DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PARA OS SERVIÇOS

Em contraprestação aos seus serviços, a CONTRATADA perceberá remuneração honorária fixa e irrevogável, correspondente a R\$ 0,20 (vinte centavos) para cada R\$ 1,00 (um real) do montante recuperado aos Cofres Municipais e condicionado a que isso venha a ocorrer dessa forma os valores deveram ser a ser empenhado, conforme quadro abaixo:

Órgão	03– Sec. Mun. de Planejamento e Administração
Unidade Orçamentária	03.01 – Sec. Mun. de Planejamento e Administração
Função	04 – Administração
Sub-Função	122 – Administração Geral
Programa	0037 – Gestão de Política da Administração Geral
Projeto Atividade	2.006 – Manut. E Func. Da Sec. Mun. de Planejamento e Administração
Classificação Econômica	3.3.90.35.00 – Serv. de Consultoria
Fonte de Recurso	010000 – Recursos Ordinários


5. CONCLUSÃO

Com vistas ao cumprimento das exigências legais previstas em lei, além da necessidade de contratação direta para o objeto acima descrito bem como, constando que existe disponibilidade de Dotação Orçamentária para contabilização da referida despesa, encaminha-se a presente solicitação, a fim de que, após a devida análise, Vossa Excelência autorize a deflagração do processo, objetivando a contratação dos serviços jurídicos.

Santo Antonio dos Lopes MA, em 27 de abril de 2021.

Atenciosamente,


MARIA LIA SILVA E SILVA
Secretária Municipal de Planejamento e Administração
Port. Nº 004/2021-GPSAL


PAULA DAIANNE LIMA LEAL
Secretária Municipal de Orçamento e Finanças
Port. Nº 003/2021-GPSAL