

COMISSÃO DE CONTRATAÇÃO

CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE ADVOCACIA, VISANDO À PROPOSITURA E ACOMPANHAMENTO, ATÉ ÚLTIMA INSTÂNCIA OU FINAL DECISÃO, DE DEMANDA JUDICIAL E/OU ADMINISTRATIVA, NO INTUITO DE REAVER AS DIFERENÇAS EXISTENTES EM RAZÃO DA DESATUALIZAÇÃO DA TABELA DE PROCEDIMENTOS AMBULATORIAIS E HOSPITALARES DO SUS, DECORRENTES DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALARES PELA REDE MUNICIPAL DE SAÚDE, DE RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE IBICUITINGA-CE.

PROCESSO INEXIGIBILIDADE Nº 2024.08.08.01-INEX

A Agente de Contratação do Município de Ibicuitinga, por ordem da Ordenadora de Despesas da Secretaria de Saúde do Município, **MARIA VIVIANY GOMES LIMA**, e no uso de suas atribuições legais, vem abrir o presente Processo de Inexigibilidade de Licitação para **CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS DE ADVOCACIA, VISANDO À PROPOSITURA E ACOMPANHAMENTO, ATÉ ÚLTIMA INSTÂNCIA OU FINAL DECISÃO, DE DEMANDA JUDICIAL E/OU ADMINISTRATIVA, NO INTUITO DE REAVER AS DIFERENÇAS EXISTENTES EM RAZÃO DA DESATUALIZAÇÃO DA TABELA DE PROCEDIMENTOS AMBULATORIAIS E HOSPITALARES DO SUS, DECORRENTES DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALARES PELA REDE MUNICIPAL DE SAÚDE, DE RESPONSABILIDADE DA SECRETARIA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE IBICUITINGA-CE.** Através da empresa **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS**, que possuem expertise na área.

FUNDAMENTO LEGAL

A licitação é a regra para a contratação de obras, compras, alienações e serviços junto a administração pública, tendo como objetivo garantir a igualdade de condições a todos os concorrentes, nos termos do art. 37, inciso XXI, da constituição da república de 1988, vejamos:

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.

Onde em alguns casos, a competição entre fornecedores é inviável por não haver possibilidade de seleção objetiva entre as diversas alternativas existentes ou por não haver no mercado outras opções de escolha. Nestas circunstâncias especiais, única alternativa versa sobre a licitação inexigível ou inexigibilidade de licitação.

Há que se trazer também à colação as palavras de Marçal Justen Filho: É problemático definir "natureza singular", especialmente porque toda hipótese de inviabilidade de competição pode ser reportada, em última análise, a um objeto singular. Mas a explícita referência contida no inc. II não pode ser ignorada e a expressão vocabular exige interpretação específica a propósito dos serviços técnicos profissionais especializados. ”

(...) a "natureza singular" do serviço deve ser entendida como uma característica especial de algumas contratações de serviços técnicos profissionais especializados.” Expõe, ainda, o referido autor que:

(...) a fórmula "natureza singular" destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. É imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse público é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão e comum ou não. A natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional especializado. Envolve os casos que demandam mais do que a simples especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado. (Comentários à Lei de licitações e contratos administrativos, 9. ed., São Paulo: Dialética, 2002, p. 277-278) (grifei).

Os doutrinadores Gustavo Justino de Oliveira e Pedro da Cunha Ferraz, analisando a Lei 14.039/20, lecionaram o seguinte:

“(...) a novidade normativa encontra-se na previsão de uma presunção legal, segundo a qual são de natureza singular os serviços advocatícios e de contabilidade que demandem a contratação de profissionais com notória especialização. A notória especialização pode ser aferida por diversos elementos que demonstrem a singularidade do prestador de serviço, permitindo visualizar o caráter incomum e diferenciado do sujeito contratado. (...) Assim, mantida essa diretriz normativa e hermenêutica como necessária para a contratação por inexigibilidade, inegável que o diferencial da nova lei é introduzir no ordenamento jurídico brasileiro, explícita e acertadamente, a seguinte presunção legal: o serviço jurídico é dotado de singularidade relevante quando se mostrar adequada a contratação de advogado ou de escritório de advocacia com notória

especialização.” (Oliveira, Gustavo Justino de e Ferraz, Pedro da Cunha. Nova presunção legal referente aos serviços de advocacia na Lei 14.039/20, JOTA, 03.09.2020. Disponível na internet: <https://www.jota.info/opiniaoe-analise/artigos/nova-presuncao-legal-referente-aos-servicos-de-advocacia-na-lei14-039-20-03092020>. Acesso em 10.01.2022) (grifei).

Verifica-se que a Lei nº 14.039/20 estabeleceu uma presunção legal de que os serviços **advocáticos** e de contadores, quando comprovadas a notória especialização, são técnicos e de natureza singular.

Nesse contexto, impende citar o posicionamento acerca da singularidade dos serviços exarado pelo eminente doutrinador Marçal Justen Filho, que, em sua obra intitulada Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5 ed., São Paulo: Dialética, 1998, p. 262, assim se manifesta, verbatim:

Como já observado, a natureza singular não é propriamente do serviço, mas do interesse público a ser satisfeito. A peculiaridade do serviço público é refletida na natureza da atividade a ser executada pelo particular. Surge, desse modo, a singularidade.

O serviço técnico é todo aquele em que se exige uma habilitação para ser realizado. Não se trata, simplesmente, da realização de um mero serviço comum; pelo contrário, é algo que exige um certo conhecimento para a sua realização. Ora, a assessoria e consultoria técnica especializada na área jurídica, não é um serviço comum; é um serviço altamente técnico, profissional e especializado, principalmente em virtude da sua complexidade. Hely Lopes Meirelles, com lapidar clareza, asserve:

“Serviços técnicos profissionais são todos aqueles que exigem habilitação legal para a sua execução. Essa habilitação varia desde o simples registro do profissional ou firma na repartição administrativa competente, até o diploma de curso superior oficialmente reconhecido. O que caracteriza o serviço técnico é a privatividade de sua execução por profissional habilitado, seja ele um mero artífice, um técnico de grau médio ou um diplomado em escola superior.”

E, nesse diapasão, complementa:

“Além da habilitação técnica e profissional normal, são realizados por quem se aprofundou nos estudos, no exercício da profissão, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento. São serviços de alta especialização e conhecimentos pouco difundidos entre os demais técnicos da mesma profissão. Esses conhecimentos podem ser científicos ou tecnológicos, vale dizer, de ciência pura ou de ciência aplicada ao desenvolvimento das atividades humanas e às exigências do progresso social e econômico em todos os seus aspectos.” in MEIRELLES, Hely Lopes. Curso de Direito Administrativo. Malheiros.

Portanto, a assessoria e consultoria técnica estão devidamente formalizadas no inciso alínea e), III do art. 74 da Lei nº 14.133/21, não restando qualquer dúvida nesse sentido, conforme as afirmações abaixo.

III. O presente procedimento está cristalizado nas recomendações prescritas no Art. 74, Inciso

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

[...]

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:

[...]

e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

Fundamenta-se também no escopo da Lei Nº 14.039, de 17 de agosto de 2020, que altera a **Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB)**, e o Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946, para dispor sobre a natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade.

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

JUSTIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO

A supremacia do interesse público fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação para contratações da Administração Pública. No entanto, existem hipóteses em que a licitação formal seria impossível ou **frustraria à própria consecução dos interesses públicos**. Obviamente, nesses casos, a realização da licitação viria tão somente sacrificar o interesse público, motivo pelo qual o legislador concedeu ao administrador a faculdade de não realizar o certame nos casos expressamente previstos.

Assim, é de se concluir que em se tratando de contrato administrativo, a inexigibilidade deve ser a exceção, ocorrendo apenas nos restritos casos autorizados pela lei. Essa previsão é plenamente justificável quando a hipótese se encaixar nos cânones legais enunciados nos distintos casos em que o contrato a ser travado pode ser concretizado independentemente de licitação.

Assim lecionam Jorge Jacoby, Murilo Jacoby e Ana Luiza Jacoby, em Contratação direta sem licitação na nova lei de licitações; p. 127:

E possível a contratação via licitação, quando for viável a competição. Para a contratação de artistas, o fundamento da inexigibilidade é a impossibilidade de comparação dos serviços prestados pelos diversos profissionais do setor artístico.

Está aí uma hipótese em que a contratação não se faz com o pleno atendimento do disposto no art. 72, inciso I da LLCA, que exige

rigoroso detalhamento do objeto pretendido com a contratação dos serviços. Poderá, contudo, a Administração, se for o caso, estabelecer os parâmetros para a prestação dos serviços, como dia e hora, no caso de espetáculos artísticos, prazo, ônus das partes no cumprimento e no descumprimento da obrigação. Por exemplo, ao contratar um show com uma banda, poderá requer a totalidade dos membros presentes, equipamentos de som, acessórios, mas, em geral, não há intromissão no repertório¹.

A Lei nº 14.133/21 cumprindo o que dispõe a Lex Legum, em seu art 74. Inciso III possibilitou a Administração Pública contratar serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização;

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

[...]

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:

[...]

e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

[...]

§ 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.

Pelo exposto, o Poder Executivo Municipal sempre pautado pelo Princípio da Legalidade, instaurou o presente Processo de Inexigibilidade de Licitação com o escopo de contratar a empresa **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS**, considerando que a mesma, possui notória especialização na execução dos serviços a serem contratados.

¹ JACOBY FERNANDES, Ana Luiza; JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses; JACOBY FERNANDES, Murilo. Contratação Direta sem Licitação na Nova Lei de Licitações: Lei nº 14.133/2021. 11. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021. 387p. (Coleção Jacoby Fernandes de Direito Administrativo, v. 2).

É notório que nos procedimentos de Dispensa e de Inexigibilidade, a nova lei de licitações, elencou os documentos necessários para instrumentalização das mesmas, conforme art. 72 da lei nº 14.133/21:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;

VI - razão da escolha do contratado;

VII - justificativa de preço;

VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Ainda devemos atentar para os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade e probidade administrativos impostos à Administração Pública, conforme ensina Antônio Roque Citadini:

"Conquanto esteja desobrigado de cumprir tais etapas formais, não estará o administrador desobrigado da obediência aos princípios básicos da contratação impostos à Administração Pública Assim, será sempre cobrada ao administrador a estrita obediência aos princípios: da legalidade (a dispensa deverá ser prevista em lei e não fruto de artimanha do administrador para eliminar a disputa); da impessoalidade (a contratação direta, ainda que prevista, não deverá ser objeto de protecionismo a um ou outro fornecedor); da moralidade (a não realização das etapas de licitação não elimina a preocupação com parcimonioso dos recursos públicos, que deve nortear a ação do administrador); da igualdade (a contratação direta não significa o estabelecimento de privilégio de um ou outro ente privado perante a Administração); da publicidade (embora restrita, a contratação direta não será clandestina ou inacessível, de modo que venha a impedir que dela conheçam os outros fornecedores, bem como os cidadãos em geral); e da probidade administrativa (que é o zelo com que a Administração deve agir ao contratar obras, serviços ou compras)".

Convém ressaltar, por fim, que a Administração local observou todos os princípios acima elencados, inclusive a observância ao preço de mercado, conforme contratos de prestações de serviços anteriores de **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS**, acostados aos autos, estando, desta forma, atendendo, aos preceitos legais que norteiam as contratações através da administração pública.

RAZÃO DA ESCOLHA DO CONTRATADO, INCISO VI, ART. 72.

A escolha recaiu diretamente sobre a empresa: **MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS**. Em virtude deste, comprovar que detém capacidade técnica para execução dos serviços, e ainda se comprovando sua notória especialização.

Nesse caso, a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender a melhor proposta quando apenas um detém o bem desejado pelo Poder Público.

Desta forma, nos termos do inciso III do Art. 75 da Lei 14.133/21, a licitação é inexigível.

JUSTIFICATIVA DE PREÇO, INCISO VII, ART. 72.

A responsabilidade e o eficiente emprego dos recursos do Erário Municipal deve ser meta permanente de qualquer administração.

Como se sabe, tendo em vista que o objetivo dos procedimentos licitatórios é selecionar a proposta mais vantajosa à administração, e considerando o caráter excepcional das ressalvas de licitação, sendo a justificativa do preço um dos requisitos indispensáveis à formalização desses processos, art. 72 da lei de licitações.

No caso de inexigibilidade de licitação uma da forma legítima para justificar o preço seria a apresentação pelo pretense contratado de preços praticados perante outras instituições ou órgãos, públicos ou privados.

Este vem sendo o posicionamento do Tribunal de Contas da União, a exemplo do que foi decidido pelo Plenário daquela Egrégia Corte, através do Acórdão n.º 1.565/2015, vejamos:

A justificativa do preço em contratações diretas (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/1993) deve ser realizada, preferencialmente, mediante: (i) no caso de dispensa, apresentação de, no mínimo, três cotações válidas de empresas do ramo, ou justificativa circunstanciada se não for possível obter essa quantidade mínima; (ii) no caso de inexigibilidade, comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas. (grifo nosso)

Importante salientar, que o proponente, comprovou através de documentos fiscais, que o mesmo ofertou preços iguais ou similares, junto a outros municípios, compactuando-se assim com o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU.

E mais, a Advocacia-Geral da União – AGU possui o mesmo entendimento, conforme observamos da Orientação Normativa nº 17, que dispõe:

... a razoabilidade do valor das contratações decorrentes de inexigibilidade de licitação poderá ser aferida por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos.

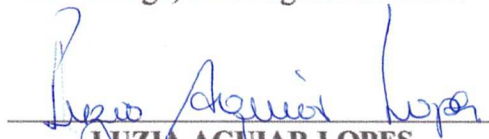
Desse modo, acreditamos que a forma capaz para fundamentar a justificativa do preço em processos de inexigibilidade de licitação, seria a apresentação de comparação dos preços praticados pelo prestador de serviço perante outros entes públicos.

Nos ensinamentos de Ronny Charles, em Lei de licitações públicas comentadas, 14ª Edição:

*A justificativa de preço é imprescindível, como forma de demonstrar a correção do negócio praticado, tal necessidade é mais evidente nas hipóteses de contratação direta, em que a disputa entre interessados não concorreu para a estipulação do valor contratual. Nem sempre, contudo, tal aferição se dará por consulta a lojas, empresas do mercado ou poderá ser aferida **junto a outros órgãos públicos, em virtude de especificidades do objeto contratual**, bem como da diversidade temporal (na consulta a órgãos públicos, os preços informados, teoricamente, terão como referência o mercado naquele anterior momento da contratação), podendo se dar de formas outras que identifiquem a justeza do preço a ser contratado.²*

Os recursos necessários para o referido pagamento são provenientes de recurso próprio do Município estando na Dotação Orçamentária da Secretaria de Saúde sob o Nº 11.01.10.122.0002.2.060; Elemento de Despesas: 3.3.90.39.00.

Ibicuitinga, 08 de agosto de 2024.



LUZIA AGUIAR LOPES
Agente de Contratação

² Torres, Ronny Charles Lopes de Leis de Licitações Públicas Comentadas / Ronny Charles Lopes de Torres - 14.ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Juspodivm, 2023.