

# STF começa a analisar dispensa de licitação para contratação de serviços jurídicos

25/02/2024

O Supremo Tribunal Federal começou a analisar na sexta-feira (23/2) a possibilidade de entes públicos contratarem serviços jurídicos sem licitação, e em que casos essa contratação configura ato de improbidade administrativa.



Os julgamentos de dois recursos extraordinários sobre o tema ocorrem no Plenário Virtual de modo conjunto até 1º de março. Só votou até o momento o relator do caso, ministro Dias Toffoli, que admite a possibilidade de contratação sem licitação. O caso tem repercussão geral.

A análise envolve os artigos 3, 13, inciso V, e 25, inciso II, da Lei 8.666/93. Segundo esses dispositivos, é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição e para a contratação de serviços técnicos, como o patrocínio ou defesa de causas judiciais e administrativas.

Toffoli considerou os dispositivos constitucionais. Segundo ele, é inviável a competição envolvendo a contratação de serviços jurídicos, uma vez que envolve profissionais especializados de modo diferenciado e não há critérios objetivos para comparar os potenciais competidores.

“Há determinados serviços que demandam primor técnico diferenciado, detido por pequena ou individualizada parcela de pessoas, as quais imprimem neles características diferenciadas e pessoais. Trata-se de

serviços cuja especialização requer aporte subjetivo, o denominado ‘toque do especialista’, distinto de um para outro, o qual os qualifica como singular”, disse o ministro em seu voto.

“Se os serviços elencados no inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93 são prestados com características subjetivas, consequentemente são julgados de modo subjetivo, afastando a objetividade e, com ela, a competitividade, não se justificando a necessidade de instauração da licitação pública”, prosseguiu Toffoli.

Segundo o ministro, no entanto, a contratação só pode ocorrer mediante procedimento administrativo formal; quando houver notória especialização profissional por parte do contratado; quando observada a inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do poder público; e desde que a cobrança do serviço contratado seja compatível com o praticado pelo mercado.

Assim, o ministro propôs a fixação da seguinte tese:

“São constitucionais os arts. 13, V, e 25, II, da Lei nº 8.666/1993, desde de que interpretados no sentido de que a contratação direta de serviços advocatícios pela Administração Pública, por inexigibilidade de licitação, além dos critérios já previstos expressamente (necessidade de procedimento administrativo formal; notória especialização profissional; natureza singular do serviço), deve observar: (i) inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e (ii) cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado”.

## Improbidade administrativa

Grande parte do voto de Toffoli se dedica a analisar se os casos em que há a contratação dos serviços jurídicos sem que sejam cumpridos os requisitos necessários consistem ou não em atos de improbidade administrativa. O ministro considerou que a configuração da improbidade depende de dolo, de modo que é inconstitucional a modalidade culposa.

“A meu ver, os atos de improbidade administrativa somente se configuram se presente o dolo, qualquer que seja a espécie na qual esses atos se enquadram. Isso é, a culpa, inclusive quando grave, não é suficiente para que a conduta de um agente seja enquadrada em ato de improbidade administrativa, qualquer que seja o tipo desse ato.”



O ministro citou a [Lei 14.230/2021](#), que estabeleceu que é necessário o dolo para que a conduta de um agente configure ato de improbidade administrativa.

“Penso eu que essa modificação legislativa somente corrobora o que sustento no presente voto: a improbidade administrativa sempre demandou o dolo.”

Sobre esse ponto, a proposta de tese de Toffoli diz o seguinte:

“O dolo é necessário para a configuração de qualquer ato de improbidade administrativa (art. 37, § 4º, da Constituição Federal), de modo que é inconstitucional a modalidade culposa de ato de improbidade administrativa prevista nos arts. 5º e 10 da Lei nº 8.429/92, em sua redação originária”.

Os julgamentos tratam de ação civil pública do Ministério Público de São Paulo contra a contratação de um escritório para a prestação de serviços técnicos de advocacia.

**Clique [aqui](#) para ler o voto de Toffoli**

**RE 656.558**

**RE 610.523**

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-fev-25/stf-comeca-a-analisar-dispensa-de-licitacao-para-contratacao-de-servicos-juridicos/>