

Supremo retoma julgamento sobre contratação pública de serviços jurídicos sem licitação

O Supremo Tribunal Federal retomou, nesta sexta-feira (21/6), o julgamento de repercussão geral no qual o Plenário analisa a possibilidade de entes públicos contratarem serviços jurídicos sem licitação e define em quais casos essa contratação configura ato de improbidade administrativa. O término da sessão virtual está previsto para a próxima sexta (28/6).



A Corte julga dois recursos extraordinários sobre o mesmo tema. Eles tratam de uma ação civil pública do Ministério Público de São Paulo contra a contratação, feita pela Prefeitura de Itatiba (SP), de um escritório para a prestação de serviços técnicos de advocacia.

A análise envolve três dispositivos da [antiga Lei de Licitações e Contratos](#), já revogada, que dispensam a licitação quando houver inviabilidade de competição e para a contratação de serviços técnicos, como o patrocínio ou defesa de causas judiciais e administrativas.

Até o momento, os ministros Dias Toffoli e Luís Roberto Barroso apresentaram votos diferentes. Ambos validaram contratações sem licitações, mas estipularam alguns critérios.

Um dos pontos do julgamento é verificar se tais contratações de serviços jurídicos configuram improbidade administrativa.

Quanto a isso, houve divergência. Isso porque Toffoli resolveu fixar a inconstitucionalidade da modalidade culposa de improbidade, mas Barroso rejeitou tal possibilidade.

Voto do relator

Toffoli, relator do caso, votou a favor da possibilidade de contratação sem licitação, e teve o voto seguido por Flávio Dino.

Mas, segundo Toffoli, além dos requisitos já previstos de forma expressa na lei (necessidade de procedimento administrativo formal, notória especialização profissional; serviço de natureza singular), a contratação só pode ocorrer quando a prestação do serviço pelos integrantes do poder público for inadequada; e desde que a cobrança do serviço contratado seja compatível com o preço de mercado.

O ministro ainda entendeu que a contratação de serviços advocatícios sem licitação prévia por parte de prefeituras só é válida se não houver norma municipal que a impeça.

Para o magistrado, 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 relator em seu voto.

De acordo com ele, se os serviços em questão “são prestados com características subjetivas, conseqüentemente são julgados de modo subjetivo, afastando a objetividade e, com ela, a competitividade, não se justificando a necessidade de instauração da licitação pública”.

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 o dolo (intenção) é um requisito para qualquer ato de improbidade administrativa. Assim, para ele, é inconstitucional a modalidade culposa de ato de improbidade, prevista na redação original da [Lei de Improbidade Administrativa \(LIA\)](#)

“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”, assinalou.

O ministro citou a [nova LIA](#), que estabeleceu a necessidade do 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.”

Divergência

Barroso concordou com os critérios estabelecidos pelo relator para a contratação, mas divergiu em alguns pontos — sobre a validade dos atos de improbidade culposos e sobre o adendo de normas municipais impeditivas.

Barroso lembrou que, em 2022, o Supremo [manteve](#) a validade de condenações por atos de improbidade culposos anteriores à edição da nova LIA. Na ocasião, a Corte também não impediu o Legislativo de aprovar alguma norma que restabeleça a punição por atos de improbidade com culpa.

Por isso, o ministro sugeriu corrigir a tese de Toffoli e não estabelecer a inconstitucionalidade da modalidade culposa de ato de improbidade administrativa (já que isso não foi decidido na ação que discutia o tema). Ele ainda propôs ressaltar que o dolo também é necessário para atos praticados antes da nova LIA, desde que não haja condenação transitada em julgado.

O presidente do STF também divergiu do relator com relação à validade de contratações sem licitação quando há norma municipal que a impeça.

De acordo com ele, “se estão presentes os requisitos que autorizam a contratação de serviços de advocacia por inexigibilidade de licitação”, uma lei local não pode exigir tal procedimento.

Isso justamente porque, nesses casos, é “impossível a competição entre potenciais interessados na execução do objeto” e não há muitos prestadores que possam executar o serviço de forma satisfatória.

O magistrado ainda argumentou que uma previsão legal com uma proibição do tipo significaria interferência indevida do Legislativo em um “ato de gestão a cargo do Poder Executivo”.

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

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

RE 656.558

RE 610.523

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-jun-23/supremo-retoma-julgamento-sobre-contratacao-publica-de-servicos-juridicos-sem-licitacao/>