

ADVOGADO: CONTRATAÇÃO – SERVIÇOS TÉCNICOS  
ESPECIALIZADOS - INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.

Carlos Mário da Silva Velloso<sup>(\*)</sup>

**SUMÁRIO:** I. Introdução. II. A competência legislativa da União sobre normas gerais de licitação e a licitação como requisito para a contratação com o poder público. III. Hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação. IV. Singularidade dos serviços técnico-profissionais. V. Notória especialização. VI. O entendimento jurisprudencial. VII. A licitação no âmbito das empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica. VIII. Conclusão.

---

<sup>(\*)</sup> Ministro aposentado, ex-presidente do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral. Professor emérito da PUC/MG e da Universidade de Brasília – UnB, em cujas Faculdades de Direito foi professor titular de Direito Constitucional e Teoria Geral do Direito Público. Membro da Associação Brasileira dos Constitucionalistas e da Association Française des Constitutionnalistes. Doutor *honoris causa* pela Universidade de Craiova, Romênia. Advogado.

## **I. Introdução: a questão a ser perquirida**

I.1. A questão a perquirir é se a licitação seria indispensável para a contratação, pelo poder público, por suas administrações diretas e indiretas, de serviços técnicos de advogado, ou se seria possível essa contratação sem o procedimento da licitação e, se possível, quais as condições ou pressupostos para a sua realização.

I.2. A matéria tem sido objeto de debate e o Supremo Tribunal Federal ainda não decidiu, em caráter definitivo, a questão. Vamos examiná-la nos seus aspectos pertinentes.

## **II. A competência legislativa da União sobre normas gerais de licitação e a licitação como requisito para a contratação com o poder público.**

II.1. O procedimento licitatório, como requisito para as contratações pelo e com o Poder Público tem matriz constitucional e representa, na verdade, decorrência natural do princípio da impessoalidade que se requer inerente à atividade administrativa. Daí dispor o inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal:

*“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, a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e*

*econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.*

II.2. A obrigatoriedade de prévio processo seletivo para as contratações, como se extrai do dispositivo constitucional, aplica-se à administração direta, indireta e fundacional dos três Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e se fará na forma da lei, que também especificará os casos em que é inexigível a licitação e aqueles em que ela poderá ser dispensada.

II.3. Segundo Justen Filho, a licitação é *“um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos de seleção da proposta mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica”*.<sup>(1)</sup>

II.4. Para Hely Lopes Meirelles, a dupla finalidade da licitação – obtenção de contrato mais vantajoso e resguardo dos direitos de possíveis contratantes, vale dizer, observância do princípio da isonomia - *“é preocupação que vem desde a Idade Média e leva os Estados Modernos a aprimorarem cada vez mais os procedimentos licitatórios, hoje sujeitos a determinados princípios, cujo descumprimento descaracteriza o instituto e invalida o seu resultado seletivo”*.<sup>(2)</sup>

II.5. Partindo do conceito de José Roberto Dromi, Maria Sylvia Di Pietro conceitua a licitação como *“o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se*

---

(1) JUSTEN FILHO, Marçal, “Curso de Direito Administrativo”, 2ª ed., p. 316; “Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos”, Dialética, 9ª ed., ps. 57 e segs.

(2) MEIRELLES, Hely Lopes, “Direito Administrativo Brasileiro”, Malheiros, 20ª. Ed., p. 242; “Licitação e Contrato Administrativo”, Malheiros, 13ª ed., ps. 25 e segs.

*sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato”.*<sup>(3)</sup> E, ao destacar que a obrigatoriedade da prévia licitação para a contratação pelo Poder Público alcança também a Administração Indireta, como as empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações, lembra que tais entidades “*costumam ser chamadas por alguns autores de entidades públicas de direito privado, por terem o regime de direito comum parcialmente derogado por normas de direito público; é o caso dos dispositivos constitucionais que impõem a licitação (arts. 22, XXVII, e 37, ‘caput,’ combinado com o inciso XXI, e com art. 173, § 1º, inciso III, da Constituição)*”.<sup>(4)</sup>

II.6. A competência para legislar sobre normas gerais de licitação e contratação é privativa da União (CF, art. 22, XXVII), disciplinada a matéria pela Lei 8.666, de 1993, que não apenas indica as modalidades de licitação e seu procedimento, mas também os casos em que ela é legalmente dispensável e inexigível, como autorizado pela Constituição.

II.7. Esclareça-se, entretanto, que a competência legislativa da União, registrei em voto que proferi, quando tive a honra de integrar a Corte Suprema, é restrita a normas gerais de licitação e contratação.<sup>(5)</sup> Para deixar claro o meu entendimento, destaco do mencionado voto:

“(…)

---

(3) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. “Direito Administrativo”, Atlas, p. 348.

(4) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, ob. cit., ps. 348-349.

(5) ADI 927-MC/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, “DJ” de 11.11.94, em [www.stf.jus.br/Jurisprudência](http://www.stf.jus.br/Jurisprudência).

*A Constituição de 1988, ao inscrever, no inc. XXVII do art. 22, a disposição acima indicada, pôs fim à discussão a respeito de ser possível, ou não, à União legislar a respeito do tema, dado que corrente da doutrina sustentava que “nenhum dispositivo constitucional autorizava a União a impor normas de licitação a sujeitos alheios a sua órbita”. (Celso Antônio Bandeira de Mello, “Elementos de Dir. Administrativo,” Malheiros, 4ª ed., 1992, p. 177, nota 1). A CF/88, repito, pôs fim à discussão, ao estabelecer a competência da União para expedir normas gerais de licitação e contratação (art. 22, XXVII).*

*Registre-se, entretanto, que a competência da União é restrita a normas gerais de licitação e contratação. Isto quer dizer que os Estados e os Municípios também têm competência para legislar a respeito do tema: a União expedirá as normas gerais e os Estados e Municípios expedirão as normas específicas. Leciona, a propósito, Marçal Justen Filho: “como cito, apenas as normas “gerais” são de obrigatória observância para as demais esferas de governo, que ficam liberadas para regular diversamente o restante.” (“Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Ed. AIDE, Rio, 1993, p. 13).*

*A formulação do conceito de “normas gerais” é tarefa tormentosa, registra Marçal Justen Filho, a dizer que “o conceito de “normas gerais” tem sido objeto das maiores disputas. No campo tributário (mais do que em qualquer outro), a questão foi longamente debatida e objeto de controvérsias judiciais, sem que resultasse uma*

*posição pacífica na doutrina e na jurisprudência. Inexistindo um conceito normativo preciso para a expressão, ela se presta as mais diversas interpretações”. (Ob. e loc. cit.). A formulação do conceito de “normas gerais” é tanto mais complexa quando se tem presente o conceito de lei em sentido material —norma geral, abstrata. Ora, se a lei, em sentido material, é norma geral, como seria a lei de “normas gerais” referida na Constituição? Penso que essas “normas gerais” devem apresentar generalidade maior do que apresentam, de regra, as leis. Penso que “norma geral”, tal como posta na Constituição, tem o sentido de diretriz, de princípio geral. A norma geral federal, melhor será dizer nacional, seria a moldura do quadro a ser pintado pelos Estados e Municípios no âmbito de suas competências. Com propriedade, registra a professora Alice Gonzalez Borges que as “normas gerais”, leis nacionais, “são necessariamente de caráter mais genérico e abstrato do que as normas locais. Constituem normas de leis, direito sobre direito, determinam parâmetros, com maior nível de generalidade e abstração, estabelecidos para que sejam desenvolvidos pela ação normativa subsequente das ordens federadas”, pelo que “não são normas gerais as que se ocupem de detalhamentos, pormenores, minúcias, de modo que nada deixam à criação própria do legislador a quem se destinam, exaurindo o assunto de que tratam”. Depois de considerações outras, no sentido da caracterização de “norma geral”, conclui: “são normas gerais as que se contenham no mínimo indispensável ao cumprimento dos preceitos fundamentais, abrindo espaço para que o legislador possa abordar aspectos diferentes, diversificados, sem desrespeito a seus*

*comandos genéricos, básicos.” (Alice Gonzales Borges, “Normas Gerais nas Licitações e Contratos Administrativos”, RDP 96/81).*

*Cuidando especificamente do tema, em trabalho que escreveu a respeito do DL 2.300/86, Celso Antônio Bandeira de Mello esclareceu que “normas que estabelecem particularizadas definições, que minudenciam condições específicas para licitar ou para contratar, que definem valores, prazos e requisitos de publicidade, que arrolam exhaustivamente modalidades licitatórias e casos de dispensa, que regulam registros cadastrais, que assinalam com minúcia o **iter** e o regime procedimental, os recursos cabíveis, os prazos de interposição, que arrolam documentos exigíveis de licitantes, que preestabelecem cláusulas obrigatórias de contratos, que dispõem até sobre encargos administrativos da administração contratante no acompanhamento da execução da avenca, que regulam penalidades administrativas, inclusive quanto aos tipos e casos em que cabem, evidentissimamente sobre não serem de Direito Financeiro, menos ainda serão normas gerais, salvo no sentido de que toda norma —por sê-lo —é geral”. E acrescenta o ilustre administrativista: “Se isto fosse norma geral, estaria apagada a distinção constitucional entre norma, simplesmente, e norma geral...” (“Licitações”, RDP 83/16).*

### **III. Hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de licitação.**

III.1. A doutrina sempre fez a distinção entre dispensa e inexigibilidade de licitação. A Lei 8.666, de 1993, acompanhou a doutrina, cuidando, nos artigos 17 e 24, dos casos de dispensa e, no art. 25, de inexigibilidade. Registra Domingos

Fernandes da Rocha Pais(6) que, “*para clarear o entendimento dos conceitos de licitação dispensada e licitação dispensável, o professor Justen Filho assim se expressa sobre o tema: “A distinção mais profunda entre os casos do art. 17 e do art. 24 relaciona-se com outro item. É que o art. 17 disciplina hipótese de alienação de bens e direitos, enquanto o art. 24 contempla regras gerais acerca de contratos envolvendo compras, obras e serviços.”*”(7)

III.2. No art. 24 da Lei 8.666, de 1993, estão as hipóteses em que a licitação será dispensável. Já o art. 17 da citada Lei 8.666/93 contempla os casos em que o administrador está dispensado de licitar. Naquela — licitação dispensável, ou inexigibilidade de licitação — dá-se a “impossibilidade de licitação, em razão de ser inviável para o ente público realizar um procedimento licitatório, pois o bem ou serviço que se quer contratar apresenta peculiaridades que o torne único no mercado, o que impossibilita a competição com outros concorrentes,” (8)ou, como leciona Celso Antônio, “só se licitam bens homogêneos, intercambiáveis, equivalentes. Não se licitam coisas desiguais. Cumpre que sejam confrontáveis as características do que se pretende e que qualquer os objetos em certame possam atender ao que a Administração almeja.”(9)

III.3. O que distingue, portanto, as duas hipóteses — dispensa e inexigibilidade — é a possibilidade de competição, existente na primeira e ausente na segunda. De fato, a licitação será dispensada quando, embora possível a disputa, determinadas circunstâncias estejam a recomendar a contratação direta, seja em razão

---

(6) ROCHA PAIS, Domingos Fernandes, “Os aspectos do credenciamento em confronto com a Lei de Licitações nos procedimentos adotados na ANEEL”, Rev. Tributária e de Finanças Públicas, Ed. RT, 70/131.

(7) JUSTEN FILHO, Marçal, “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, p. 211.

(8) ROCHA PAIS, Domingos Fernandes, ob.e loc. citados.

(9) BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, “Curso de Direito Administrativo”, Malheiros, 19ª ed., p. 505.

do valor da obra ou serviço a ser contratado, seja em decorrência da urgência que a contratação requer — casos de calamidade pública, por exemplo, seja mesmo por falta de interessados em certame anteriormente realizado.

III.4. Já na segunda hipótese, objeto deste estudo, inexistente possibilidade de disputa entre os eventuais interessados, ou, como quer a lei, há “*inviabilidade de competição*”. Dispõe o art. 25 da Lei 8.666/93:

*“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:*

*I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;*

*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;*

*III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública”.*

III.5. Cuidemos do inciso II: é inexigível a licitação quando conjugados três requisitos: (i) contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 do mesmo diploma legal;<sup>(10)</sup> (ii) que os serviços tenham natureza singular, e (iii) que os profissionais ou empresas a serem contratados tenham notória especialização na execução dos serviços a serem prestados.

#### **IV. Singularidade dos serviços técnicos profissionais.**

IV.1. Primeiro requisito, em princípio, é que o serviço técnico esteja enumerado no art. 13 da Lei 8.666/93, que dispõe:

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

*I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;*

*II - pareceres, perícias e avaliações em geral;*

*III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)*

---

(10) “A relação do art. 13 é meramente exemplificativa”: Justen Filho, Marçal, “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 9ª ed., p. 140; Pereira Júnior, Jessé Torres, “Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública”, Renovar, 4ª ed., p. 100.

*IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;*

*V -patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;*

*VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;*

*VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico;*

*VIII - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)*”

IV.2. Incluiu a Lei 8.666/93, está-se a ver, no inciso V do art. 13, o patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas, vale dizer, a prestação de serviços advocatícios entre aqueles passíveis de contratação sem processo licitatório, desde que, obviamente, atendidos os demais requisitos: a natureza singular dos serviços e a notória especialização do prestador.

IV.3. Não definiu a lei o que seria essa “*natureza singular*” dos serviços técnicos capaz de tornar inexigível o procedimento licitatório para sua contratação. A doutrina procurou suprir a omissão legislativa, mas a matéria não está, ainda, pacificada.

IV.4. Segundo o “Novo Aurélio”, por singular entende-se tudo o que é “*pertencente ou relativo a um; que não é vulgar; especial, raro, extraordinário*”.(11)

---

(11) FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda, “O Dicionário da Língua Portuguesa”, Nova Fronteira, 1999, p.1861.

No entanto, resta saber se a singularidade é, efetivamente, do próprio serviço, ou de quem o presta, imprimindo-lhe sua marca pessoal, que o torna único, singular.

IV.4. Em substancioso trabalho, o professor da PUC/SP e membro do Ministério Público, Eduardo Martines Júnior, sustenta que a singularidade referida na lei somente pode referir-se ao próprio serviço, não ao seu prestador:

*“Para nós, a singularidade do objeto mencionada no inc. II do art. 25 da Lei 8.666/93, não pode ser vista senão pelo ângulo intrínseco, é dizer, pelas características e qualidades que lhe são próprias – do objeto – afastando da análise as qualidades pessoais do prestador do serviço, estas consideradas em outras circunstâncias, conforme se demonstrará”.*<sup>(12)</sup>

IV.5. Na lição de Maria Sylvia Di Pietro, a menção à “*natureza singular*” do serviço significa que a lei “*quis acrescentar um requisito para deixar claro que não basta tratar-se de um dos serviços previstos no art. 13; é necessário que a complexidade, a relevância, os interesses públicos em jogo tornem o serviço singular, de modo a exigir a contratação com profissional notoriamente especializado; não é qualquer projeto, qualquer perícia, qualquer parecer que torna inexigível a licitação*”.<sup>(13)</sup>

IV.6. Hely Lopes Meirelles anota:

---

(12) MARTINES JÚNIOR, Eduardo, “Revista de Direito Constitucional e Internacional”, Malheiros, abril-junho de 2004, 47/99, 124.

(13) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, ob.cit. p. 371.

*“serviços técnicos profissionais especializados, no consenso doutrinário, são os prestados por quem, além da habilitação técnica e profissional – exigida para os serviços técnicos profissionais em geral – aprofundou-se nos estudos, no exercício da profissão, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento. Bem por isso, Celso Antônio considera-os singulares, posto que marcados por características individualizadoras, que os distinguem dos oferecidos por outros profissionais do mesmo ramo”.*<sup>(14)</sup>

IV.7. Também Celso Antônio não dissocia a singularidade dos serviços de seu próprio prestador. É dizer, o serviço será singular quando nele se encontrar a marca inconfundível do prestador. Aduz:

*“Em suma: a singularidade é relevante e um serviço deve ser havido como singular quando nele tem de interferir, como requisito de satisfatório atendimento da necessidade administrativa, um componente criativo de seu autor, envolvendo o estilo, o traço, a engenhosidade, a especial habilidade, a contribuição intelectual, artística, ou a argúcia de quem o executa, atributos, estes, que são precisamente os que a Administração reputa convenientes e necessários para a satisfação do interesse público em causa”.*<sup>(15)</sup>

Acrescenta:

---

(14) MEIRELLES, Hely Lopes, “Direito Administrativo Brasileiro”, p. 258; “Licitação e Contrato Administrativo,” p. 114.

(15) BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, “Curso de Direito Administrativo.” Malheiros, 19ª edição, p. 508.

*“É natural, pois, que, em situações deste gênero, a eleição do eventual contratado – a ser obrigatoriamente escolhido entre os sujeitos de reconhecida competência na matéria – recaia em profissional ou empresa cujos desempenhos despertem no contratante a convicção de que, para o caso, serão presumivelmente mais indicados do que os de outros, despertando-lhe a confiança que produzirá as atividades mais adequadas para o caso.*

*Há, pois, nisto, também um componente subjetivo ineliminável por parte de quem contrata”.*<sup>(16)</sup>

IV.8. Realmente, importa destacar que a expressão “*de natureza singular*” seja vinculada aos serviços, seja como decorrência do cunho pessoal de seu prestador, o que confere ao dispositivo legal que dispensa a licitação a marca de sua excepcionalidade. É que a licitação é a regra, a inexigibilidade a exceção.

IV.9. Daí por que Celso Antônio, embora veja o atributo singularidade mais ligado ao prestador do serviço do que a este, não afasta o requisito da excepcionalidade, ao considerar que será singular o serviço apenas quando seu desempenho demandar “*uma qualificação incomum*”.<sup>(17)</sup> Nota-se, aí, a dificuldade em separar o serviço de seu prestador para se aferir a singularidade que a lei exige como requisito para a contratação dos serviços técnicos profissionais sem a licitação.

IV.10. Nesse contexto, cumpre observar o que, segundo o magistério de Celso Antônio, apresenta-se como relevante para a Administração, de modo que o interesse

---

(16) BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, ob. cit. p. 516.

(17) BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, ob. cit. p. 517.

público somente estará plenamente atendido mediante a contratação de determinado profissional possuidor da notória especialização que o caso específico requer. Leciona:

*“Parece-nos certo que, para compor-se a inexigibilidade concernente aos serviços arrolados no art. 13, cumpre tratar-se de serviço cuja singularidade seja relevante para a Administração (e que o contratado possua notória especialização). Se assim não fosse, inexistiria razão para a lei haver mencionado ‘de natureza singular’, logo após a referência aos serviços arrolados no art. 13.*

*Se o serviço for banal, corriqueiro, singelo, e, por isto, irrelevante que seja prestado por “A” ou “B”, não haveria razão alguma para postergar-se o instituto da licitação. Pois é claro que a singularidade só terá ressonância para o tema na medida em que seja necessária, isto é, em que por força dela caiba esperar melhor satisfação do interesse administrativo a ser provido.*

*Veja-se: o patrocínio de uma causa em juízo está arrolado entre os serviços técnico-especializados previstos no art. 13. Entretanto, para mover simples execuções fiscais, a Administração não terá necessidade alguma de contratar – e diretamente – um profissional de notória especialização. Seria um absurdo se o fizesse”.*<sup>(18)</sup>

---

(18) BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, ob. cit. p. 515.

IV.11. É a singularidade, pois, que autoriza a contratação direta, sem licitação, de profissional de notória especialização, pois é dela que resulta a inviabilidade de competição, não sendo lógico que, na hipótese, a Administração possa pretender *“o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato pelo menor preço, ou que renomados especialistas se sujeitem a disputar administrativamente a preferência por seus trabalhos”*.<sup>(19)</sup>

IV.12. De se ressaltar que a singularidade dos serviços não é o mesmo que ausência de vários possíveis prestadores, pois tal circunstância levaria à incidência do inciso I do art. 25 e mesmo à impossibilidade de competição com relação a qualquer serviço, independentemente de serem técnicos ou não, como ressalta Justen Filho, para quem a natureza singular deve ser vista *“como uma característica especial de algumas contratações de serviços técnicos profissionais, especializados. Enfim, para concluir essa questão, singular é a natureza do serviço, não o número de pessoas capacitadas a executá-lo”*.<sup>(20)</sup>

IV.13. Destarte, a existência de mais de um profissional capacitado a executar o serviço técnico de natureza singular não leva à obrigatoriedade de licitação, pois, como anotado por Lúcia Figueiredo, *“se há dois, ou mais, altamente capacitados, mas com qualidades peculiares, lícito é, à Administração, exercer seu critério discricionário para realizar a escolha mais compatível com seus desideratos”*.<sup>(21)</sup>

---

(19) MEIRELLES, Hely Lopes, ob. cit. p. 258.

(20) JUSTEN FILHO, Marçal, “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 8ª ed. p. 286.

(21) FIGUEIREDO, Lúcia Valle, “Direito dos Licitantes”, Malheiros, 4ª ed., pág; 32.

IV.14. Registra Adilson Dallari<sup>(22)</sup> que Lúcia Figueiredo colocou a questão de maneira sintética: *“De conseguinte, dois são os fatores que devem, obrigatoriamente, estar presentes: 1) a existência da especialização notória, em síntese, capacidade notória; 2) necessidade dessa especialização notória, por parte da Administração.”* É dizer, anota Adilson Dallari, invocando o magistério de Lúcia Figueiredo: *“a par de se reunirem no profissional ou firma contratada as características que conotem a notória especialização, deverá estar presente a necessidade técnica da administração de contratá-los, tendo em vista a natureza do objeto pretendido.”*<sup>(23)</sup>

IV.15. Existindo, portanto, a apontada singularidade, traço caracterizador da excepcionalidade antes afirmada, será lícita a contratação dos serviços técnico-profissionais de advogado, sem licitação, a qual há de ser analisada e decidida caso a caso, em razão da complexidade e relevância da causa a que vinculados os serviços a serem prestados.

IV.16. Em razão disso entende-se que contratação dessa natureza não pode ser genérica, isto é, para atuação em processos diversos durante determinado período. A generalidade é incompatível com a singularidade dos serviços que a lei exige. Em tais casos, onde ausente a natureza singular da atuação, indispensável o processo licitatório.

IV.17. No entanto, perfeitamente viável a contratação sem licitação, e desde que o profissional possua notória especialização, como se verá, para a prestação de serviços em causas, ou mesmo para a prestação de assessoria, quando se tratar de matéria que, por sua relevância e importância para a Administração, esteja a exigir

---

(22) DALLARI, Adilson Abreu, “Aspectos Jurídicos da Licitação”, Saraiva, 7ª ed., 2006, p. 61.

(23) FIGUEIREDO, Lúcia Valle, ob. cit., p. 29; ap. DALLARI, Adilson Abreu, ob. e loc. citados.

uma atuação diferenciada, com a marca pessoal do contratado, a conferir singularidade aos serviços a serem prestados.

IV.18. Aqui, abre-se, sem dúvida, oportunidade para o exercício da discricionariedade por parte do administrador, ao qual compete analisar cada caso e atribuir-lhe a relevância e importância que tem para a defesa do interesse público. E, uma vez constada a existência de tal circunstância, poderá ele buscar o profissional de notória especialização que, a seu critério, melhor atenda à necessidade administrativa do momento.

## **V. Notória especialização.**

V.1. A notória especialização é o terceiro requisito para a contratação direta de serviços técnico-profissionais relacionados no art. 13 da Lei 8.666/93, de natureza singular. Dissertando a respeito do tema, leciona Adilson Dallari:

*“Os textos legais (...) nos casos de serviço técnico especializado, exigem apenas que o executante seja pessoa ou firma de notória especialização. Essa notoriedade oferece considerável dificuldade interpretativa e, em nosso entender, não dispensa a comprovação da efetiva capacitação especial, em face de cada específico contrato a ser celebrado.*

*Resta, portanto, um difícil problema para ser solucionado: qual o critério que permite qualificar uma empresa ou uma pessoa como dotada de notoriedade? Sobre essa questão assim se manifestou Hely Lopes Meirelles: “Não há padrões objetivos para se*

*identificar a notória especialização a que se refere a lei. Por isso mesmo há que ser reconhecida por critérios subjetivos do conceito geral de que goza o profissional ou a empresa no campo de sua especialidade. Esse conceito se forma pelo bom desempenho do especialista ou da firma especializada em serviços anteriores, aliado aos estudos, experiências e publicações técnicas ou científicas sobre a matéria, atestando a capacidade e a idoneidade profissionais. Notoriedade é, em última análise, para fins de dispensa de licitação, a fama consagradora do profissional no campo de sua especialidade.”*<sup>(24)</sup>

V.2. Para Justen Filho, não consiste ela propriamente em requisito de inexigibilidade de licitação, *“mas em pressuposto a ser utilizado na seleção do particular a ser contratado. Após reconhecer tratar-se de caso de inexigibilidade, a Administração deve escolher um sujeito para ser contratado: a notória especialização é um requisito a propósito da identidade do contratado”*.<sup>(25)</sup>

V.3. É que a inexigibilidade de licitação decorre da impossibilidade de competição, em razão da singularidade dos serviços profissionais a serem prestados, entendida a singularidade em sua dimensão objetiva e subjetiva, isto é, a complexidade e relevância dos serviços, que estão a exigir do prestador *“um desempenho que demande uma qualificação incomum”*.<sup>(26)</sup>

---

(24) DALLARI, Adilson Abreu, ob. cit., p. 61; MEIRELLES, Hely Lopes, “Licitação e Contrato Administrativo”, 6ª ed., p. 40.

(25) JUSTEN FILHO, Marçal, ob. cit., p. 286.

(26) BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio, ob. cit. p. 517.

V.4. Essa atuação especial seria consequência da notória especialização que a Lei 8.666, de 1993, definiu no § 1º do art. 25:

*“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”.*

V.5. Dois são, portanto, os requisitos para que o profissional seja contratado para a prestação de serviços de natureza singular descritos no art. 13: que ele possua especialização e que esta seja notória.

V.6. A especialização, nos termos da lei, pode decorrer de vários fatores, entre os quais o desempenho anterior na mesma atividade, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento ou outros requisitos relacionados com o trabalho a ser prestado. Vale, no ponto, a famosa frase de Albert Einstein, a dizer que *“a única fonte de conhecimento é a experiência.”* Penso que Einstein teria dito *única* com o sentido de principal.

V.7. A expressão *“outros requisitos relacionados com sua atividade”* está a demonstrar que o dispositivo legal não pretendeu ser exaustivo na indicação dos elementos que possam ser tomados como indicativos da especialização.

V.8. O que a lei estabelece são alguns fatores que se mostram capazes de revelar a especialização, sem, contudo, impedir que outros não relacionados possam ser considerados para a correta avaliação do grau de especialização do profissional a ser contratado.

V.9. Como lembra Martines Júnior, é irrelevante que o profissional tenha amalhado conhecimentos substanciosos, mas gerais, sobre determinado campo do saber. A lei refere-se à *“especialização conseguida ao longo do tempo e comprovada da forma que ela própria determina. Essa exigência afasta, logicamente, aqueles que não atuaram, ou pouco atuaram, na área para a qual se pretende a contratação sem licitação (...)”*.<sup>(27)</sup>

V.10. Por outro lado, não é suficiente, para a dispensa da licitação, que haja a especialização. Indispensável que ela seja notória. É dizer, do conhecimento geral no campo de atuação do profissional. Essa notoriedade diz respeito com o conceito por ele alcançado no campo de suas atividades, de modo que se possa concluir ser ele o mais indicado para a contratação, sem licitação, para a prestação dos serviços de natureza singular. Sobre a adequação dessa escolha é que não pode pairar dúvida. Daí lecionar Martines Júnior:

*“Por outras palavras, a lei exige que para o reconhecimento da notória especialização, é mister que o conceito do profissional no seu campo de especialidade seja tão patente, em função das atividades (lato sensu) desenvolvidas, que permita concluir ser o seu trabalho essencial, indispensável ou fundamental e, além*

---

(27) MARTINES JÚNIOR, Eduardo, ob. cit. p. 129.

*disso, indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato”.*<sup>(28)</sup>

V.11. Decidindo a respeito do tema, o Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro assentou:

“(…)

*Como bem analisado pela Procuradoria do Município, a notória especialização do profissional deve também ser aferida em cada caso concreto, dependendo do serviço a ser realizado. Não implica em dizer que o profissional registrado em seu conselho de classe já tenha “notória especialização”. Pode ter especialização, a qual será notória, dependendo de sua atividade profissional.*

*Depreende-se que a experiência profissional é um indicativo de notória especialização que não se confunde com títulos de doutorado, mestrado, participação em banca examinadora.*

*Logo, não se exige popularidade, muito embora o profissional ou empresa não goze de fama tal que sejam identificados como especialistas em qualquer círculo, é possível que, ao menos naquele complexo de empresas ou profissionais que atuam no setor, o*

---

(28) MARTINES JÚNIOR, Eduardo, ob. e loc. cits.

*mesmo possa ser identificado como detentor de especialidade na área de interesse da Administração. (...) (29)*

V.12. Não há dúvida, acrescentamos, que títulos acadêmicos — mestrado, doutorado, participação em bancas examinadoras de concurso público — constituem bons indicativos de saber jurídico. Todavia, quando se trata de contratação de advogado para cuidar de serviço de natureza singular, não há como deixar de exigir, sobretudo, experiência profissional, vale dizer, efetivo exercício da advocacia de forma continuada no setor da especialização, ou exercício de cargos de magistério, da magistratura e nas procuradorias jurídicas estatais, inclusive no Ministério Público, nos quais a matéria ali tenha sido cuidada pelo profissional, do que terá dado mostra mediante a publicação de votos, sentenças, artigos de doutrina e pareceres.

V.13. Em suma: a lei considera inexigível a licitação, para a contratação de serviços técnico-profissionais, incluindo os de advogado, quando se tratar de serviço de natureza singular, de complexidade e relevância para a Administração Pública, e desde que o contratado possua notória especialização no ramo profissional pertinente. Esse entendimento significa que o processo de licitação não poderá ser afastado mesmo que o serviço seja de natureza singular, mas a contratação venha a recair sobre profissional não detentor de “*notória especialização*”. E também será necessária a licitação para a contratação mesmo de profissional de notória especialização, caso o serviço não apresente a natureza singular de que fala a lei, isto é, não traga em si a necessidade de uma atuação especializada.

---

(29) TCMRJ, Processo 40/002.455/2006, Sessão Plenária de 28.8.2006, Relator Conselheiro Sérgio Cabral, Revista TCMRJ, 34, dez/2006, 133/134.

## VI. O entendimento jurisprudencial.

VI.1. A jurisprudência também tem entendido que a contratação de serviços técnico-profissionais, para tornar inexigível a licitação, deve atender não apenas ao requisito da singularidade, mas também ao da notória especialização. A ausência de qualquer um deles torna a contratação ilegítima, podendo haver, em tese, até mesmo a prática do crime capitulado no art. 89 da Lei 8.666/93.

VI.2. No julgamento do *Habeas Corpus* nº 37.102, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, embora tivesse denegado a ordem por demandar o pedido exame aprofundado da prova, reconheceu que a inexigibilidade de licitação, de que cuida o art. 25 da Lei 8.666/93, exige o atendimento de três requisitos: (i) a enumeração do serviço no art. 13 do mesmo diploma legal, (ii) sua natureza singular, em razão de sua complexidade e relevância e (iii) a notória especialização do profissional a ser contratado.<sup>(30)</sup>

VI.3. Também no Recurso Especial 704.108, a mesma Turma voltou ao tema, dando provimento ao recurso para cassar acórdão, ao argumento de que a Corte, para rejeitar a denúncia apresentada pela prática do crime do art. 89 da Lei 8.666/93, não examinara o atendimento daqueles mesmos requisitos do art. 25 do diploma legal: serviços singulares e notória especialização do contratado.<sup>(31)</sup>

VI.4. O Superior Tribunal de Justiça voltou a examinar a matéria, por sua Segunda Turma, mantendo acórdão proferido em ação civil pública que objetivava a anulação de contrato firmado com escritório de advocacia sem a realização do competente processo licitatório. Valeu-se o Superior Tribunal de Justiça, para manter

---

(30) HC nº 37.102, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 09.02.2005.

(31) REsp nº 704.108, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 16.5.2005.

a anulação do contrato, do entendimento manifestado pela Quinta Turma, vale dizer, considerou que os serviços relacionados a operações de crédito não apresentavam a natureza singular exigida por lei, e não restara demonstrada a notória especialização do escritório contratado.

VI.5. Em seu voto, sustentou o relator, ministro João Otávio de Noronha, que as *“questões atinentes ao direito financeiro (ou bancário, como alguns propugnam) estão, atualmente, bastante disseminadas e exigem, tanto quanto qualquer outro ramo do direito, eficiência na condução de processos judiciais”*, além do que não havia, nos autos, *“menção alguma a eventual notoriedade dos profissionais que compõem o escritório recorrente em relação a outros que atuam no mesmo ramo, o que justificaria a dispensa de licitação”*<sup>(32)</sup>

VI.6. Da ementa desse julgado consta que a discricionariedade administrativa somente tem lugar, de forma legítima, após a constatação da singularidade do serviço a ser prestado, caso em que a Administração, em havendo mais de um prestador em condições de ser contratado, poderá livremente escolher aquele que lhe pareça mais adequado ou que lhe inspire maior confiança.

VI.7. No âmbito do Supremo Tribunal Federal, alguns julgados confirmam o quanto exposto ao longo deste trabalho, vale dizer, a necessidade, para que ocorra inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 da Lei 8.666, de 1993, da presença dos dois requisitos: relevância da matéria, que se confunde com a sua singularidade, e a especialização.

---

(32) Resp nº 436.869, Rel. Min. João Octávio de Noronha, DJ 01.02.2006.

VI.8. No julgamento do Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 72.830, de que fui relator, decidi a Segunda Turma negar provimento ao recurso no que dizia respeito ao foro por prerrogativa de função, mas concedeu a ordem de ofício para trancar ação penal por infração ao art. 89 da Lei 8.666/93.

VI.9. Reconheci, na oportunidade, no que fui acompanhado pelos meus pares, que a contratação, no caso de advogado, se situava entre os casos de inexigibilidade de licitação, em razão da especialização e por se tratar de “*serviço de interesse público, em proveito da própria Administração*”.<sup>(33)</sup>

VI.10. Acrescente-se que, no Recurso Extraordinário nº 195.436, a ministra Ellen Gracie, monocraticamente, deu provimento ao apelo extremo, para considerar ilegal contratação sem prévia licitação, acolhendo parecer da Procuradoria-Geral da República, parecer da Subprocuradora-Geral Helenita Caiado de Acioli, que sustentou: “*Embora a legislação autorize a dispensa de licitação sempre que os contratados, pessoas físicas ou jurídicas, possuam notória especialização, a contratação do recorrido não se enquadrou em nenhuma dessas hipóteses*”<sup>(34)</sup>

VI.11. O ministro Joaquim Barbosa determinou o trancamento do Inquérito nº 2.045, que tramitava perante o Supremo Tribunal Federal, por envolver Prefeito Municipal que se elegera Deputado Federal, e que também se referia à contratação de advogados sem licitação, acolhendo parecer da Procuradoria-Geral da República, do qual se extrai:

*“12. Assim sendo, nos termos da Lei de Licitações, para que se configure hipótese de inexigibilidade há de se tratar de serviço*

---

(33) RHC nº 72.830, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 16.02.96.

(34) RE nº 195.436, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 21.02.2002.

*cuja singularidade seja relevante para a Administração. Caberá ao administrador público, dotado de poder discricionário, sem se afastar do princípio da moralidade administrativa, apontar as hipóteses de singularidade do serviço.*

*13. Com efeito, a singularidade do serviço e sua relevância para a Administração podem resultar de inúmeras situações de fato, e, sobretudo no tocante à atividade de assessoramento técnico-jurídico, afiguram-se muitas vezes, na prática, difíceis de precisar.*

*(...).*

*15. No caso em apreço, ao que se vê dos autos, os contratos firmados entre o Município de Belo Horizonte e os advogados tinham por escopo, especialmente, o desempenho das atividades de consultoria, assessoria e advocacia nas áreas de direito eleitoral e desapropriação, para causas certas e específicas. A complexidade das causas, aliada às qualificações profissionais dos advogados indicados, justificou a contratação, tornando-se inexigível a licitação, nos exatos termos do art. 25 da Lei 8.666/93”.<sup>(35)</sup>*

VI.12. Na AP 348, relator o ministro Eros Grau, decidiu o Supremo Tribunal Federal: “*Contratação emergencial de advogados face ao caos administrativo herdado da administração municipal sucedida (...) A hipótese dos autos não é de dispensa de licitação, eis que não caracterizado o requisito da emergência.*

---

(35) Inq. nº 2.045, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 23.10.2003.

*Caracterização de situação na qual há inviabilidade de competição e, logo, inexigibilidade de licitação. “Serviços técnicos profissionais especializados” são serviços que a administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da administração em quem deseje contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços – procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo – é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à administração para a escolha do “trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato” (cf. o §1º do art. 25 da Lei 8.666/1993). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança. Há, no caso concreto, requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação: os profissionais contratados possuem notória especialização, comprovada nos autos, além de desfrutarem da confiança da administração.”<sup>(36)</sup>*

VI.13. Nesses julgados, considerou-se inexigível a licitação quando presentes os dois pressupostos legais: singularidade dos serviços, isto é, sua complexidade e relevância, e a notória especialização do profissional a ser contratado, além da confiança da administração (Voto do Min. Eros Grau, acima transcrito).

---

(36) AP 348, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 03.08.2007, em “A Constituição e o Supremo,” STF, Brasília F, 2016, ps. 621-622; em [www.stf.jus.br/Jurisprudência](http://www.stf.jus.br/Jurisprudência).

## **VII. A licitação quanto às empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica.**

VII.1. Como visto, a obrigatoriedade de licitação prévia para as contratações com o Poder Público atinge tanto a Administração Direta quanto a Indireta. (Constituição Federal, art. 37, inciso XXI).

VII.2. A competência para legislar sobre a matéria, é federal, nos termos do art. 22, inciso XXVII, o qual, em sua primitiva redação, dispunha caber privativamente à União legislar sobre *“normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para a administração pública, direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, nas diversas esferas de governo, e empresas sob seu controle”*. O inciso XXVII do art. 22 tem, atualmente, a seguinte redação: *“normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, §1º, III.”* Voltaremos a esse tema, mais à frente.

VII.3. Em consequência da previsão constitucional anterior, a Lei 8.666, de 1993, dispôs, em seu artigo 119, que as sociedades de economia mista, assim como as empresas e fundações públicas e demais entidades mantidas pelo Poder Público, conquanto pudessem editar regulamentos próprios para suas licitações, estariam sujeitas aos seus termos. Em outras palavras, tais regulamentos não poderiam contrariar os dispositivos da Lei 8.666/93.

VII.4. Ocorre que a Emenda Constitucional nº 19, de 1998, deu nova redação ao § 1º do art. 173, dispondo:

*“A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:*

*I – (.....)*

*II – (.....)*

*III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;*

*IV – (.....)*

VII.5. Em consequência, também o inciso XXVII do artigo 22 teve que ser alterado, para nele acrescentar-se que as normas gerais de licitação observariam, no que diz respeito às empresas públicas e sociedades de economia mista, o disposto no § 1º, inciso III, do art. 173, em sua nova redação.

VII.6. Estabeleceu a Constituição Federal, assim, que as empresas públicas e sociedades de economia mista, entre outras entidades, não estariam sujeitas aos termos da Lei 8.666/93, mas a regime próprio de licitação, que, no entanto, continuou obrigatória. Analisando a alteração do texto constitucional, anota Maria Sylvia Di Pietro:

*“A natureza empresarial das empresas estatais, sejam elas prestadoras de atividade econômica privada, ou de serviço público de natureza comercial ou industrial, justifica venham a receber o mesmo tipo de tratamento. Também nada impede que a legislação que venha a disciplinar a matéria estabeleça procedimentos diferenciados em função do tipo de atividade.*

*Apesar da péssima redação do artigo 22, XXVII, é possível o entendimento de que o intuito foi o de adotar procedimento simplificado para as entidades que tenham natureza empresarial, independentemente do tipo de atividade que exercem. Por isso, a melhor interpretação é aquela segundo a qual todas as empresas estatais poderão sujeitar-se a outro procedimento que não o previsto na Lei 8.666”.*<sup>(37)</sup>

VII.7. Em suma: reconheceu a Constituição que as empresas estatais que exercem atividade econômica, notadamente em regime de livre concorrência com as empresas do setor privado, necessitam de regras mais flexíveis no que diz respeito ao procedimento licitatório, sob pena de se inviabilizarem em mercado altamente competitivo, como ocorre em alguns setores da economia.

VII.8. Doutrina e jurisprudência entenderam que, enquanto não viesse a lume a lei que submetesse as empresas públicas e as sociedades de economia mista a um regime simplificado de licitação, estariam essas empresas – públicas e mistas – sujeitas ao regime da Lei 8.666, de 1993, tendo em vista o disposto no art. 37, XXI, da Constituição. No tocante à Petrobras, decisões do Supremo Tribunal Federal, em

---

(37) DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella, ob. cit. p. 360.

sede de cautelar, deram pela legitimidade do regime simplificado, Decreto 2.745, de 1998, com fundamento no art. 67 da Lei 9.478, de 1997, que dispôs sobre a política energética nacional.

VII.9 Finalmente, editou-se a Lei nº 13.303, de 30/06/2016, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito e dos Municípios, que, no Capítulo II do Título II, artigos 28 e seguintes, dispôs a respeito da exigência de licitação e dos casos de dispensa e de inexigibilidade. No art. 28, estabeleceu que *“os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens, serão precedidos de licitação nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos artigos 29 e 30.”* No § 1º deixou expresso que *“Aplicam-se às licitações das empresas públicas e das sociedades de economia mista as disposições dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.”*

VII.10. A citada Lei 13.303, de 2016, dispôs, no art. 29, incisos I a XVIII e §§ 1º a 3º, sobre as hipóteses de dispensa da realização de licitação por empresas públicas e sociedades de economia mista. E no art. 30, incisos I e II, alíneas “a” a “g” e §§1º a 3º, incisos I a III, relativamente à contratação direta, sem licitação. Estabelece o art. 30:

*“Art. 30. A contratação direta será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de:*

I - (...)

*II – contratação dos seguintes serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:*

a) (...)

b) (...)

c) *patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;*

d) (...)

e) (...)

O § 1º do art. 30 preceitua que

*“considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou 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.”*

VII.11. A Lei das Licitações, Lei 8.666, de 1993, §1º do art. 25, considera “notória especialização” da mesma forma, *ipsis litteris*. Certo é que, na Lei 8.666/93,

inciso II do art. 25, está dito que os serviços técnicos seriam “*de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização.*” Já o art. 30, II, da Lei 13.303/2016, reza: “*contratação dos seguintes serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, (...),*” sem mencionar a expressão ou o adjetivo “*singular.*”

VII.12. É dizer, o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, Lei 13.303/2016, simplificou a questão, no ponto, ou seja, no que diz respeito ao tema que estamos cuidando – contratação direta, sem licitação, de serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, para o patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas – suprimindo a expressão ou o adjetivo *singular*. No mais a matéria continua da forma como foi exposta linhas atrás.

## **VIII. Conclusão.**

VIII.1. Forte nas considerações expostas, pode-se formular a seguinte síntese conclusiva:

VIII.1.1. A contratação de serviços jurídicos, sem licitação, por inexigível, deve ater-se aos termos da lei, pois apenas dessa forma estarão atendidos os princípios constitucionais da Administração Pública. (CF, art. 37).

VIII.1.2. O personalismo da prestação dos serviços será decorrência natural da existência da singularidade dos serviços a serem prestados e da notória especialização que se exige.

VIII.1.3. No que toca às empresas públicas, às sociedades de economia e suas subsidiárias, que exercem atividade econômica, a Lei 13.303, de 2016, art. 30, II, limita-se a dizer “*serviços técnicos especializados com profissionais ou empresas de notória especialização.*” O conceito de “*notória especialização*” da Lei 13.303/2016, § 1º, é o mesmo da Lei 8.666, art. 25, §1º.

VIII.1.4. Do mesmo modo, a relação de fidúcia tida como necessária entre cliente e advogado não permite sejam inobservadas as regras legais de inexigibilidade de licitação, cabendo o exercício do poder discricionário da Administração somente nas hipóteses de existência de mais de uma pessoa, física ou jurídica, portadora da notória especialização para prestação do serviço de natureza singular, observado o que foi dito relativamente à empresa pública e à sociedade de economia mista.

VIII.1.5. Não há falar em consequências danosas na contratação pelo menor preço para os casos que não apresentam complexidade ou a singularidade exigida pela lei, e que, por isso mesmo, não requerem notória especialização do prestador dos serviços.

VIII.1.6. Os parâmetros para se aferir a complexidade e a relevância dos serviços técnicos a serem prestados, que lhes conferem a natureza singular, cabe ao Administrador demonstrar, caso a caso, para reconhecer-se a inexigibilidade da licitação e a possibilidade de se buscar, no mercado, o profissional de notória especialização para prestá-los. No que toca às empresas estatais que exercem atividade econômica, observa-se o que acima foi dito, relativamente à natureza singular do serviço técnico.

VIII.1.7. O requisito da notória especialização não significa que exista apenas um profissional capaz de prestar os serviços. Havendo mais de um, cabe ao administrador, no exercício de seu poder discricionário, escolher aquele que, a seu critério, melhor atenda o interesse público.

VIII.1.8. As situações emergenciais, inesperadas e imprevisíveis, não constituem hipóteses de inexigibilidade de licitação, mas de dispensa, prevista na Lei 8.666/93, art. 24, inciso IV.