



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Ofício Circular n. 002/2020-CAL.

Brasília, 11 de fevereiro de 2020.

Ao Exmo. Senhor Senador
Davi Alcolumbre
 Anexo 2 Ala Afonso Arinos Gabinete 10
 Senado Federal

Assunto: Veto n. 01/2020. Natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade. PL 4.489/2019.

Senhor Senador.

Tenho a honra de encaminhar a V.Exa. a Razões para Derrubada do Veto 01/2020 – PL 4.489/2019 elaborada pela Ordem dos Advogados do Brasil, a respeito do projeto que trata da Natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade.

Como firmado no referido documento, a Ordem dos Advogados do Brasil, que tem como missão fundamental a defesa do Estado Democrático de Direito, enxerga nessa importante atualização legislativa um grande avanço para efetivamente demonstrar à sociedade brasileira que ninguém está acima da lei e do respeito à Constituição Federal

Colho o ensejo para renovar a V.Exa. os protestos de elevada estima e distinta consideração.

Atenciosamente,

Felipe Santa Cruz
 Presidente Nacional da OAB
 (assinado Digitalmente)

Ticiano Figueiredo
 Presidente da Comissão Nacional de Legislação



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D.F.

RAZÕES PARA A DERRUBADA DO VETO (PL n. 4.489/2019)

ANÁLISE: Veto Total ao **PL n.º 4.489/2019 do Senado Federal e ao PL n.º 10.980/2018 da Câmara dos Deputados**, os quais visam alterar a Lei n.º 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil) e o Decreto-Lei n.º 9.295/1946, para dispor sobre a natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade.

As propostas dos PLs citados anteriormente são o acréscimo do art. 3º-A à Lei n.º 8.906/1994 e dos §§ 1º e 2º ao art. 25 do Decreto-Lei n.º 9.295/1946:

Art. 1º A Lei n.º 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 3º-A:

"Art. 3º-A. Os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei.

Parágrafo único. Considera-se notória especialização o profissional ou a sociedade de advogados 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."

Art. 2º O art. 25 do Decreto-Lei n.º 9.295, de 27 de maio de 1946, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 1º e 2º:

"Art. 25.

§ 1º Os serviços profissionais de contabilidade são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei.

§ 2º Considera-se notória especialização o profissional ou a sociedade de profissionais de contabilidade 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." (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Todavia, após aprovação no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, o Exmo. Sr. Presidente da República vetou integralmente os PLs por "contrariedade ao interesse público e inconstitucionalidade".

Ocorre que o veto não apresenta o aprofundamento dos debates realizados em ambas as casas legislativas, limitando-se a vetar integralmente as propostas com fundamento (i) na obrigatoriedade de licitar e (ii) na premissa de que a contratação direta de advogados e contadores seria extraordinária e avaliada sob a ótica da Administração Pública em cada caso específico. Contudo, discorda-se do veto pelas razões abaixo expostas:

Preambularmente, é de se clarificar que o art. 37, XXI, da Constituição Federal estabelece a contratação de serviços mediante processo licitatório que assegure a igualdade de

condições a todos os concorrentes, ressalvados os casos especificados na legislação. A partir da leitura do dispositivo, torna-se claro que (i) compete à legislação ordinária estabelecer as hipóteses de contratação direta e (ii) a licitação só há de ocorrer nos casos em que seja garantida a igualdade de condições a todos os concorrentes. Em minúcias, pois, depreende-se o seguinte:

1. É de competência da lei ordinária estabelecer os casos de contratação direta. Nesse sentido, atualmente existem 2 (duas) leis ordinárias regulamentadoras do art. 37, XXI, da Constituição Federal, as quais abordam, de forma diferente, a inexigibilidade de licitação para os serviços técnicos especializados, conforme se depreende do art. 25, II da Lei nº. 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações) e do art. 30, II, da Lei nº. 13.303/2016 (Lei das Estatais).

Além disso, a Lei nº. 13.303/2016, mais atual, já reconheceu a umbilical relação entre os conceitos de natureza singular e notória especialização, optando pela comprovação da notória especialização do contratado. Com isso, resolveu-se a questão da insegurança jurídica causada pelo conceito de natureza singular, que ainda persiste na Lei nº. 8666/1993, tão bem abordado no Parecer nº. 167/2019 da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) do Senado Federal, cujo relator – o Exmo. Sr. Senador Veneziano Vital do Rêgo – afirma que,

[...] por não ter sido pacificada a discussão sobre a inerência da singularidade aos serviços advocatícios, muitos profissionais estão sendo condenados pela presença prática de atos de improbidade administrativa, depois de terem celebrado contrato com entes públicos para o simples desempenho de atividades que lhe são próprias, e em hipóteses em que licitação se afigura, por via de regra, patentemente inexigível.

Dessa forma, mostra-se que é função do Poder Legislativo garantir segurança jurídica e evitar litígios desnecessários.

2. A Constituição Federal estabelece que a licitação só há de ocorrer nos casos em que seja garantida igualdade de condições a todos os concorrentes. No caso da contratação de serviços advocatícios e de contadores, há inviabilidade de competição em condições de igualdade entre as partes, justamente pela impossibilidade da adoção de critérios objetivos de seleção, uma vez que tais serviços são (i) singulares e (ii) realizados com base na confiança de que o profissional irá exercer sua atividade de forma adequada.

Os serviços singulares são realizados com “traço eminentemente subjetivo”, uma vez que cada advogado “advoga do seu jeito” e cada contador detém o seu “método de trabalho”. Tais questões já foram objeto de análise no e. Supremo Tribunal Federal:

A) INQUÉRITO Nº. 3.077/AL

Exige-se a licitação pública para se tratar com igualdade os possíveis interessados nos contratos da Administração Pública. Para tratá-los com igualdade e para que seja possível a licitação pública, é essencial que se estabeleçam previamente critérios objetivos para comparar uns e outros. Se o critério for subjetivo, então os interessados não serão tratados com igualdade, uma vez que a disputa irá se resolver pela discricionariedade do julgador. Nesses casos, eventual interessado que venha a ser preterido não terá em que se amparar para exigir tratamento igualitário, principalmente porque o critério determinante será a livre vontade do julgador, sem que se possa cogitar de igualdade, ao menos num plano objetivo. (Considerações do relator, Ministro DIAS TOFFOLI, por ocasião do julgamento do Inquérito n.º 3077/AL).

B) AÇÃO PENAL Nº. 3.348/SC

No caso de contratação de advogado, tal como justificado, motivado, ocorreria realmente a situação prevista de inexigibilidade de licitação, pois não há, como disse o Ministro Eros Grau, condições de objetivamente cumprir-se o art. 3º da Lei n. 8.666/93. Um dos princípios

da licitação, postos pelo art. 3º é exatamente o do julgamento objetivo. Não há como dar julgamento objetivo entre dois ou mais advogados. De toda sorte, como verificar se um é melhor do que o outro? Cada pessoa advoga de um jeito. Não há como objetivar isso. Esse é o típico caso, como mencionou o Ministro Eros Grau, de inexigibilidade de licitação – artigo 25 c.c. artigo 13. (Considerações no voto da Ministra CÁRMEN LÚCIA na Ação Penal nº. 3348/SC).

Quando não é possível comparar e julgar com base em critérios objetivos, a licitação é inexigível, bastando-se a comprovação da notória especialização, que é o requisito que confere o “toque de especialista” ao contratado. Ademais, no Inquérito nº. 3074/SC, tramitado perante o e. Supremo Tribunal Federal sob a relatoria do Exmo. Sr. Ministro Roberto Barroso (citado, em tempo, como razão para o veto presidencial), destacam-se os seguintes excertos:

[...] O pressuposto foi objeto da Súmula 39/TCU, que tem a seguinte redação:

‘A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos com pessoas físicas ou jurídicas de notória especialização somente é cabível quando se tratar de serviço de natureza singular, capaz de exigir, na seleção do executor de confiança, grau de subjetividade insuscetível de ser medido pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993.’

[...]

Em suma: a singularidade é relevante e um serviço deve ser havido como singular quando nele tem de interferir, como requisito de satisfatório entendimento 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 necessita para a satisfação do interesse público em causa.

O Parecer nº. 167/2019 da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) do Senado Federal, relatado pelo Exmo. Sr. Senador Veneziano Vital do Rêgo, destaca, em relação à advocacia, o reconhecimento constitucional do advogado como indispensável à administração da Justiça (art. 133 da Constituição Federal) e a constatação de ser este o profissional que enfrenta o maior grau de exigência para o exercício da profissão, asseverando que, “por força do princípio constitucional, a atividade advocatícia não poderia ser taxada de comum, ordinária ou singela, em nenhuma hipótese, sendo uma atividade de natureza técnica e singular, consubstanciada pela confiança depositada pelo seu constituinte”. Ademais, indo além, há fragmento que assevera o seguinte:

Diante dessa “relevância profissional e da atividade do advogado” e “dos contornos éticos e do múnus público” atribuídos a tal profissional pela Constituição Federal, os serviços por ele prestados seriam, por sua própria natureza, técnicos e singulares, em razão de sua notória especialização intelectual, mas também da confiança que lhe é outorgada por seu contratante.

3. O elemento subjetivo da confiança no serviço a ser desempenhado pelo profissional de advocacia também justifica a contratação direta desses serviços, uma vez que a confiança se fundamenta em critério de pessoalidade, sendo exceção ao princípio da impessoalidade. Frise-se, por oportuno, que a licitação encontra arrimo tão somente na impessoalidade e na igualdade de condições.

Serviços técnicos profissionais especializados são serviços que a Administração Pública deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, a Administração deposite na especialização do contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da Administração, em quem deseja 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 do exercício da 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 8666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança. (Excerto da Ação Penal nº. 348-5/SC, tramitada perante o e. Supremo Tribunal Federal).

Tal sentido também é observado no julgado citado no veto exarado pelo Exmo. Sr. Presidente da República (isto é, o Inquérito nº. 3074/SC, tramitado perante o e. Supremo Tribunal Federal sob a relatoria do Exmo. Sr. Ministro Roberto Barroso):

5. Duas considerações podem justificar o afastamento do dever de licitar nesses casos: (i) a peculiaridade dos próprios serviços, quando sejam marcados por considerável relevância e complexidade; e (ii) a falta de parâmetros para estruturar a concorrência entre diferentes prestadores especializados. Imagine-se, e.g., a contratação de advogados para o fim de auxiliar na renegociação de empréstimos vultosos tomados pelo Poder Público junto a uma entidade estrangeira. Certamente é possível identificar um conjunto de profissionais dotados de prestígio nessa área de atuação, mas não se pode estabelecer uma comparação inteiramente objetiva entre os potenciais habilitados. A atribuição de um encargo como esse pressupõe uma relação de confiança na expertise diferenciada do prestador, influenciada por fatores como o estilo da argumentação, a maior ou menor capacidade de desenvolver teses inovadoras, atuações pretéritas em casos de expressão comparável, dentre outros.

O inquérito acima cita como precedente o Habeas Corpus nº. 86198/PR, de relatoria do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Dessa forma, a confiança na qualidade da argumentação e no conhecimento do advogado acaba por balizar a contratação, não sendo cabível a licitação, conforme requisitos já abordados na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJC) do Senado Federal.

6. A prevalência da Lei nº. 8.906/1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil) sobre a Lei nº. 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações) – o que se dá em virtude dos critérios de cronologia e especialidade – faz com que a vedação à mercantilização e o atendimento de requisitos éticos prevaleçam em face da competição provocada pela licitação. Da mesma forma, o Código de Ética da Advocacia (Lei nº. 8.906/1994) exige condutas incompatíveis com os certames licitatórios:

a. Recomenda moderação, discrição e sobriedade no oferecimento de serviços advocatícios (vide arts. 28 e 29);

b. Impede que o advogado angarie ou capte causas, com ou sem intervenção de terceiros (vide art. 34, IV);

c. Estabelece a incompatibilidade entre o exercício da advocacia e os procedimentos de mercantilização (vide art. 52) e veda o oferecimento de serviços profissionais que impliquem, direta ou indiretamente, inculcação ou captação de clientela (vide art. 7º);

d. Veda anúncios de advogado, menções ao tamanho, à qualidade e à estrutura da sede profissional, por constituírem captação de clientela (vide art. 31, § 12), o que se choca com o art. 30, II, da Lei nº. 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações);

e. Veda a divulgação de listagens de clientes e do patrocínio de demandas anteriores, por configurarem captação de clientela (vide arts. 29, § 4º, e 33, IV) o que se choca com o art. 30, §§ 1º e 3º, da Lei nº. 8.666/1993 (Lei Geral de Licitações);

f. Proíbe procedimentos de mercantilização e aviltamento de valores de honorários advocatícios (vide arts. 39 e 41), o que se choca com a disputa de preços das licitações.

Assim, a prestação de serviços advocatícios não poderia ser selecionada por meio de licitação, uma vez que, a disputa pelo menor preço gerará competição e aviltamento e; a melhor técnica e/ou o técnica e preço encontrariam barreiras na impossibilidade de apresentação da proposta técnica, já que uma das implicações seria a obrigatoriedade de exposição de serviços anteriores/detalhes da estrutura do escritório e até mesmo o uso de outros procedimentos de mercantilização, todos vedados pela legislação.

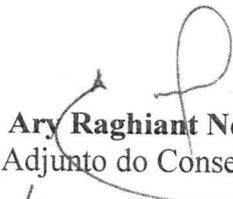
7. Por derradeiro, a questão específica dos municípios brasileiros seria a mais afetada com o veto. Ao passo que a União e os Estados possuem procuradorias próprias, recorrendo a contratações diretas apenas em casos excepcionais, os municípios não são obrigados a possuir procuradorias jurídicas – e, ainda que possuam, recorrem a contratação de advogados com notória especialização para atendimento de suas necessidades.

Assim, a contratação de serviços advocatícios por municípios depende da necessidade de cada ente, uma vez que podem estar relacionadas à existência (ou não) de quadro de procuradores, ao tamanho da equipe e à expertise do corpo jurídico.

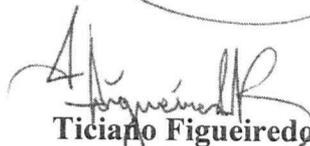
Brasília, 04 de fevereiro de 2020.



Felipe Santa Cruz
Presidente Nacional da OAB



Ary Raghiant Neto
Secretário-Geral Adjunto do Conselho Federal da OAB



Ticiano Figueiredo
Presidente da Comissão Nacional de Legislação



Joel Gomes Moreira Filho
Presidente da Comissão Especial de Acompanhamento Legislativo



SENADO FEDERAL
Secretaria-Geral da Mesa

DESPACHO Nº 10/2020

Junte-se à página oficial da tramitação das proposições legislativas as cópias eletrônicas de manifestações externas, conforme listagem a seguir exposta:

1. VET nº 13, de 2020. Documento SIGAD nº 00100.080520/2020-11
2. PEC nº 187, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.018606/2020-25
3. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.026666/2020-11
4. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.017166/2020-99
5. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.020363/2020-95
6. PLP nº 435, de 2015. Documento SIGAD nº 00100.0451542020-54
7. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.019302/2020-85
8. PL nº 3204, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.020687/2020-23
9. PL nº 3204, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.021311/2020-36
10. PL nº 1204, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.020684/2020-90
11. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.022637/2020-81
12. PEC nº 113A, de 2015. Documento SIGAD nº 00100.041945/2020-13
13. PEC nº 186, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.029329/2020-86
14. PEC nº 187, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.040423/2020-96
15. PLC nº 61, de 2013. Documento SIGAD nº 00100.019288/2020-10
16. MPV nº 908, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.039941/2020-67
17. PEC nº 187, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.019729/2020-83
18. MPV nº 914, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.016975/2020-83
19. MPV nº 898, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.014820/2020-11
20. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.013419/2020-55
21. MPV nº 898, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.020695/2020-70
22. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.055184/2020-79
23. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.057687/2020-89



24. MPV nº 910, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.032366/2020-71
25. VET nº 1, de 2020. Documento SIGAD nº 00100.016605/2020-46
26. VET nº 54, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.021782/2020-44
27. PEC nº 42, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.020705/2020-77
28. PEC nº 188, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.019276/2020-95
29. PLC nº 13, de 2013. Documento SIGAD nº 00100.022862/2020-17
30. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.177641/2019-41
31. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.177622/2019-15
32. PEC nº 12, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.167750/2019-51
33. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.176001/2019-14
34. PLS nº 166, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.164221/2019-03
35. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.183568/2019-47
36. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.183657/2019-93
37. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.177051/2019-19
38. PEC nº 188, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.179042/2019-62
39. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.181674/2019-96
40. PEC nº 18, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.183151/2019-84
41. PEC nº 188, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.175449/2019-11
42. PLC nº 80, de 2018. Documento SIGAD nº 00100.181680/2019-43
43. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.178533/2019-96
44. PL nº 1280, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.171627/2019-34
45. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.173098/2019-11
46. PL nº 5695, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.171640/2019-93
47. PEC nº 188, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.178339/2019-19
48. PEC nº 65, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.177044/2019-17
49. PEC nº 188, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.176981/2019-55
50. PEC nº 2788, de 2019. Documento SIGAD nº 00100.181211/2019-24

Secretaria-Geral da Mesa, 23 de setembro de 2020.

(assinado digitalmente)

JOSÉ ROBERTO LEITE DE MATOS
Secretário-Geral da Mesa Adjunto

