

Pregão para serviços de advocacia

Saber se serviços de advocacia podem ser licitados por pregão é tarefa hermenêutica que demanda critério científico próprio encampado pelo marco legal em vigor.

O artigo 34, inciso IV, do Estatuto da OAB, proíbe expressamente ao advogado angariar ou captar causas, com ou sem a intervenção de terceiros. Por sua vez, o Código de Ética da Classe, no artigo 5o, finca o princípio da incompatibilidade do exercício da advocacia com procedimentos de mercantilização e, no artigo 7o, veda o oferecimento de serviços profissionais que impliquem, direta ou indiretamente, inculcação ou captação de clientela.

Aí já estariam razões para não se tolerar o leilão reverso (licitação na modalidade pregão) dos serviços de advogado.

O Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP tem registro interessante sobre o assunto, merecendo transcrição:

LICITAÇÃO – LEI No 8.666/93, QUE REGULAMENTA O ARTIGO 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – INEXIGIBILIDADE E DISPENSA DE LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO – CONDIÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS DA DISPENSA (ARTIGO 24) E DE COMPROVAÇÃO HÁBIL, PARA A INEXIGIBILIDADE (ARTIGO 25), EM FACE DA NATUREZA SINGULAR DOS SERVIÇOS TÉCNICOS NECESSITADOS E SE TRATAR DE PROFISSIONAL DE NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO – CRITÉRIO ACEITÁVEL PELA EVIDENTE INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO LICITATÓRIA – PRESSUPOSTO DA EXISTÊNCIA DA NECESSÁRIA MORALIDADE DO AGENTE PÚBLICO NO ATO DISCRICIONÁRIO DE AFERIÇÃO DA NOTORIEDADE DO CONCORRENTE E NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS MODERADOS (ARTIGO 36 E INCISOS I A VIII DO CÓDIGO DE ÉTICA DA OAB) – PREGÃO - DECRETO 3.555/00 – NÃO INCLUSÃO DOS SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - AVILTAMENTO

DOS HONORÁRIOS E DA PROFISSÃO. A administração pública deve priorizar basicamente o serviço mais vantajoso ou conveniente para si, que não se aquilata simplesmente pelo 'menor preço' mas, antes, pela notoriedade do advogado. Demonstradas a singularidade dos serviços técnicos necessitados, a notória especialização profissional e respeitada a moderação dos honorários advocatícios, não fere a ética o profissional que contrata com o Ente Público ou empresa de economia mista sem o certame licitatório. A modalidade 'pregão' (Decreto 3555/00), cujo termo tem sinonímia com 'leilão', por sua forma e natureza, afronta a dignidade da advocacia. Ademais o Decreto não inclui a advocacia dentre os serviços comuns. Precedentes: Processos nos 1.062/94, 2.394/01, 3.057/04 e 3.282/06 (Processo no E – 3.474/2007. Consulente : Conselho Seccional da OAB/SP. Relator : Benedito Édison Trama. Revisor : Carlos José Santos da Silva – Tribunal de Ética e Disciplina).

Se não bastasse tudo o quanto se disse, lembramos que o Supremo Tribunal Federal, em voto do Ministro Eros Grau, firmou posição para entender que:

“Serviços técnicos profissionais especializados são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses, casos, o requisito de confiança da Administração em que 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 de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do "trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à satisfação do objeto contratado".cf. o § 1o do art. 25 da Lei 8.666/93” (Ação Penal 348-Santa Catarina, Rel. Min. Eros Grau, Revisor, Min. Sepúlveda Pertence, DJU, 3.ago. 2007).

E assim o fazendo – segundo pensamos – a Corte Suprema do Brasil acabou com eventual polêmica que pudesse existir em torno do assunto.

Por fim, se abominamos o pregão para a contratação de serviços de advogado, entendemos em contrapartida que em alguns casos a Administração Pública poderá se valer do credenciamento para suprir as necessidades que porventura possua em tal setor. Sem prejuízo, é claro da contratação direta.

Credenciamento é a forma pela qual a Administração Pública oportuniza a contratação de todos os interessados em prestar determinados serviços, à vista de pré-requisitos de qualificação e remuneração estipuladas previamente pela própria entidade contratante. O particular, de sua vez, para ser credenciado deve demonstrar que atende às condições definidas pela Administração para tal contratação. O fundamento de tal contratação (direta) é o interesse público em se obter maior número possível de particulares realizando a prestação do serviço. Trata-se, em realidade, de inexigibilidade de licitação por inviabilidade de competição, prevista no caput do art. 25 da Lei 8.666/93, uma vez que todos os possíveis interessados poderão ser contratados.