



PARECER JURÍDICO Nº 003/2022 - FMS

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. Contratação de Profissional de Advocacia. Assessoria e Consultoria Jurídicas em Direito Administrativo. Formalização do Processo Administrativo. Notória especialização do Contratado. Comprovada necessidade do Município. Preço de mercado. Fidúcia da Administração Municipal. Ratificação pela Autoridade. Legalidade. Conformidade com a Lei nº 14.133/2021. Atendimento orientações TCE/PE. Regularidade para Contratação.

I. DO RELATÓRIO

Cuida-se do Processo Licitatório nº 003/2022, Inexigibilidade nº 001/2022, cujo objeto é a execução de serviços técnicos especializados destinados à assessoria e consultoria jurídica nas áreas do direito público, inclusive o contencioso judicial nas demandas do objeto, através de profissional detentor de notória especialização, para atender as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde de Vertentes-PE.

A atuação se estenderá do primeiro ao segundo grau de jurisdição, compreendendo o estudo, o desenvolvimento da estratégia e o patrocínio das ações que se fizerem necessárias, conforme especificações aduzidas no termo de referência.

O presente processo licitatório encontra-se devidamente atuado, protocolado e enumerado, instruído com solicitação e autorização da contratação pretendida, devidamente justificada, além de termo de referência e ato de nomeação da Comissão Permanente de Licitação.

Analisados os documentos que instruem o processo, passamos a emitir o presente opinativo acerca da fase interna do processo licitatório, com vistas a identificar a legalidade dos atos preparatórios do certame.

É o relatório.



II. DO FUNDAMENTO

Dentro da Administração pública, especificamente, a esfera Municipal, é possível constatar que nem todos os entes públicos (mormente aqueles situados em pequenos Municípios) possuem advogados em seu quadro efetivo de pessoal, bem como que, mesmo nos locais dotados de corpo jurídico próprio, este costuma ser limitado e é bastante comum a contratação direta de escritórios de advocacia pela Administração Pública, por inexigibilidade de licitação, para o exercício da atividade jurídica.

Inexigibilidade, em seu mais puro sentido, corresponde àquilo que deixa de ser exigível, que não é obrigatório ou compulsório. Segundo José Torres Pereira Junior, “licitação inexigível equivale à licitação impossível; é inexigível porque impossível; é impossível porque não há como promover-se a competição”.

A distinção entre a inexigibilidade de licitação e as demais formas de contratação direta pode ser expressa, de forma bastante sucinta, com amparo no fato de que, enquanto a dispensa está diametralmente oposta à noção de obrigatoriedade, havendo fundamento legal para não licitar, a inexigibilidade está em confronto com a ideia de viabilidade.

Nesse contexto, apesar de ser objetivo da licitação obter a proposta mais vantajosa para a Administração Pública dentro de um universo de competidores, torna-se impossível a realização do certame nos casos em que o bem a ser adquirido ou o serviço a ser contratado pela Administração Pública possui características especiais e especificações ímpares. Entramos na exceção à regra geral de licitar, porque o objeto adquiriu tamanha singularidade que se tornou impossível realizar uma competição.

No caso específico da prestação de serviço de advocacia, verifica-se que as necessidades apresentadas pelo Município em comento, em que pese de notória especialização técnica jurídica, são passíveis de execução por uma diversa gama de advogados especializados nos ramos de direito público licitados, de modo que afigura-se de todo necessário a eleição de critérios objetivos de qualificação técnica dos possíveis interessados que se revelem suficientemente aptos à prestação dos serviços pretendidos para escolha dos melhores proponentes por área de especialidade.

Nesse sentido, forçoso reconhecer que a inexigibilidade é a modalidade mais adequada na presente espécie, em face da inviabilidade de competição entre advogados aptos tecnicamente à prestação dos serviços de consultoria e assessoria ora licitados, por expressa vedação legal da prática de atos de mercancia, sendo a advocacia atividade incompatível com qualquer atividade de mercantilização, estabelecida pela Lei Federal nº



8.906/1994 – Estatuto da Advocacia e da OAB – em consonância com a regulamentação que lhe é emprestada pelo Código de Ética e Disciplina da OAB – Resolução do Conselho Federal da OAB nº 02, de 19 de outubro de 2015.

Logo, quando houver inviabilidade de competição, em razão das peculiaridades que tornam o bem ou o serviço singular, ou como neste, por motivo outro que inviabilize a competição entre possíveis interessados, como na hipótese de expressa vedação legal, afigura-se aplicável a inexigibilidade de licitação para contratação direta de advogados.

No âmbito nacional, a OAB assumiu protagonismo na discussão através, inicialmente, da edição da Súmula nº 5/2012/COP editada pelo Conselho Pleno deste Conselho Federal:

*ADVOGADO. CONTRATAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. Atendidos os requisitos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, é ***inexigível procedimento licitatório para contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública, dada a singularidade da atividade***, a notória especialização e a inviabilização objetiva de competição, sendo inaplicável à espécie o disposto no art. 89 (in totum) do referido diploma legal.*

A referida súmula encontra ressonância no que dispõe o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, o qual, em seu art. 5º, veda expressamente a mercantilização da advocacia:

*Art. 5º O exercício da advocacia é ***incompatível com qualquer procedimento de mercantilização***.*

Na esteira de tal compreensão, foi publicada a Emenda Constitucional nº 45/2019, à Constituição do Estado de Pernambuco, aprovada pela Assembleia Legislativa de Pernambuco em seu exercício do poder decorrente reformador. De modo pioneiro, a EC nº 45/2019 acrescenta o art. 81-A, à Carta Estadual, instituindo as Procuradorias Municipais, fornecendo parâmetros objetivos gerais para sua formação e possibilitando que a Advocacia Pública Municipal seja exercida por advogados particulares.

Vejamos o texto do artigo 81-A:



Art. 81-A. No âmbito dos Municípios, bem como de suas autarquias e fundações públicas, o assessoramento e a consultoria jurídica, bem como a representação judicial e extrajudicial, serão realizadas pela Procuradoria Municipal.

§ 1º As atribuições da Procuradoria Municipal poderão ser exercidas, isolada ou concomitantemente, através da instituição de quadro de pessoal composto por procuradores em cargos permanentes efetivos ou da contratação de advogados ou sociedades de advogados.

§ 2º No caso de opção pela instituição de quadro de pessoal serão observadas as seguintes regras:

I - os procuradores municipais serão organizados em carreira, cujo ingresso dependerá de aprovação em concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases; e,

II - A Procuradoria Municipal terá por chefe o Procurador-Geral do Município, cuja forma e requisitos de investidura serão definidos em lei municipal.

§ 3º A contratação de advogados ou sociedades de advogados pelos entes municipais obedecerá aos ditames da legislação federal que disciplina as normas para licitações e contratos da Administração Pública.

§ 4º As Câmaras Municipais poderão instituir Procuradorias Legislativas, nos moldes previstos no § 1º, para o desempenho das funções de assessoramento e consultoria jurídica, bem como para a representação judicial e extrajudicial.

§ 5º A representação judicial da Câmara Municipal pela Procuradoria Legislativa ocorrerá nos casos em que seja necessário praticar em juízo, em nome próprio, atos processuais na defesa de sua autonomia e independência frente aos demais Poderes e órgãos constitucionais.

E mais.

Lei Federal nº 14.039/2020:

Art. 1º A Lei nº 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.”

Frisa-se, ainda, o julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 45, na qual a Suprema Corte declara que são constitucionais os dispositivos da Lei de Licitações (artigos 13, inciso V e 25, inciso II) que permitem a contratação de advogados por entes públicos pela modalidade de inexigibilidade de licitação.

Na ADC 45, a OAB defendeu que: *“Em razão da confiança intrínseca à relação advogado e cliente, nota-se que a inexigibilidade de licitação é único meio para a contratação do serviço advocatício pela Administração Pública(...) Isso porque, a inexigibilidade de licitação pode se manifestar ainda quando existam vários especialistas aptos a prestarem o serviço pretendido pela Administração, já que todos eles se distinguem por características marcadas pela subjetividade, por suas experiências de cunho particular. Por esse motivo, a Administração, utilizando-se da discricionariedade a ela conferida, avaliando conceitos de valor variáveis em maior ou menor grau, escolhe um dos especialistas em detrimento dos demais existentes.”* (Trechos da Petição inicial da ADC 45).

No âmbito estadual, tramitou no **Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco a Consulta (Processo: 1208764-6)** formulada pela Câmara Municipal de Chã Grande, na qual, em alinhamento ao entendimento sedimentado do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, a **Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional do Estado de Pernambuco, ingressou como amicus curiae**, defendeu a inexigibilidade de procedimento licitatório para contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública, dada a singularidade inerente à própria atividade da advocacia.

Nessa esteira, o Tribunal de Contas de Pernambuco decidiu, em resposta à consulta supramencionada, pela legalidade da contratação de escritórios de advocacia por inexigibilidade de licitação, confira-se o cerne da deliberação:



PROCESSO TCE-PE Nº 1208764-6
SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 13/12/2017
CONSULTA
UNIDADE GESTORA: CÂMARA MUNICIPAL DE CHÃ GRANDE
INTERESSADO: Sr. JOSÉ HENRIQUE DA SILVA – PRESIDENTE DA
CÂMARA MUNICIPAL DE CHÃ GRANDE
ADVOGADO: DR. PEDRO HENRIQUE BRAGA REYNALDO ALVES –
OAB/PE Nº 13.576
RELATOR: CONSELHEIRO MARCOS LORETO
ÓRGÃO JULGADOR: TRIBUNAL PLENO
ACÓRDÃO T.C. Nº 1446/17

VISTOS, relatados e discutidos os autos do Processo TCE-PE nº 1208764-6, ACORDAM, à unanimidade, os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado, nos termos do voto do Relator, que integra o presente Acórdão, em CONHECER da presente Consulta e, no mérito, RESPONDER ao Consulente nos seguintes termos:

“1 - As Súmulas editadas pela Ordem dos Advogados do Brasil são dotadas de eficácia normativa, devendo ser aplicadas aos processos de origem e competência do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, ou seja, tais Súmulas possuem o condão de vincular os atos decisórios das Cortes de Contas?

2 - Após a vigência da Súmula 04/12 o Tribunal de Contas manterá o seu posicionamento acerca da inexigibilidade de licitação para contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública?”

1 - As Súmulas editadas pela OAB só possuem eficácia normativa no âmbito interno dessa instituição, não vinculando, necessariamente, as ações dos Tribunais de Contas;

2 - A inexigibilidade de licitação para serviços advocatícios poderá ocorrer quando for inviável a prestação de atividade jurídica por advogados públicos concursados;

3 - O uso desta regra de exceção da inexigibilidade deve se pautar em critérios estritamente objetivos;

4 - A formalização da inexigibilidade para contratação de serviços de advocacia deverá atender, cumulativamente, aos seguintes requisitos:



- a) Existência de processo administrativo formal, facultado o acesso para qualquer interessado ou cidadão, nos termos da Lei Federal de Acesso à Informação;
- b) Notória especialização do profissional ou escritório;
- c) Demonstração da impossibilidade da prestação do serviço pelos integrantes do poder público (concursados ou comissionados);
- d) Cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado, demonstrado por pareceres da comissão de licitação, no processo administrativo da inexigibilidade;
- e) Ratificação pelo prefeito ou dirigente máximo do órgão.

5 - Na notória especialização, os prestadores de serviços devem ser, efetivamente, reconhecidos pelo mercado como referências nas suas respectivas áreas;

6 - A deliberação desta consulta será exigida pelo Tribunal de Contas do Estado, a partir da publicação deste acórdão, como precedente normativo, nos termos do artigo 203 do Regimento Interno. Os contratos assinados anteriormente à publicação do acórdão desta consulta serão analisados pelos respectivos relatores à luz da controvérsia jurídica anteriormente existente e de acordo com o caso concreto posto;

7 - O Tribunal, de ofício ou por provocação dos interessados, irá rever a deliberação nesta consulta, quando da decisão de mérito do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria;

8 - Existe a possibilidade, também, de contratações de serviços advocatícios por dispensa de licitação, nos termos do artigo 24, II e V, do Estatuto das Licitações;

ENCAMINHAR cópia desta deliberação à OAB e à AMUPE.

Recife, 22 de dezembro de 2017.

Conselheiro Carlos Porto - Presidente

Conselheiro Marcos Loreto - Relator

Conselheira Teresa Duere

Conselheiro Dirceu Rodolfo de Melo Júnior



Conselheiro João Carneiro Campos
Conselheiro Ranilson Ramos
Conselheiro Substituto Marcos Flávio Tenório de Almeida
Presente: Dr. Cristiano Pimentel – Procurador-Geral

Resta, portanto, evidente a consolidação da interpretação pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco sobre a matéria, assim como posicionamento do Superior Tribunal de Justiça¹, em que permite a contratação de advogados pela administração pública, com a demonstração de que os serviços possuem natureza singular e com a indicação dos motivos pelos quais se entende que o profissional detém notória especialização, vejamos:

DIREITO SANCIONADOR. AGRAVO INTERNO EM RESP. ACP POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO OU PROFISSIONAL DE ADVOCACIA PELO ENTÃO PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PASSOS/MG PARA AUXÍLIO JURÍDICO EM PERÍODO DE ASSUNÇÃO DE MANDATO. PRETENSÃO JULGADA IMPROCEDENTE PELA CORTE DE ORIGEM. ACÓRDÃO REFORMADO NESTA CORTE SUPERIOR POR DECISÃO MONOCRÁTICA, PARA CONDENAR OS DEMANDADOS ÀS SANÇÕES DA LEI 8.429/1992. PRETENSÃO, NESTE AGRAVO INTERNO, SE RESTABELEÇA O ACÓRDÃO DAS ALTEROSAS. DE FATO, O TRIBUNAL DE ORIGEM, COM ESTEIO NO QUADRO EMPÍRICO REPESADO NO CADERNO PROCESSUAL, ATESTOU A NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS E A SINGULARIDADE DO SERVIÇO, RAZÃO PELA QUAL A CONTRATAÇÃO SE ENCARTEA EM INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.

CONDUTA IMPROBA INEXISTENTE. AGRAVO INTERNO DAS PARTES DEMANDADAS PROVIDO PARA DESPROVER O APELO RARO DO AUTOR DA AÇÃO.

¹ AgInt no AgRg no REsp 1330842/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 19/12/2017; REsp 1505356/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 30/11/2016; REsp 1370992/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 31/08/2016; AgRg no REsp 1464412/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 01/07/2016; AgRg no AgRg no REsp 1288585/RJ, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 09/03/2016.



1. Cinge-se a controvérsia em saber se resulta em ato de improbidade administrativa a contratação, sem prévio procedimento de licitação, para assessoramento jurídico de Prefeito, que estava a assumir mandato.

2. De início, é de se registrar o art. 5º do Código de Ética da nobre profissão de Advogado (Resolução 2/2015, do Conselho Federal/OAB), segundo o qual o exercício da Advocacia é incompatível com qualquer procedimento de mercantilização.

3. Efetivamente, submeter a contratação do serviço advocatício a procedimento licitatório é estabelecer a lógica de preço e de técnica a questões que, enxergadas sob a ótica do mercado, perdem o seu valor. Sobre esse tema, vale conferir a tese do Professor MICHAEL SANDEL na obra O que o dinheiro não compra (Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2012). Certas situações, quando encaradas sob a perspectiva de compra e venda, se subvertem, isto é, no caso do serviço advocatício, o elemento confiança, que integra o conceito de melhor técnica, se perde quando se busca um profissional pelo menor preço a partir da licitação. Consequentemente, não se alcança a chamada proposta mais vantajosa para a Administração Pública, que nem sempre é a mais em conta.

4. Por consequência, **pode-se dizer que todas as vezes em que o Administrador Público convoca diretamente um Advogado para um serviço específico, a singularidade está automaticamente vertida na relação, uma vez que a confiança, por ser elemento integrativo fundamental entre Parte e Advogado, torna, por si só, única a contratação.**

5. Mesmo que não se adote essa linha interpretativa, esta Corte Superior tem a diretriz de que a contratação direta de serviços de Advocacia deve estar vinculada à notória especialização do prestador do serviço e à singularidade do objeto contratado (hipóteses incomuns e anômalos), caracterizando a inviabilidade de competição (Lei 8.666/1993 - arts. 25, II e 13, V), avaliada por um juízo de razoabilidade (AgRg no REsp. 1.288.585/RJ, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 09.03.2016).

6. Na presente demanda, o Tribunal de origem, ao analisar os elementos factuais e probatórios que se represaram no caderno processual, atestou que os profissionais tinham notória especialização (fls. 1.219) e



desempenharam serviço singular (transição de governo), razão pela qual a contratação estava dentro das exigências previstas na Lei 8.666/1993.

7. Há, no acórdão das Alterosas, informações suficientes a que esta Corte Superior mantenha o decreto absolutório, pois, constatada a notória especialização do Advogado e a singularidade dos serviços, não se pode concluir que a declaração de inexigibilidade de processo licitatório seja causa material de ato ímprobo. A decisão agravada merece reproche.

8. Agravo Interno das partes implicadas provido para desprover o Apelo Raro do autor da ação.

Diante dos apontamentos acima demonstrados, para se proceder com a contratação de advogado ou sociedade de advogados, por meio de inexigibilidade de licitação, em razão da especialidade do objeto, bem como a singularidade do serviço, é necessário o preenchimento de tais requisitos, quais sejam:

- a) **Existência de processo administrativo formal, facultado o acesso para qualquer interessado ou cidadão, nos termos da Lei Federal de Acesso à Informação;**
- b) **Notória especialização do profissional ou escritório;**
- c) **Demonstração da impossibilidade da prestação do serviço pelos integrantes do poder público (concursados ou comissionados);**
- d) **Cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado, demonstrado por pareceres da comissão de licitação, no processo administrativo da inexigibilidade.**

Logo, verifica-se a inviabilidade de competição, em razão das peculiaridades que tornam o serviço advocatício singular e exclusivo, eivado da fidúcia do Administrador Contratante, de modo a autorizar a contratação direta por inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, esposada pela Lei nº 14.133/2021, em seu artigo 74, inciso III.

Ressalte-se que quando o Poder Público não possui profissionais especializados para a tarefa de natureza singular, ou, se possuindo, a natureza da tarefa pretendida, pelo volume, não puder ser realizada pelos profissionais do quadro, é possível a contratação de advogado,



segundo remansosa jurisprudência do Pretório Excelso, do Superior Tribunal de Justiça e até mesmo da Corte de Contas, na esfera administrativa.

Na espécie, observa-se que a estrutura da procuradoria/assessoria jurídica do Município é insuficiente ao atendimento das necessidades demandas hodiernamente, de modo que se revela mais econômico ao erário e eficiente para defesa dos interesses municipais a contratação de escritórios especializados nas diferentes áreas de interesse, uma vez que resultará em menor ônus financeiro, considerando-se a contratação de servidores efetivos em comparação, assim como o custo de deslocamento de pessoal aos diferentes tribunais localizados fora do município para atendimento das demandas necessárias, e – também – considerando o maior domínio das matérias por profissionais especializados nas áreas de regência, dedicados especificamente a demandas dessa natureza, em constante aperfeiçoamento, antenados a toda e qualquer novidade legislativa, jurisprudencial ou doutrinária sobre os temas, em vantagem aos servidores efetivos, assoberbados com demandas de diferentes áreas diariamente, em volume que não consegue dar conta.

E mais: a confiança no profissional (conforme sedimentado, sobretudo, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e, em especial, no HC 86198) e a subjetividade que envolve a escolha dos serviços de advocacia, em virtude de suas peculiaridades especiais, impossibilitam a objetividade das licitações. Tal entendimento também está consubstanciado na súmula 264 do TCU.

Ainda mais abrangente é a visão da Ordem dos Advogados do Brasil, segundo a qual a realização de procedimento licitatório para contratação de Advogado gera disputa entre estes profissionais e, conseqüentemente, ocasiona a mercantilização da profissão, o que é vedado pelo Código de Ética e Disciplina da OAB (CED, art. 5º), sendo igualmente vedado o oferecimento de serviços profissionais que impliquem, direta ou indiretamente, inculcação ou captação de clientela (CED, art. 7º). Para firmar esse entendimento, foram editadas a Súmula nº 04/2012/COP e a Súmula nº 05/2012/COP.

De fato, o uso da licitação é incompatível com o exercício da advocacia, dada a subjetividade que reside na aferição do serviço, bem como a mácula que tal procedimento ocasiona ao Código de Ética e disciplina da OAB. Ademais, a contratação em tal hipótese constitui ato administrativo discricionário, cabendo à própria Administração Pública avaliar a conveniência e a oportunidade de uma eventual contratação, sempre de acordo com suas necessidades.



Assim, resta devidamente demonstrada e identificada a legalidade da escolha da modalidade de inexigibilidade de licitação para contratação de sociedades de advogados pretendida.

No âmbito da União, vigora a ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 17, DE 1º DE ABRIL DE 2009, aprovada pela Advocacia Geral da União - AGU, segundo a qual **“É OBRIGATORIA A JUSTIFICATIVA DE PREÇO NA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, QUE DEVERÁ SER REALIZADA MEDIANTE A COMPARAÇÃO DA PROPOSTA APRESENTADA COM PREÇOS PRATICADOS PELA FUTURA CONTRATADA JUNTO A OUTROS ORGÃOS PÚBLICOS OU PESSOAS PRIVADAS”**.

No mesmo sentido, verifica-se o entendimento consolidado do TCU, enunciado no Acórdão 1565/2015-Plenário, consoante Informativo de Licitações e Contratos Número 248 (Sessões: 23 e 24 de junho de 2015), abaixo transcrito:

A justificativa do preço em contratações diretas (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/1993) deve ser realizada, preferencialmente, mediante: (i) no caso de dispensa, apresentação de, no mínimo, três cotações válidas de empresas do ramo, ou justificativa circunstanciada se não for possível obter essa quantidade mínima; (ii) no caso de inexigibilidade, comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas. (...) Quanto ao preço, destacou que, “mesmo nos casos de contratações diretas, deve ser justificado, a teor do art. 26, III, da Lei 8.666/1993”, ressaltando ainda que “o Tribunal tem entendido que a apresentação de cotações junto ao mercado é a forma preferencial de se justificar o preço em contratações sem licitação (dispensa de licitação), devendo ser cotadas, no mínimo, 3 propostas válidas de empresas do ramo; ou, caso não seja viável obter esse número de cotações, deve-se apresentar justificativa circunstanciada (...). E, nos casos de inviabilidade de licitação, este Plenário se manifestou, conforme ...o Acórdão 819/2005, no sentido de que, para atender o disposto no inciso III do art. 26 da Lei de Licitações, poder-se-ia fazer uma comparação entre os preços praticados pelo fornecedor exclusivo junto a outras instituições públicas ou privadas”. (...) Acórdão 1565/2015-Plenário, TC 031.478/2011-5, relator Ministro Vital do Rêgo, 24.6.2015.

Não obstante, conquanto o parâmetro legal de fixação de preços em casos de inexigibilidade se assente nos preços praticados pelo próprio prestador de serviço (como ocorre nas hipóteses de inviabilidade de competição em outras áreas profissionais, como



artistas), vem se consolidando, em discussões internas da advocacia especializada e em despachos com conselheiros do TCE/PE acerca do Processo nº 1208764-6 (Consulta Chã Grande - inexigibilidade), a compreensão de que a **consulta aos valores praticados por outros fornecedores (escritórios de advocacia)** em contratações similares constitui-se em **relevante fator a balizar a própria fixação de honorários pelo fornecedor assim como o controle de economicidade e planejamento de contratações pelos gestores municipais.**

Naturalmente, sempre há de se ponderar, em cada contratação, peculiaridades subjetivas (*a competência e o renome do profissional; a praxe sobre trabalhos análogos*) e objetivas (*a relevância, o vulto e a complexidade das questões; o tempo necessário para o desenvolvimento do trabalho, que se revela por fatores como: estrutura da procuradoria própria, volume pré-existente de demandas/processos administrativos e judiciais; concomitância eventual de contratação de outras consultorias/assessorias de apoio; distância entre o lugar da prestação dos serviços e o domicílio do advogado; o caráter da intervenção, conforme se trate de serviço a cliente avulso, habitual ou permanente*).

Verifica-se que foram utilizados os seguintes critérios para obtenção do preço:

- a) a média dos valores das contratações de serviços jurídicos por Municípios do Estado de Pernambuco, conforme obtido em pesquisa realizada junto ao Tome Conta (site do TCE/PE) constante dos autos, resultando em um valor médio mensal **por área de especialidade** de R\$ 18.666,66 (dezoito mil, seiscentos e sessenta e seis reais, sessenta e seis centavos);
- b) o preço mínimo estipulado pela tabela da OAB/PE (Tabela de honorários 2021 em anexo), que prevê o valor mínimo de R\$ 13.737,99, por área de especialidade, para Municípios com participação no FPM de 1,2, sendo instrumento hábil a demonstrar valores de mercado para contratação de serviços de consultoria e assessoria jurídicas, que por si considera também o volume de demandas do município, outro fator relevante à definição do preço estabelecido, assim como o grau de qualificação técnica, experiência e especialidade exigidos.
- c) Contratações anteriormente executadas pelo Fornecedor, em porte compatível ao ora pretendido, em valores condizentes com o ora proposto.



Tal justificativa de preço está em total consonância com o entendimento firmado pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, no julgamento da consulta já mencionada, bem como Tribunal de Contas da União e Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, o estabelecimento de preços a partir de análise do mercado é salutar, como dito, para a própria autodeterminação de preços pelos advogados, assim como para o planejamento e aferição da economicidade da contratação de advogados pela Administração Municipal e, por fim, para facilitar ao controle externo (TCE/PE) uma percepção geral, ainda que não cartesiana, quanto à existência ou não de abusos no apreçamento dos serviços jurídicos contratados, o que deve ser analisado em cotejo com as peculiaridades subjetivas e objetivas de cada contratação.

Diante dos documentos apresentados, como relação de contratos firmados para prestação de serviços jurídicos nos Municípios do Estado de Pernambuco, compondo uma média de preço, bem como a tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Pernambuco, além de considerado o porte do município e o volume de demanda que se apresenta, em face do grau de especialidade e experiência exigidos, observam-se razoáveis e justificados os preços pela efetiva justificativa de preço para realização da presente contratação.

III. DA CONCLUSÃO

Isto posto, estando configurada a perfeita regularidade do procedimento adotado, **OPINA** essa assessoria jurídica **PELA LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO**, pelo que devem os autos ser encaminhados à autoridade competente para ratificação desta inexigibilidade e consequente contratação do Escritório de Advocacia proponente, bem como o cumprimento do disposto no artigo 75, § 3º da Lei nº 14.133/2021, em atenção ao princípio da publicidade.

Vertentes, 23 de fevereiro 2022.

EWERTON GABRIEL CAVALCANTI DE ASSUNÇÃO
Assessor Jurídico OAB/PE nº 31.117