



INTEIRO TEOR DA DELIBERAÇÃO

17ª SESSÃO ORDINÁRIA DA PRIMEIRA CÂMARA REALIZADA EM 28/05/2024

PROCESSO TCE-PE Nº 23100515-5

RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO LUIZ ARCOVERDE FILHO

MODALIDADE - TIPO: Denúncia - Denúncia

EXERCÍCIO: 2023

UNIDADE(S) JURISDICIONADA(S): Câmara Municipal de Timbaúba

INTERESSADOS:

FELIX E HERCULANO ADVOGADOS ASSOCIADOS

LUIS ALBERTO GALLINDO MARTINS (OAB 20189-PE)

DIEGO CORREIA GALVAO (OAB 38001-PE)

JOSE DO NASCIMENTO MUNIZ DE ANDRADE FILHO

JOSINALDO BARBOSA DE ARAUJO

MARILEIDE ROSENDO DE ALBUQUERQUE

PAULO GABRIEL DOMINGUES DE REZENDE (OAB 26965-D-PE)

MARCUS VINÍCIUS ALENCAR SAMPAIO (OAB 29528-PE)

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO PERNAMBUCO

YURI AZEVEDO HERCULANO

ANTONIO JOAQUIM RIBEIRO JUNIOR (OAB 28712-PE)

DESCRIÇÃO DO OBJETO

Denúncia de possíveis irregularidades praticadas pela então Presidente em exercício da Câmara de Vereadores de Timbaúba - PE.

RELATÓRIO

Denúncia do Vereador José do Nascimento Muniz de Andrade Filho em face da Presidente da Câmara de Timbaúba em 2023, Marileide Rozendo de Albuquerque, em razão de manter e renovar contrato com escritório de



advogados, apesar de saber que os advogados defendem interesses conflitantes de denunciados na justiça, como o presidente afastado Josinaldo Barbosa de Araújo, que está sendo processado por desvio de recursos financeiros.

Relatório de Auditoria foi apresentado no doc. 31.

O Quadro de Detalhamento de Achados, Responsáveis e Valores Passíveis de Devolução apresenta o seguinte (item 3.1.1 do relatório):

Achado	Responsáveis	Valor Passível de Devolução (RS)
1.1. Contratação direta de escritório de advocacia sem comprovação da tória especialização	R02 - Josinaldo Barbosa de Araújo	-
1.2. Contratação sem licitação de escritório de advocacia mediante orrogação de contrato administrativo	R03 - Marileide Rosendo de Albuquerque	-
1.3. Conflito de interesses entre a defesa de denunciado por crimes trimoniais contra a Câmara de Vereadores e a manutenção de contrato de estação de serviços com o mesmo escritório	R01 - Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados R03 - Marileide Rosendo de Albuquerque	-

Foram responsabilizados pela auditoria e devem constar da relação de partes do processo:

Responsável	CPF/CNPJ	Detalhes
01 - Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados	23.699.538/0001-31	Representante Legal: Yuri Azevedo Herculano (***.154.254-**)
02 - Josinaldo Barbosa de Araújo	***.424.224-**	Presidente afastado da Câmara Municipal (2022)
03 - Marileide Rosendo de Albuquerque	***.679.524-**	Presidente em exercício Câmara Municipal (2022/2023)

Apresentaram defesa:

- Marileide Rosendo de Albuquerque (Presidente em exercício em 2022 e 2023) - doc. 50 e anexos docs. 51 a 54;
- Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados - doc. 55 e anexo doc. 56.

Josinaldo Barbosa de Araújo (Presidente afastado da Câmara) não apresentou defesa.

A Ordem dos Advogados do Brasil requereu a sua habilitação nos presentes autos na qualidade de assistente (doc. 58). Deferi o requerimento (doc. 58).

Encaminhado ao Ministério Público de Contas, pelo anterior relator, retornou com o Parecer MPCO nº 092/2024 do Procurador Gustavo Massa, nos seguintes termos:



1. RELATÓRIO

Vêm para análise desta Procuradoria os autos do processo em epígrafe, que trata de denúncia realizada contra a Câmara Municipal de Timbaúba, relativa ao exercício de 2023, tendo por objeto a contratação pela Casa Legislativa do escritório de advocacia Herculano e Ribeiro Sociedades de Advogados Ltda.

Em seu Relatório de Auditoria, o corpo técnico identificou a existência das seguintes irregularidades:

- [2.1.1] Contratação direta de escritório de advocacia sem comprovação da notória especialização;
- [2.1.2] Contratação sem licitação de escritório de advocacia mediante prorrogação de contrato administrativo; e
- [2.1.3] Conflito de interesses entre a defesa de denunciado por crimes patrimoniais contra a Câmara de Vereadores e a manutenção de contrato de prestação de serviços com o mesmo escritório.

Regularmente notificados todos os interessados, apenas o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo não apresentou defesa. Em suas respectivas peças defensivas acostadas aos autos, os demais imputados suscitam teses que visam o afastamento das irregularidades aventadas no Relatório de Auditoria, sem a aplicação de qualquer penalidade em face dos defendentes.

Vieram-me, então, os autos para a emissão de opinativo ministerial.

É o relatório.

2. MÉRITO

2.1. Contratação direta de escritório de advocacia sem comprovação da notória especialização (Achado A1.1)

Neste ponto, sustenta o Relatório de Auditoria, em síntese, que:



- A Câmara de Vereadores de Timbaúba firmou, em 1º de fevereiro de 2022, o Contrato n.º 006/2022 com o escritório de advocacia Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados (doc. 16), precedido do Processo de Inexigibilidade de Licitação n.º 001/2022 (doc. 17), com fulcro no artigo 25, inciso II, da Lei Federal n.º 8.666/1993, cujo objeto, previsto na cláusula primeira do instrumento contratual, compreende:
 - a prestação de serviços de consultoria e assessoria jurídica em direito público, compreendendo expedição de pareceres, aconselhamentos, elaboração de contratos, atos normativos, os mais diversos processos licitatórios e realização de defesas e contestações onde a Câmara Municipal de Timbaúba possa figurar no pólo ativo ou passivo de demandas judiciais, e de outras ações próprias com o campo de atuação profissional, para a Câmara Municipal de Timbaúba, pelo período de 11 (onze) meses.
- O objeto do contrato é amplo, abarcando a totalidade das atribuições de uma procuradoria jurídica da Câmara, que deveria ser composta por servidores efetivos admitidos mediante concurso público. Ademais, a justificativa da inexigibilidade da licitação reconhece que a contratação seria realizada para “[...] a solução de problemas usuais e corriqueiros” (doc. 18);
- O Termo de Autorização da contratação (doc. 19, p. 3) não traz a justificativa de que o escritório escolhido é indiscutivelmente o mais adequado à satisfação do objeto contratado. Assim, mesmo que se tome por base a “singularidade legal” do serviço advocatício, atribuída pela Lei 14.039/2020 (que alterou o Estatuto da OAB), por não haver a justificação da “essencialidade” e nem a indicação de mesmo ser indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato é que a contratação não poderia ser realizada mediante inexigibilidade de licitação.

Pela irregularidade, a Auditoria responsabilizou o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo (Presidente afastado da Câmara Municipal), por contratar diretamente (doc. 16), mediante procedimento de inexigibilidade de licitação (doc. 17), o escritório de advocacia Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados, sem a comprovação de notória especialização para a prestação de serviços genéricos de consultoria e assessoria jurídica em direito público, quando deveria realizar contratação mediante processo licitatório e estruturar a procuradoria jurídica do Poder Legislativo, com o objetivo de prover cargos jurídicos mediante concurso público.



Apesar de validamente notificado (doc. 33), o imputado não apresentou defesa.

Análise:

No tocante à possibilidade de contratação direta de escritório de advocacia, mediante Inexigibilidade de Licitação, entendo que os argumentos da nossa equipe de auditoria merecem prosperar.

A matéria é controversa no âmbito desta Corte de Contas, principalmente após o advento da Nova Lei de Licitações. Todavia, destaco que o Contrato aqui auditado foi regido sob a égide da Lei nº 8.666/1993.

A contratação direta por inexigibilidade, com base no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, exige simultaneamente, a demonstração dos seguintes requisitos: (i) que o objeto se inclua entre os serviços técnicos especializados do artigo 13 da Lei de Licitações; (ii) que tenha natureza singular; e (iii) que o contratado detenha notória especialização. É o que preleciona a Súmula 252 do TCU.

Não se desconhece o fato de que a nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei 14.133/2021), em sua nova redação, acabou por não mencionar a exigência de que o serviço tivesse natureza singular. Contudo, destaco que tanto a Lei 8.666/1993 (que fundamentou os Contratos aqui auditados), quanto a Lei 14.133/2021, são uníssonas ao estabelecer que o instituto da Inexigibilidade pressupõe, por natureza, uma **impossibilidade de competição**, o que exclui, de pronto, os serviços ordinários de advocacia, sendo perfeitamente possível que diferentes assessorias jurídicas tenham expertise para o serviço e aceitem cobrar preços diferentes e mais vantajosos para a Administração, principalmente quando se trata de serviços do dia-a-dia do advogado, como é o caso dos autos.

A simples leitura do objeto da contratação realizada pela Câmara Municipal de Timbaúba (a prestação de serviços de consultoria e assessoria



jurídica em direito público, compreendendo expedição de pareceres, aconselhamentos, elaboração de contratos, atos normativos, os mais diversos processos licitatórios e realização de defesas e contestações onde a Câmara Municipal de Timbaúba possa figurar no pólo ativo ou passivo de demandas judiciais, e de outras ações próprias com o campo de atuação profissional) nos permite inferir que, no caso concreto, a competição era viável e que o objeto não era de natureza singular, assim entendido aquele dotado de características especiais, visto se tratar de atividade comum, ordinária, do dia-a-dia do Advogado.

Outrossim, a própria justificativa para a realização da Inexigibilidade em comento (doc. 18), aduz que a contratação se destina para a “solução de problemas usuais e corriqueiros, de defesa de um interesse público claramente afirmado por lei”.

Importante registrar que a Lei nº 14.039/2020, citada pelos defendentes, não revogou, nem alterou a Lei nº 8.666/93, limitando-se a estabelecer que os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, o que não exime a análise do Administrador, caso a caso, acerca da viabilidade (ou não) de competição no caso concreto, requisito não suprimido nem pela Lei 14.039, nem pela Lei 14.133.

Nesse sentido, é o entendimento do TCE/CE:

Em primeiro lugar, antes mesmo da natureza singular dos serviços a serem executados e da notória especialização do profissional a ser contratado, constitui condição sine qua non a inviabilidade de competição, consoante estabelece o caput do art. 25 da Lei nº. 8.666/93.

Cabe advertir, porém, que a alteração promovida no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei Federal n. 8.906/94) pela Lei Federal 14.039/2020 que



considerou os serviços profissionais de advogado como de natureza, técnica e singular, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei (art. 3- A), não tem num exame a priori o condão de alçá-los automaticamente à hipótese de inexigibilidade, insculpida no inciso II do art. 25, como sugere o defendente.

Isso porque restou demonstrado pelo órgão instrutivo ser plenamente viável a competição, pois outros municípios cearenses realizaram contratações cujo objeto fora a contratação de serviços de assessoria e consultoria jurídica na área de licitações e contratos públicos, consoante pesquisa realizada no Portal de Licitações dos Municípios e demonstrada no Certificado nº. 0095/2021.

Igualmente, o Supremo Tribunal Federal já formou maioria, no âmbito da ADC 45, para reconhecer a constitucionalidade do art. 25, II, da Lei 8.666/1993, reafirmando todos os seus requisitos para a validade da inexigibilidade, mesmo após o advento da Lei 14.039/2020. A proposta do Relator do processo, Luís Roberto Barroso, é no sentido de fixar a seguinte tese:

“São constitucionais os arts. 13, V, e 25, II, da Lei nº 8.666/1993, desde de que interpretados no sentido de que a contratação direta de serviços advocatícios pela Administração Pública, por inexigibilidade de licitação, além dos critérios já previstos expressamente (necessidade de procedimento administrativo formal; notória especialização profissional; natureza singular do serviço), deve observar: (i) inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder



Público: e (ii) cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado”.

Para este MPC, cabe a aplicação de multa prevista no artigo 73, inciso I da LOTCE em desfavor do Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo (Presidente afastado da Câmara Municipal), por realizar contratação direta por inexigibilidade de licitação (doc. 17), sem caracterização da inviabilidade de competição.

2.2. Contratação sem licitação de escritório de advocacia mediante prorrogação de contrato administrativo (Achado A1.2)

A equipe de auditoria defende, em resumo, que:

- A Câmara Municipal de Timbaúba efetuou despesas sem licitação mediante prorrogação irregular do contrato administrativo firmado com o escritório de advocacia Herculano e Ribeiro Sociedades de Advogados Ltda., mediante inexigibilidade e que teve como objeto a prestação de serviços de consultoria e assessoria jurídica em direito público e realização de defesas e contestações onde a Câmara Municipal de Timbaúba pudesse figurar no pólo ativo ou passivo de demandas judiciais, e de outras ações próprias com o campo de atuação profissional;
- Em 28 de dezembro de 2022, a presidente em exercício da Câmara de Vereadores, Sra. Marileide Rosendo de Albuquerque, assinou o primeiro termo aditivo ao contrato para prorrogar a vigência do acordo em 12 meses, de janeiro de 2023 a 31 de dezembro de 2023 (doc. 19);
- Não foram acostados aos autos os requisitos da continuidade e da vantajosidade reclamados pela Lei Federal n.º 8.666/1993;
- Apesar de a autorização da renovação do contrato, Portaria n.º 122 /2022 (doc. 19, p. 3), fazer referência à obtenção de preço e condições mais vantajosas para a Administração Pública, não há nos autos quaisquer documentos que comprovem que a escolha foi a mais vantajosa a não ser a afirmação de que a empresa contratada, a qual vem prestando satisfatoriamente os serviços pactuados, se dispõe a manter inalterado o preço original; considerando que a instauração de outro procedimento licitatório, consoante constatado no mercado da espécie, implicaria elevação do valor.



Pelo exposto, foi atribuída responsabilidade à Sra. Marileide Rosendo de Albuquerque (Presidente em exercício Câmara Municipal), por prorrogar o contrato com o escritório Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados (doc. 19) sem a comprovação da vantajosidade nem da notória especialização para a prestação de serviços jurídicos comuns, quando deveria estruturar os serviços da Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Timbaúba, inclusive com lotação de pessoal, e somente contratar serviços jurídicos inerentes à atuação da procuradoria jurídica mediante procedimento de licitação para o período previsto para a sua estruturação, e excepcionalmente, para a contratação de profissionais em que seja exigida a notória especialização nos termos previstos na Lei n.º 8.666/93 e Lei n.º 14.039/2020 (art. 3º-A, § único).

Em sua defesa, a imputada argumenta, em síntese, que:

- É juridicamente possível realizar inexigibilidade de licitação para contratação de escritório de advocacia:
- Há de se considerar a atividade jurídica singular por essência, pois mesmo os trabalhos advocatícios mais corriqueiros podem produzir resultados completamente distintos, a depender da técnica, da tática, do método, da eficiência do profissional prestador do serviço jurídico. Isso porque a singularidade do serviço está na própria natureza da profissão que, por se tratar de atividade de verdadeira produção intelectual, com caráter personalíssimo, se apresenta como impossível de ser comparada com outras de mesma natureza, sobretudo em razão da inexistência de critérios objetivos hábeis à escolha da alternativa mais vantajosa;
- O Congresso Nacional, verificando quase que uma pacificação doutrinária e jurisprudencial acerca do tema, editou a Lei Federal nº 14.039, de 17 de agosto de 2020, para reconhecer expressamente a natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados, não havendo, portanto, mais qualquer controvérsia sobre o assunto.
- Esta Corte de Contas, no âmbito do Processo TC nº 1208764-6 (Consulta formulada pelo Presidente da Câmara Municipal de Chã Grande acerca da contratação de advogados via inexigibilidade de licitação) concluiu que a contratação de advogados deve se dar através do instituto da inexigibilidade de licitação, quando a procuradoria municipal não tiver condições técnicas ou operacionais de realizar determinado serviço jurídico;



- A possibilidade de prorrogar um contrato administrativo que veio de uma inexigibilidade de licitação está prevista no artigo 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, com redação dada pela Lei nº 9.648/98. Este artigo estabelece que a prestação de serviços a serem executados de forma contínua poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses.
- Mesmo que se discuta por mero exercício argumentativo, é relevante ressaltar que o contrato foi rescindido unilateralmente em junho de 2023, resultando em uma prorrogação de apenas 05 meses (Docs. 02-04). Portanto, considerando que este processo aborda uma suposta irregularidade relacionada à prorrogação do contrato com o escritório de advocacia, e que o referido contrato não está mais em vigor devido à sua rescisão pela Câmara Municipal, segue-se logicamente que o processo em questão deve ser arquivado devido à perda do objeto.

Análise:

No tocante à (im)possibilidade jurídica da Contratação direta de escritório de advocacia pela Câmara Municipal, remeto à análise realizada no item anterior, que tratou de todos os aspectos mencionados pela defesa da imputada.

Ressalto, ainda, que o Processo TCE-PE nº 1208764-6, mencionado na peça de defesa, não socorre aos argumentos da interessada. Pelo contrário, a decisão foi proferida no ano de 2013 e reforçou o entendimento de que a inexigibilidade de licitação para serviços advocatícios só poderia ocorrer quando for inviável a prestação de atividade jurídica por advogados públicos concursados ou servidores comissionados, o que não restou demonstrado no caso concreto. Segue trecho da decisão mencionada:

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.

No que se refere à prorrogação indevida do contrato de assessoria jurídica, vejo que a defesa se restringiu a alegar que o aditivo ocorreu em razão de que as atividades se enquadram no art. 57, II, da Lei nº 8.666 /1993, por se tratar de serviço de caráter contínuo. Todavia, ainda que se considere o serviço de assessoria jurídica como de natureza continuada, não se pode afastar a obrigação legal de que, para realizar a prorrogação dos contratos, a Administração deve comprovar a vantajosidade econômica, através de pesquisas de preços ou justificativas técnicas baseadas em estudos e planilhas, o que, na hipótese, não ocorreu.

Com efeito, a Lei 8.666/1993 é clara e explícita quanto a imposição do estudo de mercado para a efetivação de tal avaliação, não tendo a defesa apresentado qualquer comprovação a este respeito. Alinho-me ao entendimento manejado pelo Conselheiro Marcos Loreto no Processo TCE-PE nº 1350209-8, no sentido de que:

O fato de não ter havido reajuste do valor original da contratação, em si, não é suficiente para comprovar a vantagem de sua renovação, devido à dinâmica do mercado, ao possível surgimento de outros profissionais capazes de prestar o mesmo serviço com qualidade semelhante e a preços competitivos. Ademais, quaisquer que fossem os



motivos que levaram a Administração a renovar o contrato original, estes deveriam estar formalmente demonstrados, por escrito, de modo a, entre outras finalidades, permitir o controle dos atos administrativos pelos órgãos de controle interno e externo, o que não se verificou in casu.

Em outro caso similar a este (processo TCE-PE nº 19100545-9), referente a contrato de assessoria jurídica, trago, mais uma vez, a análise escoreta do Conselheiro Marcos Loreto:

No que tange à natureza contínua dos serviços de consultoria jurídica, conforme relatado pela auditoria o objeto do contrato destina-se à assessoramento na elaboração de pareceres jurídicos, interpretação da legislação, análise de projetos de leis, e orientação técnica às comissões parlamentares, ou seja, **atividades genéricas e rotineiras** da Câmara Municipal.

A este respeito importante trazer deliberação desta Corte proferida pelo Pleno no julgamento do processo de Consulta TC nº 0505298-1, exarada na Decisão TC nº 1647/07, transcrita pela defesa:

[...]

DECISÃO T.C. Nº 1647/07

I—É permitida a prorrogação de serviços de natureza continuada, nos termos do artigo 57, inciso II da Lei Federal nº 8.666 /93 (Lei de Licitações);

II—Os serviços de Contabilidade e de Assessoria Jurídica Permanente são considerados, salvo casos



excepcionalíssimos, de natureza continuada e, portanto, a prorrogação dos contratos encontra amparo na legislação vigente;

III–Na hipótese de prorrogação contratual, há necessidade de justificativa por escrito e prévia autorização da autoridade competente, não bastando apenas o termo aditivo ao contrato, consoante § 2º, do artigo 57, da Lei nº 8.666/93;

IV–Cumprido ressaltar que a opção pela prorrogação de tais contratos exigirá uma ampla análise prévia, por parte do gestor, a fim de certificar-se de que tal escolha trará melhores preços e condições mais vantajosas para a administração, condição expressa no dispositivo citado no item I da presente consulta;

V–Caso o contrato tenha origem em processo licitatório em uma das modalidades previstas na legislação, a prorrogação contratual está condicionada à preservação da modalidade licitatória, considerando-se o valor total do contrato incluindo as prorrogações, bem como a previsão no instrumento convocatório da licitação, sob pena de ferir-se o princípio da isonomia expressamente previsto no artigo 3º da Lei nº 8.666/93;

VI–Inexistindo previsão de prorrogação no edital da licitação e no contrato, ainda assim é permitida a prorrogação, todavia, nos termos do artigo 57, § 1º, inciso IV da Lei nº 8.666/93, ou seja, obedecendo-se ao limite de acréscimo de 25% estabelecido no artigo 65, § 1º da mesma lei.



Em que pese esta Corte na deliberação supra haver reconhecido a natureza contínua dos “serviços de assessoramento jurídico permanente”, ressalvados os casos excepcionais, e a possibilidade de prorrogação dos respectivos contratos nos termos do artigo 57, inciso II da Lei Federal nº 8.666/93 (Lei de Licitações), **vinculou tal possibilidade ao atendimento dos requisitos dispostos nos incisos III e IV da deliberação, quais sejam: justificativa por escrito e prévia autorização da autoridade competente, bem como ampla análise prévia, por parte do gestor, de que a escolha representará melhores preços e condições mais vantajosas para a administração, como exigido nos termos do artigo 57, inciso II da Lei Federal nº 8.666 /93.**

Como se verifica, **ao permitir a prorrogação de contratos de serviços contínuos, o inciso II do art. 57 da Lei Federal nº 8.666/93, deixa claro que tal prorrogação poderá ser realizada “com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração”, o que a auditoria apontou não restar comprovado, não tendo a defesa apresentado qualquer comprovação a este respeito.**

Ainda que se entenda pela possibilidade da prorrogação contratual, **não poderia o gestor se furtar à observância da exigência legal de comprovar a vantajosidade da contratação quanto ao preço e condições, inclusive quanto ao fato de ser mais vantajosa a prorrogação em detrimento da opção de realização do serviço por integrante do quadro próprio da estrutura administrativa da Câmara Municipal, em consonância com as deliberações desta Corte, acima mencionadas.**



[...]

Por tudo o que foi relatado, entendo como mantida a irregularidade por não restar comprovada a vantajosidade da prorrogação contratual quanto ao preço e condições, ou seja, que seria a melhor opção em relação à instauração de um novo certame ou à realização do serviço por servidores da Casa Legislativa, conforme exigido pelo artigo 57, inciso II da Lei Federal nº 8.666 /93, e em deliberações desta Corte, passível de multa nos termos do art. 73, inciso I, da Lei Orgânica desta Corte.

Para este membro do MPC, tal entendimento deve ser aplicado ao presente caso concreto. Por fim, o fato de o contrato ter sido rescindido em junho de 2023, não ilide a irregularidade do ato de prorrogação irregular, que teve eficácia por 05 meses.

Logo, resta caracterizada a eiva, sendo passível a aplicação da multa prevista na LOTCE, art. 73, inciso I, no percentual mínimo, à imputada, Presidente da Câmara à época da renovação contratual.

2.3. Conflito de interesses entre a defesa de denunciado por crimes patrimoniais contra a Câmara de Vereadores e a manutenção de contrato de prestação de serviços com o mesmo escritório (Achado A2.1)

O Relatório de Auditoria destaca que:

- Em 14 de março de 2023, houve o recebimento de denúncia criminal contra o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo, à época presidente da Câmara de Vereadores de Timbaúba, e outros réus, ex-funcionários e particulares, pela prática de crimes patrimoniais contra a administração pública. Ao receber a denúncia, fundamentou o magistrado que os denunciados (doc. 20, p. 1):
 - [...] integraram organização criminosa, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com



objetivo de desviar dinheiro público e obter, direta e indiretamente, vantagens indevidas de natureza financeira oriunda da Câmara Municipal de Vereadores em Timbaúba/PE, o que o fizeram mediante concurso de desígnios e ações [...]

- O processo judicial ainda não foi sentenciado.
- Sem prejuízo da gravidade dos fatos que originaram o processo judicial, cinge-se a controvérsia a ser analisada neste item na eventual incompatibilidade entre a representação simultânea de réus denunciados no processo criminal por advogados que integram o escritório Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados e a manutenção do contrato firmado com a Câmara de Vereadores para a prestação de serviços diversos de consultoria e sua representação jurídica.
- Em consulta ao espelho de movimentação processual no endereço do TJ/PE (doc. 21), verifica-se que os advogados Yuri Azevedo Herculano, Victória Galvão de Andrade Lima, Victor de Lemos Pontes e Nathan Cristóvão da Silva Lima são representantes do réu Josinaldo Barbosa de Araújo, denunciado no Processo n.º 0000578-48.2023.8.17.3480, em trâmite na 2ª Vara da Comarca de Timbaúba, bem como fazem parte do quadro de advogados do escritório Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados, conforme informações contidas na página oficial da sociedade;
- Outrossim, verificou-se que advogados que integram a sociedade impetraram 3 (três) habeas corpus em defesa do Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo, cujos objetos estão relacionados aos crimes investigados no Proc. n.º 0000578-48.2023.8.17.3480 (docs. 23-25).
- No caso sob análise, conclui-se que os interesses dos réus denunciados e da Administração Pública são opostos, na medida em que esta tornou-se pólo passivo de processo criminal no qual servidores e o agente político são polo ativo;
- Nesse cenário, o conflito de interesses emerge da situação em que o escritório de advocacia representa simultaneamente a Câmara Municipal de Timbaúba e o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo. Isso cria um potencial conflito devido à natureza oposta e potencialmente conflitante dos interesses envolvendo a Câmara Municipal e o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo. Em resumo, os objetivos do presidente afastado, que busca sua defesa legal e a preservação de sua imagem pessoal, podem entrar em choque com os interesses da Câmara Municipal, que está empenhada em observar a legalidade, proteger sua integridade e manter uma imagem pública sólida;
- Em 3 de agosto de 2023, encaminhou-se o Ofício de Auditoria TCE /IRSU/e-TCEPE n.º 16819/2023 (doc. 12). A resposta apresentou o pedido de renúncia ao mandato e de rescisão contratual pelo escritório



Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados (doc. 26). Em 13 de junho de 2023, foi editado o termo de rescisão contratual entre as partes (doc. 27). É importante destacar que o primeiro pedido de renúncia foi protocolado pela sociedade de advogados, por e-mail, apenas em 9 de junho de 2023:

- Portanto, entre os dias 28 de setembro de 2022 e 9 de junho de 2023, o escritório permaneceu com a representação simultânea do Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo e da Câmara de Vereadores de Timbaúba, em situação de irregularidade. Ademais, houve o pagamento de contraprestação pecuniária ao escritório até o mês de maio de 2023 (doc. 28).

Foram responsabilizados pela irregularidade:

- Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados: por manter o Contrato de prestação de serviços jurídicos n.º 006/2022 (doc. 16), firmado com a Câmara de Vereadores de Timbaúba e, simultaneamente, representar o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo (docs. 21-25), vereador-presidente afastado das funções pelo cometimento de crimes contra a Administração Pública, nos autos do Processo Criminal n.º 0000578-48.2023.8.17.3480, em trâmite na 2ª Vara da Comarca de Timbaúba, em situação de conflito de interesses entre os clientes, quando deveria renunciar, tempestivamente, a um dos dois patrocínios;
- Marileide Rosendo de Albuquerque (Presidente em exercício Câmara Municipal): por prorrogar o Contrato de prestação de serviços jurídicos n.º 006/2022 (doc. 16) com o escritório de advocacia Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados firmado com a Câmara de Vereadores de Timbaúba que, simultaneamente, representa o Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo (docs. 21-25), vereador-presidente afastado das funções pela acusação de cometimento de crimes contra a Administração Pública, nos autos do Processo Criminal n.º 0000578-48.2023.8.17.3480, em trâmite na 2ª Vara da Comarca de Timbaúba, em situação de conflito de interesses entre as partes, quando deveria ter realizado o distrato.

Em sua peça defensiva, a Sra. Marileide Rosendo de Albuquerque nada alega a respeito do conflito de interesses, limitando-se a informar a rescisão do contrato com o escritório de advocacia.

Por sua vez, o escritório Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados argumenta que:

- São dois contratos de prestação de serviço distintos, um com a Câmara de Vereadores de Timbaúba, pelo qual restou comprovada a efetiva prestação de serviço, e, segundo, um contrato de prestação de serviço



particular ao Sr. Josinaldo. Ademais, cumpre pontuar que não há notícia de qualquer ajuizamento de processo judicial ou administrativo pela Câmara de Vereadores de Timbaúba, em face do Sr. Josinaldo, nem mesmo procedimento administrativo. Sendo assim, não há hipótese de cabimento para tipificação de eventual conflito de interesse;

- O processo criminal em trâmite, em face do Sr. Josinaldo, foi ajuizado pelo Ministério Público do Estado de Pernambuco, e não pela Câmara de Vereadores de Timbaúba, então cliente do escritório Herculano e Ribeiro;
- No plano federal, o artigo 22 da Lei nº 9.028/95 estabelece que a AGU e os seus órgãos vinculados, nas respectivas áreas de atuação, ficam autorizados a representar judicialmente os titulares e os membros dos poderes da República, das instituições federais referidas no Título IV, Capítulo IV, da Constituição, bem como os titulares dos ministérios e demais órgãos da Presidência da República, de autarquias e fundações públicas federais, e de cargos de natureza especial, de direção e assessoramento superiores e daqueles efetivos, inclusive promovendo ação penal privada ou representando perante o Ministério Público, quando vítimas de crime, quanto a atos praticados no exercício de suas atribuições constitucionais, legais ou regulamentares, no interesse público, especialmente da União, suas respectivas autarquias e fundações, ou das instituições mencionadas, podendo, ainda, quanto aos mesmos atos, impetrar habeas corpus e mandado de segurança em defesa dos agentes públicos de que trata o artigo 22;
- O artigo 10 da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 14.133/21) fixa que, se as autoridades competentes e os servidores públicos que tiverem participado dos procedimentos relacionados às licitações e aos contratos de que trata a lei precisarem defender-se nas esferas administrativa, controladora ou judicial em razão de ato praticado com estrita observância de orientação constante em parecer jurídico, a advocacia pública promoverá, a critério do agente público, sua representação judicial ou extrajudicial;
- Sob esse prisma, percebe-se que não há conflito de interesse, uma vez que é possível que a advocacia atue na defesa de servidores ou agentes políticos municipais, tendo em vista que a defesa desses agentes, em razão de ato ou omissão diretamente relacionados com o desempenho de suas funções não se trata de benefício pessoal do agente, mas de um atributo do cargo ou função com o objetivo de legitimar os atos legal e regularmente praticados pelos agentes públicos.

Análise:

Em recente decisão desta Corte de Contas, Processo TCE-PE 23101023-0, no bojo de Consulta, ao ser questionado acerca da possibilidade de um



assessor jurídico acompanhar vereadores em processos judiciais decorrentes de denúncias pessoais que tenham sido realizadas contra os mesmos, o Plenário firmou o seguinte entendimento:

1. A atuação dos órgãos de assessoria jurídica está adstrita ao escopo atributivo previsto na respectiva lei de estruturação administrativa, **a qual deve guardar estrita consonância com as competências constitucionais, legais e regulamentares da Casa Legislativa;**

2. Não é possível o uso da estrutura e dos servidores da assessoria jurídica para acompanhamento de vereadores em processos judiciais **de natureza particular descolados do múnus institucional**, por violação ao princípio da impessoalidade e por representar desvio da finalidade pública que deve orientar a estruturação administrativa e o exercício das competências da Câmara Municipal;

3. A convergência do interesse particular com o interesse público deve, preferencialmente, submeter-se à análise de competência pelo próprio órgão de assessoramento jurídico, mediante parecer prévio circunstanciado que ateste a correlação da demanda com o ofício exercido.

À luz da supracitada decisão, para que seja cabível o uso da assessoria jurídica na defesa de processos ajuizados contra a pessoa do Vereador é necessário que a demanda judicial tenha como objeto ato praticado pelo agente público no exercício de suas atribuições constitucionais, legais ou regulamentares. *A contrario sensu*, não seria possível o uso da estrutura jurídica da Câmara de Vereadores caso o litígio judicial versasse sobre atos descolados da função institucional, como por exemplo uma disputa particular de imóvel ou uma briga de bar.



No caso ora analisado, o processo judicial trata de denúncia do MPPE que atribui ao Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo, conduta atrelada ao próprio exercício da vereança, de modo que não há que se falar em conflito de interesse, visto que os fatos descritos na ação penal estão intimamente ligados a sua condição de Vereador.

Ademais, importante ressaltar, ainda, que o escritório de advocacia firmou um contrato particular com o Sr. Josinaldo, ou seja, inaugurou uma nova relação jurídica privada, distinta da que tinha com a Câmara Municipal, sendo certo que os patronos são remunerados diretamente pelo denunciado e não pelo Órgão Público, o que reforça a inexistência de ilegalidade neste ponto.

Dos documentos juntados aos autos, vê-se que a Câmara recebeu do escritório o pedido de autorização para rescisão unilateral do contrato de assessoria jurídica em 09/06/2023, tendo procedido com a imediata rescisão contratual em 13/06/2023, poucos meses após o recebimento da denúncia do ex-Vereador, não havendo qualquer conduta ilegal que enseje responsabilização da Sra. Marileide.

No mesmo sentido, quanto ao escritório de advocacia imputado, reitero que inexistente vedação legal à atuação simultânea do contrato público e do contrato particular. Além disso, a equipe técnica não aponta qualquer falha na prestação do serviço junto à Câmara de Vereadores, de modo que entendo que a irregularidade merece ser afastada.

3. DOSIMETRIA DA MULTA

Quanto à dosimetria da multa, este *Parquet* sugere o seguinte:

- Sr. Josinaldo Barbosa de Araújo (Presidente afastado da Câmara Municipal): por contratar diretamente (doc. 16), mediante procedimento de inexigibilidade de licitação (doc. 17), o escritório de advocacia Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados, sem a comprovação de notória especialização para a prestação de serviços genéricos de consultoria e assessoria jurídica em direito público, quando deveria realizar contratação mediante processo licitatório e estruturar a procuradoria jurídica do Poder Legislativo, com o objetivo de prover cargos jurídicos mediante concurso público.



- Para este MPC, cabe a aplicação de multa prevista no artigo 73, inciso I da LOTCE, no percentual mínimo (5%), por realizar contratação direta por inexigibilidade de licitação (doc. 17), sem caracterização da inviabilidade de competição.
- Sra. Marileide Rosendo de Albuquerque (Presidente em exercício Câmara Municipal); por prorrogar o contrato com o escritório Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados (doc. 19) sem a comprovação da vantajosidade nem da notória especialização para a prestação de serviços jurídicos comuns, quando deveria estruturar os serviços da Procuradoria Jurídica da Câmara Municipal de Timbaúba, inclusive com lotação de pessoal, e somente contratar serviços jurídicos inerentes à atuação da procuradoria jurídica mediante procedimento de licitação para o período previsto para a sua estruturação, e excepcionalmente, para a contratação de profissionais em que seja exigida a notória especialização nos termos previstos na Lei n.º 8.666/93 e Lei n.º 14.039 /2020 (art. 3º-A, § único).
- Este MPC entende cabível a aplicação da multa prevista na LOTCE, art. 73, inciso I, no percentual mínimo (5%), à imputada, Presidente da Câmara à época da renovação contratual.

4. CONCLUSÃO

Considerando a contratação direta de escritório de advocacia sem comprovação da notória especialização; e

Considerando a irregular prorrogação do contrato administrativo de assessoria jurídica.

O MPC-PE propugna que a presente denúncia seja julgada **procedente, em parte**, bem como que sejam aplicadas as multas previstas na LOTCE, aos denunciados, nos percentuais sugeridos pela dosimetria realizada neste opinativo.

É o parecer.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR



Acompanho a análise do parecer do MPCO.

Divirjo apenas da aplicação de multa.

Em relação ao item 2.1.1, contratação direta de escritório de advocacia sem licitação, em razão da matéria ser controversa no âmbito desta Corte, mesmo na vigência da Lei Federal nº 8.666/1993.

E em relação ao item 2.2, prorrogação do contrato sem comprovar a vantagem da renovação, por entender que deve ser objeto de determinação e não de aplicação de multa, notadamente quando o contrato foi rescindido cinco meses após a renovação.

Por essas razões,

VOTO pelo que segue:

CONSIDERANDO, em parte, o Parecer do Ministério Público de Contas (doc. 67);

CONSIDERANDO a indevida contratação direta de escritório de advocacia, mediante Inexigibilidade de Licitação, com base na Lei Federal nº 8.666 /1993, em razão da ausência da natureza singular do objeto do contrato;

CONSIDERANDO que o achado não deve motivar a aplicação de multa em razão da matéria ser controversa no âmbito desta Corte;

CONSIDERANDO a prorrogação de contrato administrativo sem comprovar a vantagem da renovação, descumprindo-se o art. 57, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/1993, achado que, no caso, motiva determinação;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 70, inciso IV, combinado com o artigo 71 da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco);

JULGAR PROCEDENTE EM PARTE o objeto do presente processo de Denúncia contra:

JOSINALDO BARBOSA DE ARAUJO

DAR QUITAÇÃO aos demais notificados, Marileide Rosendo de Albuquerque e Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados, em relação aos achados sobre os quais foram responsabilizados no Relatório de Auditoria.



DETERMINAR, com base no disposto no artigo 69 combinado com o artigo 70, inciso V, ambos da Lei Estadual nº 12.600/2004, aos atuais gestores do(a) Câmara Municipal de Timbaúba, ou quem vier a sucedê-los, que atendam, no prazo indicado, se houver, a medida a seguir relacionada :

1. Quando prorrogar contratos administrativos relativos à prestação de serviços de natureza contínua, elabore relatórios detalhando os motivos e as justificativas para cada prorrogação, bem como os procedimentos adotados para assegurar a obtenção de preços e condições vantajosas para a Administração.

VOTO VENCEDOR

No Processo TCE/PE nº 23100515-5, examinando os autos da Denúncia de possíveis irregularidades praticadas pelo então Presidente em exercício da Câmara de Vereadores do Município de Timbaúba/PE, em razão de manter e renovar contrato com escritório de advogados sem licitação e comprovação de notória especialização, peço vênica para apresentar minha divergência parcial ao entendimento do eminente Relator sobre a questão.

Ressalto que apesar do resultado final ser parecido, levando quase ao mesmo lugar, mas certos conceitos, eu preciso reafirmar pela minha própria história atuando não só como advogado durante 20 anos, mas como julgador chegando aos 5 anos como Conselheiro do Tribunal de Contas.

Inicialmente, destaco que a advocacia é tratada diferentemente pela Constituição e pela Legislação Brasileira, em razão do que ela contribuiu historicamente para chegarmos onde estamos. Ou seja, só estamos no Estado Democrático de Direito no Brasil, em razão da atuação da Ordem dos Advogados do Brasil. Foi ela que encampou a luta de redemocratização no país e foi ela que, a partir disso, demonstrou que a atividade de advogado tem um múnus público, equiparado, inclusive, aos próprios magistrados e promotores que assim atuam. Todos são essenciais à justiça.

Vale ressaltar que, em razão da história da OAB e da advocacia, cravou-se na Constituição a essencialidade dessa profissão. Não há privilégio nessa posição. Se não há advogado autônomo e livre, não se garante o devido processo legal. Não se garante a ampla defesa. E para tanto, se faz necessário que os advogados contratados, seja pelo público, seja pelo privado, tenham autonomia, e autonomia só se dá diante de um ambiente não concorrencial.



Essa é a minha visão, inclusive conceitual, para chegar ao posicionamento de que a concorrência licitatória leva à mercantilização. É tanto que a OAB tem o poder de instituir tabelas mínimas de contratos dentro de escritórios de advocacia. Veja que já há um conceito de não concorrência no processo de contratação de escritórios, justamente para garantir que não sejam vilipendiados na sua condição.

A necessidade dessa autonomia, dessa altivez da advocacia, impõe uma contratualização de acordo com a medição que o advogado faz do próprio trabalho. É um serviço customizado pela própria essência. Não há nenhum advogado igual ao outro, apesar de termos 40 mil advogados, um milhão no Brasil. E, por essa razão, a Lei Federal, inspirada na Constituição Federal, dando essa garantia de autonomia, de altivez para os advogados, alterou conceitualmente o que se falava de singularidade.

Nesse contexto, todos os seres humanos são singulares, mas a produção intelectual, como a artística também, é única de cada advogado. E por isso que a Lei nº 14.035/2020, que alterou o Estatuto da OAB, cumulada com a Lei nº 14.133/2021, que instituiu a nova Lei de Licitações, vieram pôr fim às divergências jurisprudenciais acerca do tema e afirmar que os serviços profissionais de advogados são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização. Vejamos:

Lei nº 14.035/2020, que alterou o Estatuto da OAB

“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.”

Lei nº 14.133/2021, que instituiu a nova Lei de Licitações

Da Inexigibilidade de Licitação

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de: (...)

III - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação: (...)



c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas; (...)"

Vê-se que a nova redação dada ao Estatuto da OAB reconhece serem os serviços profissionais de advogado, por sua própria natureza, técnicos e singulares, afastando a necessidade de se verificar, caso a caso, a característica de singularidade ou ordinariedade dos serviços a serem prestados.

Ademais, a nova Lei de Licitações, ao tratar da inexigibilidade, exclui a singularidade do rol de requisitos (bastando, para ser inexigível, a inviabilidade competição), mas foi além e disciplinou ser inviável a contratação de serviços técnicos especializados para o patrocínio ou defesa de causas judiciais.

Dito isso, e considerando ultrapassada essa questão da singularidade, entendo que a única análise cabível para o caso é se há nos autos comprovação de especialização dos serviços técnicos contratados.

Cabe a esta Casa a rigidez na checagem dessa comprovação, com fins de verificar se o contratado possui as habilitações necessárias para atender o serviço contratado e não analisar se o profissional é o único capaz de executar o serviço. No caso em questão, não restam dúvidas acerca da especialização do escritório contratado.

Outra questão a ser enfatizada é a inexistência de procuradorias em alguns municípios ou a inadequação da prestação de serviços pelo Poder Público. Sobre esse assunto, faz-se importante pontuar a tentativa da Assembleia Legislativa de Pernambuco de alterar a Constituição Estadual (§ 1º, in fine, e o § 3º, do art. 81-A, da Constituição do Estado de Pernambuco, inserido pela Emenda Constitucional 45/2019, em 13/5/2019), para determinar a criação de Procuradorias de representação judicial, extrajudicial, assessoramento e consultoria jurídicas dos municípios pernambucanos, com opção pela contratação de advogados ou sociedade de advogados para o exercício de tais atribuições.

Essa modificação provocou dúvidas na Procuradoria Geral da República, neste Tribunal e em diversos ambientes porque a Lei Estadual dava a entender que a criação de procuradorias era obrigatória em todos os municípios, seja ela por profissionais próprios ou por escritórios de advocacia.

Em razão disso, a Procuradoria Geral da República questionou ao Supremo Tribunal Federal, através do ADI 6331/PE, julgada em 25/04/2024, tendo como Relator o Min. Luiz Fux, que assim decidiu:



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Relator(a): Min. LUIZ FUX

Julgamento: 09/04/2024

Publicação: 25/04/2024

Órgão julgador: Tribunal Pleno

REQTE.(S) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES MUNICIPAIS - ANPM

ADV.(A/S) : FRANCISCO MIGUEL SOARES

Ementa

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONVERSÃO DA APRECIÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR EM JULGAMENTO DEFINITIVO DE MÉRITO. ART. 81-A DA CARTA ESTADUAL PERNAMBUCANA. INTERPRETAÇÃO QUE PERMITE OBRIGATORIEDADE DE INSTITUIÇÃO DE PROCURADORIA NOS MUNICÍPIOS. OFENSA À AUTONOMIA MUNICIPAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. NORMA QUE PERMITE A CONTRATAÇÃO DE ADVOGADOS PARTICULARES PARA A EXECUÇÃO DE ATRIBUIÇÕES DO ÓRGÃO DE ADVOCACIA PÚBLICA. EXCEPCIONALIDADE. VIOLAÇÃO À REGRA CONSTITUCIONAL DO CONCURSO PÚBLICO. ARTS. 37, CAPUT E INCISO II, 131 E 132 DA CRFB/88. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. A instituição de Procuradorias municipais depende da escolha política autônoma de cada município, no exercício da prerrogativa de sua auto-organização. 2. É inconstitucional a interpretação de norma estadual que conduza à obrigatoriedade de implementação de Procuradorias municipais, eis que inexistente norma constitucional de reprodução



obrigatória que vincule o poder legislativo municipal à criação de órgãos próprios de advocacia pública. Precedentes. 3. É materialmente inconstitucional dispositivo de Constituição Estadual que estabeleça a possibilidade de contratação direta e genérica de serviços de representação judicial e extrajudicial, por ferir a regra constitucional de concurso público. 4. Realizada a opção política municipal de instituição de órgão próprio de procuradoria, a composição de seu corpo técnico está vinculada à incidência das regras constitucionais, dentre as quais o inafastável dever de promoção de concurso público (artigo 37, inciso II, da Constituição Federal). 5. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para: (i) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 81-A, caput, da Constituição do Estado de Pernambuco, no sentido de que a instituição de Procuradorias municipais depende de escolha política autônoma de cada município, no exercício da prerrogativa de sua auto-organização, sem que essa obrigatoriedade derive automaticamente da previsão de normas estaduais; (ii) declarar a inconstitucionalidade do § 1º e do § 3º art. 81-A da Constituição do Estado de Pernambuco, tendo em vista que, feita a opção municipal pela criação de um corpo próprio de procuradores, a realização de concurso público é a única forma constitucionalmente possível de provimento desses cargos (art. 37, II, da CRFB/88), ressalvadas as situações excepcionais situações em que também à União, aos Estados e ao Distrito Federal pode ser possível a contratação de advogados externos, conforme os parâmetros reconhecidos pela jurisprudência desta Corte.

Decisão

O Tribunal, por unanimidade, conheceu da ação direta de inconstitucionalidade e julgou parcialmente procedente o pedido, para: (i) conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 81-A, caput, da Constituição do Estado de Pernambuco, no sentido de que a instituição de Procuradorias municipais depende de escolha política autônoma de cada município, no exercício da prerrogativa de sua autoorganização, sem que essa obrigatoriedade derive automaticamente da previsão de normas estaduais; (ii) declarar a inconstitucionalidade do § 1º e do § 3º do art. 81-A da Constituição do Estado de Pernambuco, tendo em vista que, feita a opção municipal pela criação de um corpo próprio de procuradores, a realização de concurso público é a única forma constitucionalmente possível de provimento desses cargos (art. 37, II, da CRFB/88), ressalvadas as situações excepcionais em que também à União, aos Estados e ao Distrito Federal pode ser possível a contratação de advogados externos, conforme



os parâmetros reconhecidos pela jurisprudência desta Corte, tudo nos termos do voto do Relator.

Falou, pelo amicus curiae, o Dr. Cláudio Pereira De Souza Neto. Plenário, Sessão Virtual de 29.3.2024 a 8.4.2024.”

Considerando o exposto, entendo que a orientação do Supremo foi no sentido de que não pode a Constituição Estadual obrigar o município a ter uma procuradoria jurídica, porque assim o fazendo, estará infringindo a norma federativa, o pacto federativo. Nessa perspectiva, a Norma Estadual deixa de vigorar e abre-se a possibilidade de contratação de escritório de advocacia.

O que se ressalta no voto do Min. Luís Fux é a necessidade de realização de concurso público para o caso do município optar pela criação da sua procuradoria jurídica. E essa posição é óbvia. Os escritórios não podem substituir as procuradorias jurídicas porque não se pode contratar nenhuma pessoa, muito menos um escritório, uma pessoa jurídica, para a função de procurador estatutário, advogado público do Estado.

No caso específico, não se pleiteia o reconhecimento dos advogados como sendo públicos do Estado ou do município, mas sim a garantia de serem advogados privados, contratados para realizarem atividade pública, a partir de contratos firmados com a administração. E, nesse contexto, levando em conta a autonomia, altivez e reconhecimento da atividade de advogado como essencial ao serviço público, que concordo com todos os argumentos da defesa.

Com todas as vênias ao Conselheiro Luiz Arcoverde e tomando a referência todos os meus votos sobre o assunto, acolho integralmente a tese da defesa, julgando improcedente a denúncia e entendendo que, inclusive, a parte que contratou e renovou o contrato atuou de boa-fé, até porque o contrato tem verificação de mercado, estando presente a notória especialização, com preços compatíveis e pagos a um escritório que fez o serviço, também aqui não questionando a sua realização.

Diante do exposto,

VOTO pelo que segue:

DENÚNCIA. SERVIÇOS
JURÍDICOS. INEXISTÊNCIA DE
PROCURADORIA MUNICIPAL.
SINGULARIDADE. NOTÓRIA
ESPECIALIZAÇÃO. INVIABILIDADE



DE COMPETIÇÃO.
INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.
AUSÊNCIA DE AFRONTA À LEI Nº
8.666/1993.

1. Os serviços jurídicos são técnicos e singulares, devendo ser demonstrada a “notória especialização” da pessoa física ou jurídica para a prestação de serviços jurídicos, a fim de que se torne legítima a inexigibilidade do processo licitatório.

CONSIDERANDO a ausência de obrigatoriedade constitucional quanto à instituição de Procuradorias pelos Entes Municipais;

CONSIDERANDO a inexistência de Procuradoria na Câmara Municipal de Timbaúba;

CONSIDERANDO as alterações promovidas pela Lei nº 14.039/2020, no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil;

CONSIDERANDO que a singularidade do contrato passou a ser presumida, devendo ser demonstrada a “notória especialização” da pessoa física ou jurídica para a prestação de serviços jurídicos, a fim de que se torne legítima a inexigibilidade do processo licitatório;

CONSIDERANDO a comprovação da notória especialização, tendo em vista o histórico dos advogados, suas produções científicas e os contratos apresentados no processo a partir do “Tome Conta”;

CONSIDERANDO a vedação da mercantilização do exercício da advocacia pelo Estatuto dos Advogados do Brasil;

CONSIDERANDO que não houve afronta à Lei nº 8.666/1993;

CONSIDERANDO o disposto nos artigos 70 e 71, inciso II, combinados com o artigo 75, da Constituição Federal, e no artigo 70, inciso IV, combinado com o art. 71 da Lei Estadual nº 12.600/04 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco);

JULGAR IMPROCEDENTE o objeto do presente processo de Denúncia contra:

JOSINALDO BARBOSA DE ARAUJO



DAR QUITAÇÃO aos demais notificados, Marileide Rosendo de Albuquerque e Herculano e Ribeiro Sociedade de Advogados, em relação aos achados sobre os quais foram responsabilizados no Relatório de Auditoria.

DETERMINAR, com base no disposto no artigo 69 combinado com o artigo 70, inciso V, ambos da Lei Estadual nº 12.600/2004, aos atuais gestores do(a) Câmara Municipal de Timbaúba, ou quem vier a sucedê-los, que atendam, no prazo indicado, se houver, a medida a seguir relacionada :

1. Quando prorrogar contratos administrativos relativos à prestação de serviços de natureza contínua, elabore relatórios detalhando os motivos e as justificativas para cada prorrogação, bem como os procedimentos adotados para assegurar a obtenção de preços e condições vantajosas para a Administração.

OCORRÊNCIAS DO PROCESSO

17ª SESSÃO ORDINÁRIA DA PRIMEIRA CÂMARA REALIZADA EM 28/05 /2024

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Relatado o processo, passo então a oportunizar a palavra ao advogado do interessado e que se identificasse e dissesse em nome de quem faz a defesa.

DR. ANTÔNIO JOAQUIM RIBEIRO JÚNIOR - OAB/PE Nº 28.712:

Antônio Joaquim Ribeiro Júnior, OAB/PE nº 28.712, Herculano & Ribeiro Advocacia. Uma questão de ordem antes, Excelência.

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Pois não.



DR. ANTÔNIO JOAQUIM RIBEIRO JÚNIOR - OAB/PE Nº 28.712:

Nós vamos ter três sustentações orais. Qual é o tempo que vai ser destinado?

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

15 minutos.

DR. ANTÔNIO JOAQUIM RIBEIRO JÚNIOR - OAB/PE Nº 28.712:

Para cada?

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Para cada.

DR. ANTÔNIO JOAQUIM RIBEIRO JÚNIOR - OAB/PE Nº 28.712:

Certo, obrigado. Excelentíssimo Sr. Presidente, Excelentíssimos Srs. Conselheiros, Excelentíssimo Sr. Relator, Excelentíssimo Sr. representante do Ministério Público de Contas, Srs. e Sras. servidores, caros colegas advogados que aqui estão presentes, todos e todas que nos assistem na TV-TCE/PE nas mídias sociais.

Bom, sucintamente, assim como já tratou no seu relatório o nobre relator, vou me ater no caso de hoje a, propriamente, tratar sobre o cerne em debate, que é a contratação do escritório Herculano & Ribeiro advogados, do qual há uma denúncia sobre a sua atividade, sobre o seu exercício profissional e, segundo o relatório, que não é o primeiro que recebemos e certamente não será o último, o escritório não tem notória especialização e a contratação não tem singularidade.

É primordial que a gente traga a esta Corte um dado extremamente interessante. A Câmara de Timbaúba não tem advogado, não tem nenhum advogado. Quem vai emitir parecer naquela Casa? Quem vai fazer a parte judicial? Quem vai fazer opinativos? Quem vai fazer o corriqueiro? Quem vai fazer o simples, o difícil, o vultoso, o leading case? Um dado extremamente importante e que a própria consulta que esse Egrégio Tribunal já respondeu em outras oportunidades e que balizou a contratação do escritório pela Câmara Municipal, a qual foi expressamente mencionada, tem nos seus contornos teóricos e práticos a possibilidade de contratação de escritório de



advocacia quando: não existir procuradoria, não existir cargos de advogados ou, na existência destes, houver atividades residuais que os cargos existentes não possam sozinho executá-los.

Ora! Recentemente o Supremo Tribunal Federal decidiu um caso particular de Pernambuco, da nossa Constituição, e nos trouxe o debate, novamente ratificando a sua jurisprudência, se não de décadas, mas de anos, de que as Câmaras municipais não estão obrigadas, assim como os municípios, a criarem procuradorias municipais com base na discricionariedade do gestor público. E isso não é novo, não é uma matéria nova, porque o art. 18 da Constituição de 1988 ao criar o pacto federativo estabeleceu o autogoverno, a autoadministração e a autolegislação, e aos municípios a competência no art. 30, inciso I, de legislar sobre a matéria de interesse local. O STF está estabelecendo o que está na Constituição, não está inovando. O Município tem discricionariedade.

Excelências, ano passado a Segunda Câmara deste Tribunal da qual participava o Dr. Dirceu Rodolfo, que foi o relator do processo que vou mencionar agora e, também, era composta pelo Dr. Carlos Neves, que aqui está hoje, e Dr. Rodrigo Novaes, também, em um processo no qual era parte o escritório Herculano & Ribeiro Advocacia, uma auditoria de Tupanatinga, decidiu de forma unânime que o escritório, sim, em um caso muito similar, tem notória especialização e, sim, a contratação tinha a demonstração de todos os requisitos legais previstos na Lei de Licitação, bem como no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. O Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, que rege a profissão dos advogados.

Nós não estamos seguindo legislações esparsas, alienígenas e estranhas. Estamos seguindo o Conselho que rege a nossa profissão. Estamos seguindo os apontamentos e as consultas que foram dadas por este Tribunal. E podemos dizer mais. Desde que o Estatuto da OAB foi modificado para dizer que a singularidade estará comprovada, desde que demonstrada a notória especialização, este Tribunal tem se manifestado com robusta jurisprudência, robusta em adotar o mesmo entendimento.

Por logo, por esse motivo, o escritório, no julgamento e neste processo, demonstra a sua notória especialização, seja pelo currículo profissional dos seus integrantes, seja pela contratação em casos anteriores do escritório, contratações contínuas em diversos Municípios do Estado de Pernambuco, seja pela produção literária acadêmica dos seus integrantes, seja por cargos ocupados anteriormente em procuradorias, conselhos penitenciários, assessorias jurídicas, academias brasileiras, Associação Brasileira da Advocacia Municipalista, Associação Pernambucana da Advocacia Municipalista.

Não sei o que é notória especialização, mas sei que o Herculano & Ribeiro é um dos escritórios em Pernambuco que as tem, não por mim, mas pelo conjunto de pessoas e de atributos que o escritório compõe e pela sua luta de mais de 14 anos no mercado em Pernambuco, que não começou de ontem para hoje, mas há 14 anos.



Eu gostaria apenas de fazer, para finalizar a minha fala, referência específica ao número da Auditoria Especial de Tupanatinga, que me referi. Na verdade, foi uma Prestação de Contas de Gestão de Tupanatinga 2021, TCE-PE nº 22100726-0, relatoria do Conselheiro Dirceu Rodolfo com a participação dos Conselheiros Carlos Neves e Rodrigo Novaes.

Diante do exposto, o escritório Herculano & Ribeiro Advocacia, diante da demonstração inequívoca, incontroversa, da sua notória especialização, requer a aplicação do seu estatuto que regulamenta a sua profissão e que estabelece que demonstrada a notória especialização, está também a singularidade. Ainda mais requer a manutenção da robusta jurisprudência deste Egrégio Tribunal quanto ao tema, assim como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a desobrigação das câmaras municipais e municípios de instalar, criar, organizar, fomentar, e financiar procuradorias em âmbito local em razão da autonomia do pacto federativo. Conseqüentemente, pugna pelo arquivamento da denúncia e a improcedência de todas as multas que foram requeridas.

Pede deferimento, obrigado.

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Muito obrigado, agradeço Dr. Antônio Júnior. Já a postos o outro advogado, se identifica e diz o nome de quem irá fazer a sustentação.

DR. PAULO GABRIEL DOMINGUES DE REZENDE - OAB/PE Nº 26.965:

Bom dia a todos. Paulo Gabriel Domingues de Rezende, OAB/PE 26.965. Eu defendo os interesses da Sra. Marileide Rosendo de Albuquerque.

Conselheiros, bom dia. Iniciar cumprimentando o Conselheiro Ricardo Rios, parabenizando por mais um ciclo de vida. Depois da bastante eloquente colocação do nobre advogado Antônio Júnior, eu queria fazer algumas complementações, em especial ao que foi imputado à interessada Marileide, que foi, tão somente, a prorrogação desse contrato firmado pelo presidente anterior. Ela, ao assumir a presidência, se deparou com o contrato de prestação de serviços advocatícios vigente. Um contrato que tinha um preço compatível, cujos serviços estavam sendo executados e muito bem executados pelo escritório contratado e não viu motivo nem razão para descontinuar essa contratação.

Então, antes do fim de vigência desse contrato ela cuidou de *startar* o procedimento para renovação daquele instrumento. O relatório de auditoria questiona a ausência de comprovação no procedimento da renovação do contrato, da comprovação da vantajosidade, que seria uma exigência legal. E, ao nosso ver, a vantajosidade já se demonstra por si só diante da



contratação por um preço que é um preço compatível com o de mercado, de serviços que estavam sendo bem prestados pelo escritório e, também, pela clara, já demonstrada e comprovada no processo através da defesa apresentada pelo escritório, da notória especialização.

E quanto à questão da possibilidade de contratação de escritório de advocacia por municípios, por câmaras municipais, eu queria trazer, indo um pouco além do que o que Dr. Antônio já trouxe aqui, que o estatuto da OAB e o Código de Ética também vedam a mercância, mercantilização do exercício da advocacia. E isso impede que os escritórios participem de certames que busquem a proposta mais vantajosa tão somente em razão da menor oferta de preço. Isso já vem consolidado na OAB, inclusive foi objeto da Súmula nº 05/2012.

Para além disso, essa Casa, já desde de 2013 quando do julgamento do Processo TC 1205497-5, fez referência a um julgamento do saudoso Conselheiro João Campos, no qual ele trouxe, além da questão da singularidade do serviço ele defendeu que “a licitação para contratação de advogados pela natureza singular do serviço que é prestado, a questão da fidúcia deve ser levada em consideração, e acho que este Tribunal deve se ater aos parâmetros de honorários, se estão dentro de uma perspectiva da razoabilidade e se os serviços foram efetivamente prestados”. No caso da Sra. Marileide foi exatamente o que ela observou. Os honorários estavam sendo pagos de forma compatível ao que o mercado cobra e os serviços vinham sendo prestados. Esse precedente que eu citei é de 2013, então nós temos aí mais de 10 anos que esta Casa vem se debruçando sobre esse tema e reconhecendo a possibilidade de contratação de escritório de advocacia por inexigibilidade.

E para finalizar também sobre o tema, em dezembro de 2017 em uma resposta à uma consulta da Câmara Municipal também do município de Chã Grande, esta Casa definiu as regras e os critérios para contratação de escritório de advocacia através de inexigibilidade e, ao nosso ver, a contratação do escritório em questão atendeu a tudo que foi colocado, tudo que foi posto na resposta à consulta. Havia notória especialização, houve formalização de processo administrativo, a cobrança de preço era compatível.

Então entendemos que, por essas razões, a denúncia deve ser julgada improcedente e devem ser afastadas as penalidades de multa indicadas no Relatório.

Com essas razões eu agradeço a atenção e encerro a minha colocação.

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:



Agradeço ao Dr. Paulo. Há mais uma sustentação. Como assistente, a OAB atua nesse processo. Com a palavra o ilustre advogado. Nome, OAB e em nome de quem, que já adiantei aqui, em nome da própria OAB.

DR. CARLOS EDUARDO RAMOS BARROS - OAB/PE Nº 24.468:

Carlos Barros, atuando OAB/PE nº 24.468, atuando pela Ordem dos Advogados do Brasil Seccional Pernambuco, em favor dos advogados e do escritório que está envolvido neste processo.

Exmo. Presidente desta Egrégia Câmara, Rodrigo Novaes, Exmo. Conselheiro Carlos Neves, Exmo. Conselheiro Luiz Arcoverde, saúdo também os demais Conselheiros que em que pesem não votarem, mas se fazem presentes, o Sr. Conselheiro Eduardo Porto, Conselheiro Carlos Pimentel, saúdo também o representante do Ministério Público e os colegas advogados presentes.

Srs. Conselheiros, a Ordem dos Advogados do Brasil tem a honra de ocupar esta Tribuna para promover a defesa, à bem da verdade, do pleno exercício da advocacia, da higidez deste instrumento de realização de justiça que é a advocacia. E o faz calcado em elementos normativos que são clarividentes no que toca à controvérsia deste processo. O que se aponta no relatório de auditoria é uma suposta irregularidade na contratação de escritório de advocacia, e é nesse ponto, evidentemente, que a OAB vai cingir.

Todavia, o que se discute neste relatório está normatizado aqui no art. 3-A, da Lei nº 8.906/1994, que muitas vezes por se chamar de estatuto da advocacia, se esquece que se trata de uma Lei Federal. Estamos aqui tratando de um dispositivo de Lei Federal que estatui, de forma a afastar qualquer dúvida, a singularidade da advocacia pela sua própria natureza, como bem sabem V. Exas., e apenas como reforço argumentativo, faço questão de ressaltar que o art. 3-A estabelece: "Os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei." Ora, como se estabelece nesse dispositivo de Lei, uma vez comprovada a notória especialização, o exercício da advocacia pela própria natureza se torna singular, até porque o é. Não se pode deixar de observar os termos de uma Lei Federal clara como este dispositivo, sobretudo quando se faz uma análise sistemática das normas que regem o exercício da advocacia, a exemplo do que se vê no art. 25, inciso II, e o art. 13, inciso V, da Lei nº 8.666/1993, que era vigente à época da contratação quando dá conta de que:

É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:



(...)

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei.

O art. 13, por sua vez, estabelece que:

Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

(...)

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

Quer dizer, se já não bastasse o que dispõe o art. 3º-A, sobretudo quando cotejado com o que se encontra nesse processo que é: um escritório de advocacia contratado por ente público, demonstrando sua notória especialidade, logo nos termos do art. 3º-A, existe uma singularidade naqueles serviços profissionais, esses dois dispositivos da Lei nº 8.666/1993, em uma análise sistemática, corroboram essa natureza do exercício da advocacia.

E quero registrar que, evidentemente, esse dispositivo do art. 3º-A que veio a lapidar a interpretação que se dava a essas contratações, foi uma construção normativa, legislativa, calcada justamente em face das diversas controvérsias que existiram nos últimos anos acerca da matéria, e o legislador, analisando essas questões, resolveu por afastar através desse dispositivo de Lei Federal, Lei nº 8.906/1994 qualquer dúvida acerca da matéria. E em que pese a norma vigente à época se tratava da Lei nº 8.666/1993, não se pode olvidar que, deixando extreme de dúvida, a nova Lei que, evidentemente não é aplicável ao caso, mostrando esse ímpeto do legislador em afastar qualquer dúvida acerca da natureza do exercício da advocacia, o art. 74 da Lei nº 14.133/2021, dá conta, no seu inciso III, alínea e, que:



É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

(...)

III - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização...

(...)

e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas.

Evidentemente não se aplica, mas como reforço argumentativo esse dispositivo demonstra que o legislador, pretendendo afastar qualquer bruma que paire sobre a matéria, deixou claro, de uma vez por todas, a singularidade por sua própria natureza do exercício da advocacia.

E de resto, meus caros Conselheiros, eu quero registrar que essa matéria falando sobre a ótica do escritório de advocacia, ela é tratada há muito desta forma pelo próprio Conselho Federal e é com base justamente nessa diretriz do Conselho Federal que esse escritório da advocacia elaborou, como se observa da Súmula nº 4, de 2012 do Conselho Federal, que dentro do próprio órgão de classe, dando a diretriz para o exercício da advocacia, registra esta singularidade nos termos em que postos. E, mais ainda, sob a perspectiva ética que não está em jogo aqui, mas apenas para que se possa aferir o dolo do escritório de advocacia, se dá conta no Código de Ética e Disciplina da OAB que o exercício da advocacia é incompatível com qualquer procedimento de mercantilização, de modo que assentir, sob a perspectiva da advocacia, que se estabeleça uma concorrência dentro de uma área de atuação específica, que é uma atuação em prol de um ente público, se estaria, enquanto escritório de advocacia, olvidando o dever ético de não se mercantilizar o exercício da advocacia.

Então, é com base nesses argumentos que, de forma honrosa, a OAB ocupa esta Tribuna para defender a higidez da contratação deste escritório de advocacia e para afastar qualquer eventual pretensão de se vulnerar o livre exercício da advocacia.



Agradecendo pela atenção dos Srs. Conselheiros.

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Muito obrigado, eu agradeço ao Dr. Carlos Barros. Registro aqui o respeito desta Corte pela OAB e passo a palavra ao Dr. Cristiano Pimentel, que solicitou a palavra aqui enquanto Ministério Público.

DR. CRISTIANO PIMENTEL - PROCURADOR:

Olá? Estão me ouvindo?

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Sim, pode falar.

DR. CRISTIANO PIMENTEL - PROCURADOR:

Obrigado.

Então, também para registrar o respeito às três sustentações orais, até pela já adiantada hora, eu vou me limitar a dizer que creio que o relatório do Conselheiro Luiz Arcoverde Filho já se caminha para ser favorável às três sustentações orais. Então, nem vou entrar muito nesse detalhe do caso concreto. Eu só queria dizer que são questões importantes que foram suscitadas e que vão precisar ser analisadas até em outras sedes aqui no Tribunal, porque, realmente, na primeira sustentação oral foi citada a ADI 6331, que é contra um artigo da Constituição do Estado de Pernambuco que pretendia que nas procuradorias municipais pudesse haver contratação sem licitação de escritórios de advocacia quando houvesse procuradorias municipais instituídas. E o Supremo, por unanimidade, disse que, nesses casos, deveria ser obrigatório concurso público e o disse com decisão com efeitos vinculantes.

Esperamos que todos os órgãos de controle cumpram essa decisão unânime do STF e as próprias prefeituras também cumpram essa decisão unânime e que não se faça também nenhum ato de extinguir a procuradoria municipal para tentar escapar desse comando do Supremo Tribunal Federal sobre esse artigo da Constituição do Estado de Pernambuco.

Quanto a questão de uma forma mais geral, isso está sendo discutido há muitos anos na ADC 45, essa famosa ADC 45, e tanto o ministro Dias



Toffoli, quanto o ministro Barroso, propuseram a fixação de uma tese constitucional dessa ADI que é um pouco mais rigorosa do que foi dito aí da tribuna sobre essas contratações. Inclusive, já tem seis votos na ADI dizendo que não se pode usar a inexigibilidade para serviços corriqueiros. Por exemplo, esse contrato da Câmara de Timbaúba não poderia ser utilizado por inexigibilidade para serviços corriqueiros, ao menos leitura dos seis votos que já foram proferidos na ADC 45, mas espero que em breve o Supremo decida finalmente isso para termos realmente um parâmetro mais seguro para esse tipo de discussão. Mas, lembrando, como disse a primeira sustentação oral, que onde houver procuradoria municipal instituída já há um comando direto do STF ao julgar aquele artigo da Constituição do Estado de Pernambuco, que creio que foi colocado na Constituição com uma intenção, mas realmente o Supremo decidiu de uma forma muito bem detalhada, que não se poderia fazer daquela forma, que se pretendia com a inclusão daquele artigo.

E registro também que existem dezenas, senão, quem sabe, uma centena de municípios que têm procuradoria municipal e terão que obedecer a esse comando unânime do Supremo. Mas são discussões para outra sede.

Eu só, diante de três sustentações orais muito bem fundamentadas, não poderia deixar de comentar também o aspecto normativo constitucional, mas creio que o relatório do Conselheiro Luiz Arcoverde Filho já se encaminha para ser favorável às posições de mérito desse processo em relação a todas as pessoas. Creio que só sobrou realmente como imputado um defendente, um notificado, que nem apresentou peça de defesa e nem fez sustentação oral. Era isso.

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Agradeço a presença do Ministério Público, Dr. Cristiano Pimentel e devolvo a palavra ao Conselheiro para o voto.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LUIZ ARCOVERDE FILHO - RELATOR:

Bem, eu ouvi com atenção as três sustentações orais. Quero registrar também o respeito, admiração pela categoria dos advogados, muito bem representados nesta oportunidade, como vimos, por três dos seus mais dignos representantes.

O voto está em lista, eu mantenho o voto que coloquei em lista e acredito que, embora acolha não todas as teses da defesa, para esse caso concreto, de fato, não teria maiores repercussões. O voto que está em lista é, primeiro entender que houve sim, diferentemente do que a defesa sustenta, houve sim uma irregularidade em relação à contratação do escritório de advocacia para serviços corriqueiros sem que estivesse



presente a natureza singular. E aqui já quero registrar que quanto a notória especialização, eu não faço nenhuma ressalva, entendo estar presente. No caso concreto, eram serviços corriqueiros e, por não possuir natureza singular, é que entendi que, sim, a irregularidade estaria presente e o achado seria procedente.

Com relação a esse ponto, no voto eu afasto a aplicação de multa, que seria uma penalidade possível ao Presidente da Câmara em 2022, justamente por compreender que havia toda uma polêmica até hoje não inteiramente resolvida. Mas no meu entendimento é de que, com base na Lei nº 8.666/1993, eu também faço esse recorte e não estou analisando aqui a nova lei de licitações, a Lei nº 14.133/2021, que trouxe mudanças significativas nessa matéria, mas com relação à Lei nº 8.666/1993, o que estou analisando e o meu entendimento que registro é este, de que precisaria, sim, de o serviço possuir a característica de natureza singular. E isto vem por força da análise da própria Lei de Licitações. Ela traz como uma hipótese de inexigibilidade de licitação a inviabilidade de competição. É isso que tem como regra. Por essa razão é que surgem os serviços de natureza técnico especializados, profissionais, que não só são os serviços judiciais. Há um rol no art. 13 que trás vários, e o art. 25 coloca como principal necessidade, digamos, a natureza singular, que é o critério objetivo e não o critério subjetivo na notória especialização. Isso já vem como um adendo, digamos. A natureza singular é que faz com que haja inviabilidade de competição com profissionais de notória especialização. E aqui faço o registro em relação ao tão citado artigo que alterou o estatuto da OAB, da Lei nº 8906/1994 que, faço até uma crítica. É um artigo aprovado, mas meio que modifica toda a lógica do artigo 25 da lei de licitações. Ele transforma um critério subjetivo em um critério objetivo. Ou seja, basta ter notória especialização para que o serviço tenha natureza singular. Isso não faz muito sentido, não consigo imaginar como. Se você partir do raciocínio contrário, se o escritório não tiver notória especialização, aquele serviço não é singular. É uma inversão de toda a lógica que, primeiro, um critério objetivo, natureza singular, para depois ser avaliado o critério subjetivo, que seria a notória especialização.

E trago mais até na topografia que o Estatuto da OAB é uma ordem de caráter geral que regulamenta a profissão dos advogados e a Lei nº 8.666/1993 é uma lei específica que trata de contratações pela administração pública. E a Lei nº 8.906/1994 não revogou em qualquer dos seus dispositivos, não modificou a Lei nº 8.666/1993, que continua vigente, ainda que tenha havido essa alteração no Estatuto da OAB. E isso vem ao encontro de algumas decisões já judiciais de alguns Tribunais de Contas, foi inclusive uma delas citadas no parecer do Ministério Público de Contas e, principalmente, na ADC 45 que, embora ainda não finalizada, já há voto com a maioria dos membros do Supremo, que ainda que já foi analisado com base posteriormente a alteração do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil e permanece o entendimento de que seria imprescindível a natureza singular.



Mas como já afirmei, para esse caso concreto, deixo de aplicar multa, também não faço determinação, uma vez que não faria sentido, uma vez que a Lei nº 8.666/1993 já foi revogada, mas faço esse registro, porque pode ter impacto desse entendimento em outras decisões de processos que ainda tramitam nesta Corte com a contratação com base na Lei nº 8.666/1993.

Com relação ao segundo achado, que eu também mantenho o voto, é de que, de fato, houve descumprimento de uma norma da Lei de Licitações, da Lei nº 8.666/1993 em relação à prorrogação sem a demonstração da comprovação da vantajosidade. Entendo também que não teria gravidade ou não teria o condão de aplicar multa por conta deste descumprimento. Seria apenas motivo de determinação a qual eu faço, porque isso também ainda teria validade com relação à atual lei de licitações vigente.

Faço ainda uma consideração, *en passant* aqui, que não seria de tanta importância para o que está posto em lista, em relação à mercantilização. Também acredito que não tem esse alcance que se pretende dar, até porque, coincidentemente, analisei recentemente uma matéria que foi a contratação de escritórios de advogados para o COMPREV, e vi várias e várias licitações realizadas no âmbito do Estado de Pernambuco com participação de escritórios de advocacia. Nessa dimensão que se quer dar, então todos teriam ferido o Código de Ética. Imagino que a mercantilização que se quer vedar é de outra natureza. A mercantilização, que a gente, até na definição de dicionários mesmo, é a transformação da prática em um negócio puramente mercantil, acho que não seria o caso. A proibição abrangeria desde a fixação de honorários abusivos, a vinculação de serviços advocatícios a outras atividades comerciais, venda de produtos, prestação de serviços não jurídicos. Não entendo como uma simples concorrência de escritórios. A gente faz isso até no dia a dia. Eu quero contratar um advogado, peço um preço a um, peço um preço a outro. Às vezes um dá um valor de honorário, outro dá um valor menor, às vezes, eu posso dizer: o advogado tal deu tanto, o outro sabendo daquilo faz um preço menor. Então, a mercantilização vedada no Código de Ética, eu acredito que não tem o alcance que se queira dar para impedir uma concorrência em uma licitação pública.

E por fim, ainda deixe-me ver se fiz alguma mais, a mercantilização. E, também deixar registrado, como já disse no começo, que não, em hora alguma, estou aqui defendendo que não se possa contratar advogados. Acho que sim, é uma atividade importantíssima que pode contratar desde que seja atendido os requisitos legais e como já registrei neste voto.

Acredito que seriam essas considerações adicionais que eu gostaria de fazer em relação ao voto que está em lista, e mantenho para considerar procedente em parte a denúncia, notadamente pelo que foi registrado sem aplicação de qualquer penalidade e é este o voto que deixo registrado.



CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Como vota, Conselheiro Carlos Neves?

CONSELHEIRO CARLOS NEVES:

Presidente, eu vou pedir todas as vênias ao Conselheiro Luiz Arcoverde, mas o dever de história, inclusive, da minha própria história, não só como advogado durante 20 anos, mas como julgador que já vai chegando aí aos 5 anos, como atuando aqui como Conselheiro do Tribunal de Contas. Eu preciso fazer algumas pontuações.

Apesar de o resultado final muitas vezes ser muito parecido, viu Conselheiro Luiz Arcoverde, leva quase ao mesmo lugar, que não é a improcedência parcial ou procedência da denúncia, mas certos conceitos eu preciso reafirmar, até como eu disse, pela minha própria história.

Primeiro, começar dizendo que a advocacia é tratada diferentemente pela Constituição e pela legislação brasileira, em razão do que ela contribuiu historicamente para chegarmos onde estamos. Ou seja, só estamos no Estado Democrático de Direito no Brasil, grande parte, em razão da atuação da advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil. Foi ela que encampou a luta de redemocratização no país e foi ela que, a partir disso, demonstrou que sua atividade, a atividade do advogado, tem sim um múnus público, equiparando, inclusive, aos próprios magistrados e promotores que assim atuam. Todos são essenciais à justiça. Não há processo que devesse seguir em frente sem a presença de um Ministério Público e de um advogado. E assim o foi. Infelizmente, aqui eu quero fazer essa ressalva, até porque sou defensor veemente na ATRICON, em todos os fóruns que participo da exigência de defesa técnica neste Tribunal. Acho que devíamos exigir a participação da advocacia em todos os processos também, mas aí é matéria para outro momento. Vale destacar que, em razão da história da OAB e da advocacia, cravou-se na Constituição a essencialidade dessa profissão. E alguém vai dizer, porque os profissionais dessa área são contratados de forma diferente? Deverão ser tratados com privilégio perante à administração pública? Não há privilégio. Se não há advogado autônomo e livre não se garante o devido processo legal. Não se garante a ampla defesa. E para tanto, se faz necessário que os advogados contratados, seja pelo público, seja pelo privado, tenham autonomia, e autonomia só se dá diante de um ambiente não concorrencial. Essa é a minha visão, inclusive, conceitual, para chegar a isso e dizer que, com todas as vênias e a diferença, meu colega ilustre, companheiro de bancada aqui, Conselheiro Luiz Arcoverde, é de que a concorrência licitatória leva a mercantilização. É tanto que a OAB institui e tem o poder de instituir tabelas mínimas de contratos dentro de escritórios de advocacia. Alguém não pode reduzir a menor do que o preço estabelecido pelo Conselho Estadual, o seu preço diante de uma concorrência. Veja que já há um conceito de não concorrência no processo de contratação de escritórios, justamente para garantir que os escritórios de



advogados não sejam vilipendiados na sua condição, até porque há uma vasta quantidade de advogados, e poderia se levar a uma grande concorrência predatória que levaria advogados a prestar serviços a baixíssimo preço, como a gente *soi* acontecer, como a gente vê muitas vezes, principalmente em contratos privados, em que jovens advogados são submetidos a constrangimentos e serem contratados a fazer audiência a 10, 15 reais, como já vi quando era da OAB passar por aquele conselho.

A necessidade dessa autonomia, dessa altivez da advocacia, impõe uma contratualização de acordo com a medição que o próprio advogado faz do seu próprio trabalho. É um serviço customizado pela sua própria essência. Não há um advogado igual ao outro, apesar de termos 40 mil advogados, um milhão no Brasil, não há um advogado igual ao outro. Da mesma forma, também posso dizer, porque além de advogado, tive a minha vida ligada à música e posso dizer, não há um músico igual ao outro. E é por isso que essa categoria, muitas vezes, pode ser contratada por inexigibilidade, porque há uma especificidade na sua criação intelectual. Cada um dos advogados que estão sentados aqui são diferentes e, por isso mesmo, a Lei Federal, inspirada na Constituição Federal, dando essa garantia de autonomia, de altivez para os advogados, permitiu, ou mais do que isso, alterou conceitualmente o que se falava de singularidade. Todos os seres humanos são singulares, mas a produção intelectual, como artística também, é única de cada advogado. E por isso que o artigo da Lei Federal, chamada de Estatuto dos Advogados, trouxe recentemente em 2020, porque a dúvida pairava sobre os advogados contratados, trouxe recentemente a necessidade dessa alteração em 2020, acrescentando o art. 3º-A, para dizer, já na Lei nº 8.666/1993, que regulava os contratos públicos com advogados, que os serviços profissionais de advogados são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização. Ou seja, a única pergunta que nos resta é se há uma notória especialização. Todo contrato com o escritório de advocacia é singular e assim disse a lei, justamente nesse espírito que aqui já abordei.

Dessa forma, o Parágrafo Único especifica quais são os conceitos para se verificar a notória especialização: desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, o artigo destrincha como nós podemos fazer essa verificação. Sermos rígidos nessa comprovação é o que nos cabe, ou até mais ainda, o próprio gestor quando faz o contrato, para saber se aquele profissional tem as habilidades para fazer aquele serviço que se pretende. Não se ele é o único que sabe fazer aquele serviço, mas se ele tem as habilitações e pode atender aquele serviço contratado pelo público ou pelo privado. O privado pode contratar, até quem não tenha a condição mínima, mas é um problema do privado. O público tem que ter essa comprovação e assim o faz quando exigem no contrato a comprovação. E aí, em razão disso, alguns podem dizer “não, a singularidade é do serviço em si. O serviço tem que ser singular, único, específico. Não pode se confundir com atividades corriqueiras”. Mas, em nenhum momento se disse aqui que o serviço era simples no sentido da



palavra. Singular é no sentido de que é específico, precisa de um advogado. E se é singular, é porque a lei diz que todo serviço de advogado é singular pela própria natureza.

Depois dessa avaliação inicial que faço da Lei da Advocacia, precisa se discutir também essa tentativa da Assembleia Legislativa Pernambucana, ao alterar a legislação vigente, a Constituição Estadual, desculpe, introduziu uma regra que gerou dúvida na Procuradoria Geral da República, gerou dúvida aqui no Tribunal, gerou dúvida em diversos ambientes, porque ela dá a falsa impressão a norma de que o município com menos de 20 mil habitantes, que não é obrigatoriamente, não pode ser obrigado a ter procuradorias, em respeito à federação, em respeito à autonomia, ao autogoverno dos municípios, eles não podem ser obrigados a ter procuradorias jurídicas, a lei estadual dava a entender que era obrigado, em todo município, a ter procuradorias jurídicas, seja ela por profissionais próprios ou escritórios. São alguns artigos, um gerava uma certa dúvida e a procuradoria questionou, e o Supremo, na minha visão, disse que: “Não, não pode a Constituição Estadual obrigar o município, com menos de 20 mil habitantes, a ter uma procuradoria jurídica”. Nessa decisão, o essencial é isso, porque está infringindo a norma federativa, o pacto federativo, ao determinar algo que a Constituição deu autonomia. Então, a norma Estadual sai de circulação. Mas o que fica? Há uma possibilidade de contratação de escritórios, sim, há uma possibilidade. O que o voto do Ministro Fux diz nesse processo é: “se tiver procuradoria, tem que ser concurso”. É óbvio! Os escritórios não podem substituir a procuradoria jurídica e assinar como procuradores, porque não se pode contratar nenhuma pessoa, nem muito menos um escritório, uma pessoa jurídica, para função de procurador estatutário, advogado público do Estado. Não é! Os advogados que estão aqui não estão pleiteando serem advogados públicos do Estado ou do município. Eles estão pleiteando serem advogados privados contratados para fazer uma atividade pública a partir de contratos. Há uma distinção essencial neste voto. E a partir dessa junção e tomando, aí sim, a referência de todos os meus votos em que disse isso, e é ressaltando, Conselheiro Luiz Arcoverde, que nas questões do COMPREV muitas vezes, vamos debater aqui hoje uma, o que houve foi uma resolução aqui do Tribunal, e ainda há vigente, permitindo atuação nessa matéria de escritórios de contabilidade e outros congêneres, e, em razão disso, eu inclusive modifiquei minha posição, porque se há outras categorias que podem fazer o mesmo serviço, não é serviço essencialmente jurídico, conseqüentemente pode ser contratado por licitação.

Cabe discutir se os escritórios estão em um processo concorrencial, predatório, mercantilizador, em um ambiente próprio, que é na OAB. Contratar a baixíssimo preço, em uma vantajosidade, que muitas vezes buscam a licitação, pode ser prejudicial, inclusive não só na questão ética, mas prejudicial para o próprio município, porque os serviços muitas vezes não são sequer prestados a contento. Qual seria então, em um contrato desse, o que é inexequível, por exemplo? Qual seria o preço inexequível no



contrato licitatório de advogado? A um real? Sou eu que posso fixar o preço, eu contrato a um real para o município. Que interesse terá um advogado que faz seu serviço a um real em um processo?

Então, essa necessidade de altivez, de autonomia e de reconhecimento da atividade do advogado, que é contratado para o serviço público, como uma atividade essencial, essa é a minha posição histórica e recentemente foi citada aqui da tribuna o processo de Tupanatinga, em que o brilhante voto do Conselheiro Dirceu Rodolfo foi acompanhado por mim, e assim o faço como meu voto, em parte:

CONSIDERANDO a ausência de obrigatoriedade constitucional quanto à instituição de Procuradorias pelos Entes Municipais;

CONSIDERANDO a deficitária composição da Procuradoria Municipal existente, e o necessário suporte técnico-jurídico para o exercício eficiente das funções atinentes ao assessoramento, à consultoria e a representação do Ente Municipal;

CONSIDERANDO as alterações promovidas pela Lei nº 14.039/2020 no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei Federal nº 8.906 /1994);

CONSIDERANDO que a singularidade do contrato passou a ser presumida, devendo ser demonstrada a "notória especialização" da pessoa física ou jurídica para a prestação de serviços jurídicos, a fim de que se torne legítima a inexigibilidade do processo licitatório;

CONSIDERANDO que não fora até então consolidado um modelo padrão para a comprovação efetiva da "notória especialização", sendo razoável o conjunto documental probatório...

Nesse caso aqui eu abro ensanchas para dizer que o conjunto probatório a mim me serve muito, apesar do advogado Antônio Ribeiro Júnior dizer que não sabe o que é notória especialização, eu posso dizer que, olhando o quadro societário das pessoas apresentadas, como Yuri Herculano, Isaac Luna, o próprio Antônio Ribeiro Júnior, há notória especialização, tendo em vista o histórico dessas pessoas, a produção científica e inclusive os contratos que já existem aqui apresentados no processo a partir do "TomeConta".



Considerando que não há afronta à previsão aqui estabelecida na Lei nº 8.666/1993, porque já havia essa lei do Estatuto da OAB, consequentemente alterada recentemente pela nova Lei de Licitações, que inclusive retirou a singularidade dos processos de contrato de serviços jurídicos.

Então, diante de tudo que eu disse aqui, com todas as vênias ao Conselheiro Luiz Arcoverde, eu acolho integralmente a tese da defesa, julgando improcedente a denúncia e entendendo que, inclusive, a parte que contratou e renovou o contrato atuou de boa-fé, até porque o contrato tem verificação de mercado, não é preço incompatível, não há valores irrazoáveis pagos a um escritório que fez o serviço, também aqui não questionado a sua realização.

Então, diante de tudo que foi dito, como disse, por dever de história, eu faço esse voto divergente, com todas as vênias do Conselheiro Luiz Arcoverde.

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES - PRESIDENTE:

Votado, portanto, aberto voto divergente do Conselheiro Carlos Neves. Eu peço vênias também ao Conselheiro Luiz Arcoverde para acompanhar o posicionamento exposto pelo Conselheiro Carlos Neves, pelas razões apresentadas. Filio-me aos argumentos trazidos no voto do Conselheiro Carlos Neves e, por isso, acompanho o voto divergente.

Portanto, fica vencido, por maioria de votos, o ilustre relator. Responsável por lavrar o acórdão Conselheiro Carlos Neves, voto condutor.

Passamos então, agradeço a manifestação dos advogados, as sustentações orais, do representante do Ministério Público nesse processo.

RESULTADO DO JULGAMENTO

Presentes durante o julgamento do processo:

CONSELHEIRO RODRIGO NOVAES , Presidente da Sessão : Diverge

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LUIZ ARCOVERDE FILHO , relator do processo

CONSELHEIRO CARLOS NEVES : Diverge



Documento Assinado Digitalmente por: Candice Ramos Marques
Acesse em: <https://ste.icepe.tc.br/epp/validaDoc.seam> Código do documento: a6c02fa7-c9c2-4017-a77e-59fa1ec6f1b8

Procurador do Ministério Público de Contas: CRISTIANO PIMENTEL

O CONSELHEIRO CARLOS NEVES FICOU DESIGNADO PARA LAVRAR
O ACÓRDÃO