

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 22501/2024

INTERESSADO: SUPERINTENDÊNCIA JURÍDICA

REFERÊNCIA: INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO Nº 037/2024

PARECER Nº 528/2024

EMENTA: Contratação direta por inexigibilidade de profissional da área jurídica. Entendimento do Ministro do STF Barroso, inq. 3.074 Santa Catarina, que em apertada síntese delineou requisitos mínimos:

- 1) A contratação deve observar existência de procedimento administrativo formal;
- 2) notória especialização do profissional;
- 3) natureza singular do serviço;
- 4) demonstração da inadequação da prestação dos serviços pelos integrantes do poder público;
- 5) cobrança de preço compatível com o praticado no mercado.

I. RELATÓRIO

1. Vieram os autos a esta Superintendência jurídica referente a solicitação de contratação direta de PRESTAÇÃO DE ASSESSORIA E CONSULTORIA JURÍDICA, ESPECIFICAMENTE NA DEFESA E ACOMPANHAMENTO DE TODOS OS PROCESSOS E PROCEDIMENTOS DE INTERESSE DA DESO JUNTO AOS ÓRGÃOS DE CONTROLE, ESPECIFICAMENTE O TCE/SE; TCU; CGU; CONTROLADORIA GERAL DO ESTADO.

2. Na oportunidade se pretende contratar o escritório de advocacia **LIMA&FREIRE ADVOGADOS ASSOCIADOS**, cujos serviços serão prestados por **Fabiano Freire Feitosa, portador da OAB/SE nº 3.173 e CPF/MF nº 695.120.785-20**, componente desta Sociedade de Advogados, sobre a justificativa, fls.063/065:

Prezado Presidente,

Solicito autorização para abertura de processo de Inexigibilidade para a contratação direta visando a prestação de serviços advocatícios visando a defesa da DESO e seus respectivos dirigentes atuais e passados em processos administrativos que se correlacionem com os fatos e atos praticados pelos mesmos no respectivo exercício da função, em tramitação perante o TCE, o TCU e a CGU.

A razão desta contratação se encontra devidamente justificada pelo fato de que cabe a esta Assessoria, dentre outras atribuições, a condução e elaboração das defesas administrativas de seus antigos e atuais dirigentes junto aos citados órgãos de controle, dos atos praticados no exercício da função.

Entretanto, convenhamos, por mais qualificado que seja nosso quadro próprio, não possuímos advogado com expertise e experiência em defesa junto aos supracitados órgãos de controle, razão pela qual, para que possamos garantir a integral e plena tutela dos interesses de nossos dirigentes, reputamos o conveniente a contratação de um escritório com know-how para a condução elaboração de defesas apropriadas em processos em tramitação junto aos órgãos de controle citados.

A situação ganha relevo pelo fato de que, nos últimos anos, o número de Representações, Processos e Notificações oriundos dos citados órgãos de controle aumentou sensivelmente, premissa que deixou ainda mais patente a necessidade de contarmos com reproche especializado em tais situações, inclusive no intuito de mitigar a ocorrência de novas demandas por razões análogas.

Em temos mais precisos, destaco que temos, hoje, em tramitação 26 (vinte seis) processos junto ao TCE e 2 (dois) junto ao TCU, cujo enfrentamento desafia condução por serviço especializado.

Ao ensejo, destacamos que a pretensa contratação é deveras específica, dirigida a profissionais com notória especialização, de sorte que não entra, sob nenhuma ótica, em conflito com a existência do nosso corpo permanente de advogados que, de forma valorosa e exitosa, defende os interesses de nossa empresa tanto na esfera administrativa como judicial.

Afinal, o escopo da contratação envolve casos singulares junto a órgãos de controle, cujo procedimento processual, contagem de prazos, forma de intimação, diários eletrônicos e repositórios jurisprudenciais são deveras específicos, o que justifica, portanto, a condução e atuação de causídicos que estejam familiarizados com tais particularidades.

Dito isto, temos que, considerando o caráter pessoal e intelectual do trabalho advocatício, a alínea "e", inciso II, do Art. 121 do RILC da DESO, prevê possibilidade a contratação direta por inexigibilidade para o patrocínio ou defesa de causas administrativas, desde que haja notória especialidade do contratado, situação marcadamente presente da pretensa contratação.

A escolha pelo **Escritório Lima e Freire Advogados Associados** deve-se à notória especialização dos profissionais em causas similares ao objeto, conforme documentação comprobatória de atuação em casos concretos.

Neste íterim, segue também em anexo cópia do *curriculum vitae* dos integrantes do escritório contratado, que demonstram possuírem os atributos necessários para o fiel cumprimento do objeto da presente contratação.

3. Houve a justificativa do valor dos honorários cobrados pelo escritório, conforme Tabela de Honorários da OAB/SE.

O valor proposto para a contratação totaliza **R\$ 168.000,00 (cento e sessenta e oito mil reais)**, compreendendo **12 parcelas mensais de R\$ 14.000 (doze mil reais)**.

O valor proposto para a contratação totaliza R\$ 168.000,00 (cento e sessenta e oito mil reais), compreendendo 12 parcelas mensais de R\$ 14.000 (doze mil reais).

Destaco que, segundo a Tabela da OAB/SE de 2024, honorários mínimos para a advocacia junto ao TCE e TCU, são os seguintes:

ANEXO VIII

ADVOCACIA NO ÂMBITO DOS TRIBUNAIS E CONSELHOS

Atenção: o ato a seguir elencado pode ser praticado de maneira física ou remota, não sendo este um fator relevante para a precificação dos honorários, que seguirão sendo rigorosamente os mesmos.

☐ Atuação em Tribunais de Contas: R\$ 6.500,00

☐ Atuação perante Conselho Profissional: R\$ 3.500,00

☐ Atuação perante Conselho Administrativo: R\$ 2.800,00

Da referida tabela, extrai-se que os honorários mínimos para condução de processo junto aos TCE e TCU perfazem o valor unitário de R\$ 6.500,00.

Como já informado anteriormente, pela pretensa contratação, estão sendo transferidos para condução da contratada, no ato da assinatura, 15 Processos (13 junto ao TCE e 2 junto ao TCU).

Demais disso, consoante Instruções da pretensa contratação, o escopo da mesma prevê que a contratada deverá assumir durante a vigência contratual, sem custo adicional a ser suportado pela DESO, novos processos que porventura venham a ser transferidos para condução, até o total de 40, considerando os 15 transferidos quando da assinatura.

Assim, temos os seguintes cenários:

1º – Custo unitário por Processo, considerando o quantitativo transferido quando da assinatura do contrato: R\$ 6.500,00;

2º – Custo unitário, na previsível hipótese de utilização da margem prevista no Termo de Referência (25 novos processos): R\$ 8.750,00.

Como se percebe, em qualquer dos possíveis cenários, o preço sugerido da presente contratação está aquém do valor mínimo estabelecido pela OAB/SE para contratações de tal jaez, o que evidencia, também pelo canto da economicidade, a pertinência da presente contratação.

4. Para firmar a contratualização necessário observar as condicionantes, que em apertada síntese delineou requisitos mínimos: **1) A contratação deve observar existência de procedimento administrativo formal; 2) notória especialização do profissional; 3) natureza singular do serviço; 4) demonstração da inadequação da prestação dos serviços pelos integrantes do poder público; 5) cobrança de preço compatível com o praticado no mercado.**

5. Assim anexada a documentação comprobatória passa a análise da regularidade da contratação e da minuta do contrato.

É o que se tem a relatar.

II. ANÁLISE JURÍDICA AO CASO

6. Acentuamos que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, nos autos do processo administrativo em epígrafe, até a presente data. Deste modo, incumbe, a este setor, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

7. Primeiramente, temos a considerar que, a exigência constitucional de realização de procedimento licitatório para as contratações da Administração Pública não é absoluta, tanto que o próprio texto do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal estabelece ressalvas para os casos especificados na lei. As possíveis exceções à regra são de 02 (dois) tipos: ou a licitação é impossível de ser realizada, por inviabilidade de competição (a competição é a razão de ser da licitação), e estaremos frente a um caso de Inexigibilidade de Licitação, ou a licitação é possível de ser realizada, mas inconveniente ao interesse público, por prevalecerem outros valores tutelados pela ordem jurídica, por razões econômicas, temporais, de política governamental, ou até mesmo por ser inócua, e estaremos frente a um caso de Dispensa de Licitação. Vejamos o texto legal:

"Art. 37 – A administração pública, direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure a igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações". (grifos nossos).

8. Por outro lado, o texto constitucional em seu artigo retrocita do, inicia-se com uma ressalva. Diz o citado artigo que, ressalvados os casos especificados na legislação, obras, serviços, compras e alienações devem ser contratados por meio de licitação. Assim, em face da obrigatoriedade da licitação, o que o legislador dispensou foi o princípio impositivo da licitação, não os demais com previsão também no artigo 37 da Carta Magna.

9. Desnecessária uma extensa argumentação para que se perceba que, face à especificidade do tema e ao volume de trabalho absorvido pela Superintendência Jurídica da DESO, não há como desenvolver a expertise, pois, "**convenhamos, por mais qualificado que seja nosso quadro próprio, não possuímos advogado com expertise e experiência em defesa junto aos supracitados órgãos de controle, razão pela qual, para que possamos garantir a integral e plena tutela dos interesses de nossos dirigentes, reputamos o conveniente a contratação de um escritório com know-how para a condução elaboração de defesas apropriadas em processos em tramitação junto aos órgãos de controle citados.**"

10. Afinal, não há no quadro de advogados da Companhia causídico com expertise em defesa deste conteúdo, uma vez que a problemática **“envolve casos singulares junto a órgãos de controle, cujo procedimento processual, contagem de prazos, forma de intimação, diários eletrônicos e repositórios jurisprudenciais são deveras específicos, o que justifica, portanto, a condução e atuação de causídicos que estejam familiarizados com tais particularidades.** Acrescentado a isso, no corrente ano perdemos advogados em função da adesão ao PDV, ocasionando uma perda no nosso contingente.”

11. Nestes termos é que se justificou a necessidade de buscar um profissional advogado que albergasse, além da qualificação técnica, experiência, reputação profissional e reconhecimento público de sua especialização, além de comprovado vínculo de confiança com a Administração Pública, pois tais critérios são exigidos legalmente para contratarmos por inexigibilidade em vista da situação ora descrita.

12. Os fundamentos legais para a contratação de Advogado, no caso concreto, através de Inexigibilidade de Licitação, estão disciplinados no Art. 30, inc. II, da Lei nº 13.303/2016, e no art. 121, inciso II, alínea 'e' do Regulamento Interno de Licitações, Contratos, assim transcrito:

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

(...)

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

...

e) Patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

§ 1º – considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutível o mais adequado plena satisfação do objeto do contrato”.

13. A fundamentação para a contratação de um advogado na modalidade inexigibilidade de licitação tem por base a inviabilidade de competição pela singularidade do serviço, apesar da Lei 13.303/2016 não trazer a exigência da singularidade. Existe inviabilidade de competição quando o objeto a ser contratado não comporta uma comprovação por não se tratar de coisas plurais, uniformes, mas, sim de coisas singulares, únicas, seja em decorrência da natureza íntima do objeto, seja em virtude de fatores externos a ele, como é o caso das características pessoais de um determinado executante.

14. O emitente Jurista Eros Roberto Grau, sintetizou a ideia no sentido de que a singularidade está no prestador do serviço e não no serviço que se lhe propõe:

“Serviços singulares são os executados segundo características próprias do executor. Correta portanto, a observação de que singulares são os serviços porque apenas podem ser prestados, de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou determinada empresa. Por isso mesmo é que a singularidade do serviço está contida no bojo na notória especialização. Ser singular o serviço, isso não significa seja ele necessariamente o único. Outros podem realizá-lo, embora não possam realizá-lo do mesmo modo e com o mesmo estilo de um determinado profissional ou de uma determinada empresa. A escolha desse profissional ou dessa empresa, o qual ou a qual será contratada sem licitação – pois o caso é de inexigibilidade de licitação – incumbe à administração. Portanto, quem delibera, que determinado profissional ou determinada empresa singularizará o serviço, em última instância pela segurança que inspira na Administração, é a própria Administração.” (extraído do artigo Inexigibilidade de Licitação – Serviços técnico-profissionais especializados – Notória especialização, in RDP, 99/70)

15. Portanto, inexigível será a licitação quando singular for o serviço a ser contratado, quando essa singularidade seja relevante e quando o produto do trabalho do profissional não possa ser comparado com o produto de outro, de tal forma que se justifique a contratação direta pelo Poder Público.

16. De modo que serviços técnicos profissionais especializados, importa em conhecimentos científicos ou de grande complexidade, de uma determinada área de conhecimento, que se desenvolve segundo uma metodologia própria, que pressupõe pleno domínio, pelo contratado, de um dado conhecimento.

17. Assim, a presença do **elemento confiança justifica** o fato de o Poder Público poder escolher, dentre os muitos profissionais devidamente gabaritados e competentes, aqueles que mais despertem sua confiança, isto é, aquele que tenha, aos olhos do Poder Público, maior compatibilidade com seus desideratos (FIGUEIREDO, 1994, p. 32). Ou seja, os atributos profissionais do contratado devem despertar no contratante a convicção de que o serviço deste será irrefutavelmente superior ao dos demais, em atendimento às necessidades da Administração e às exigências da situação concreta.

18. Entendemos que o profissional de notória especialização é aquele que se destaca, em um determinado território ou em uma determinada região, pela sua especialização ou dedicação em determinado ramo do direito. É relevante lembrar que estamos falando da contratação de advogados pela Administração Pública, cuja atuação naquele assunto passou a ser conhecida e tornou-se notória naquele meio.

19. A notória especialização denota uma marca própria, um estilo diferenciado do autor de um serviço de cunho técnico profissional especializado. Aqui a advocacia é personalíssima, com desempenho diferenciado. Ademais, notoriedade, para fins da lei geral de licitações, não se confunde com popularidade, pois corresponde ao prestígio que desfruta o contratado no campo restrito dos que exercem a mesma atividade profissional.

20. Assim demonstrada a singularidade do trabalho a ser realizado, pois foge do corriqueiro, refoge do dia a dia da administração pública.

21. Do mesmo modo, faz-se necessário cumprir com o requisito da notória especialização, o que significa dizer que aquela empresa ou aquele profissional contratado pela Administração Pública deve possuir maior habilitação do que o padrão existente no mercado, habilitação esta que deve ser reconhecida pela sociedade. Sobre o tema, disciplina o citado administrativista, Marçal Justen Filho:

"A complexidade do objeto a ser executado exige que somente pessoas de alta qualificação sejam escolhidas pela Administração. Para evitar o despropósito de contratação de pessoas não qualificadas para execução de serviços de natureza singular, a lei exigiu o requisito da notória especialização. A fórmula conjuga dois requisitos, a especialização e a notoriedade". (...)

"A especialização consiste na titularidade objetiva de requisitos que distinguem o sujeito, atribuindo-lhe maior habilitação do que a normalmente existente no âmbito dos profissionais que exercem a atividade".

(...)

"A notoriedade significa o reconhecimento da qualificação do sujeito por parte da comunidade. Ou seja, trata-se de evitar que a qualificação seja avaliada exclusivamente no âmbito interno da Administração. Não basta a Administração reputar que o sujeito apresenta qualificação, pois é necessário que esse juízo seja exercitado pela comunidade. Não se exige notoriedade no tocante ao público em geral, mas que o conjunto dos profissionais de um certo setor reconheça no contratado um sujeito dotado de requisitos de especialização".

22. Resumindo, a contratação mediante o Art. 30, inc. II exige três requisitos, quais sejam: 1) serviço técnico especializado, defesas perante órgãos de controle, 2) natureza singular do serviço e 3) notória especialização do contratado, anexando atestado de capacidade técnica, fls.87 *ut* 190.

III. CONCLUSÃO

23. Diante do exposto, opinamos pela viabilidade legal da contratação do Escritório **LIMA & FREIRE ADVOGADOS ASSOCIADOS**, CNPJ nº 05.473.604/0001-79 no valor de **R\$ 168.000,00 (cento e sessenta e oito mil reais)** com fundamento no art.30, inciso II, alínea 'e' da Lei 13.303/2016, e no art. 121, inciso II, alínea 'e' do RILC/DESO, inicialmente projetado para o prazo de

12 (doze) meses.

24. Como condição para sua eficácia, a Inexigibilidade deverá ser ratificada pelo Presidente da Companhia, após o que deverá ser publicada no Diário Oficial do Estado e no site eletrônico da DESO ao teor do art. 52 do RILC/DESO, devendo promover a elaboração do contrato conforme termo de referência.

Este é o nosso entendimento. A Superior Decisão.

Aracaju/SE, 11 de novembro de 2024.

ANDRÉ LUIS PEREIRA OLIVEIRA

ADVOGADO/DESO – OAB/SE 4.274
SUPERINTENDENTE JURÍDICO

RATIFICO, o processo administrativo nº 22501/2024, autorizando a contratação do escritório LIMA & FREIRE ADVOGADOS ASSOCIADOS, CNPJ nº 05.473.604/0001-79, acatando como razão de decidir os pareceres técnicos. **Homologado** pelo Diretor-Presidente em exercício Ricardo Pereira Simões dos Reis, Portaria 395/2024 .

Este documento foi assinado digitalmente por ANDRÉ LUIS PEREIRA OLIVEIRA e LUCIANO GOIS PAUL