



INTELIGÊNCIA QUE TRANSFORMA INFORMAÇÃO EM DECISÃO!

Combinação perfeita entre:
experiência jurídica + inteligência artificial + funcionalidades para o dia a dia

Alcance a excelência nas **contratações públicas**.



Blog

CONTRATAR ADVOGADO DEPOIS DO TEMA 309: O QUE O PROCURADOR MUNICIPAL PRECISA DOCUMENTAR

Data Outubro de 2026

Autores Renato Bonadiman

CONTRATAR ADVOGADO DEPOIS DO TEMA 309: O QUE O PROCURADOR MUNICIPAL PRECISA DOCUMENTAR

RENATO BONADIMAN

Advogado tributarista (OAB/AM 12.560) e engenheiro. Escreve sobre contribuições previdenciárias e tributação do setor público.

RESUMO

A contratação direta de advogado por município se sustenta pela inexigibilidade do art. 74, III, da Lei 14.133/2021, e não pela dispensa por valor, que resolve o quanto, mas não o quem. O Tema 309 do STF somou aos requisitos de procedimento formal, notória especialização e natureza singular a inadequação do quadro próprio e o preço compatível com o histórico do contratado. O artigo mostra como os Tribunais de Contas do RS e de SP têm lido esses requisitos, o que a cláusula de honorários precisa dizer sobre pagamento e sucumbência, como se justifica o preço e quais documentos um processo bem instruído deve conter.

O município que precisa de advogado de fora do quadro costuma perguntar se cabe dispensa ou inexigibilidade. A primeira pergunta é sobre valor; a segunda, sobre a pessoa. O Tema 309 do STF tornou mais nítido que é a segunda que sustenta a contratação, e acrescentou exigências de prova que o processo precisa conter desde a origem.

A DISPENSA POR VALOR RESOLVE O QUANTO, NÃO O QUEM

O art. 75, II, da Lei 14.133/2021 permite contratar diretamente abaixo de um teto atualizado anualmente (R\$ 65.492,11 em 2026)^[1]. Daí não se segue que, abaixo desse valor, basta escolher o profissional.

O art. 72 lista os documentos da contratação direta e vale igualmente para dispensa e inexigibilidade: formalização da demanda, estimativa de despesa, parecer jurídico, habilitação, justificativa de preço, autorização e, no inciso VI, a razão da escolha do contratado^[2]. Nenhum deles desaparece porque o valor é baixo.

O § 3º do art. 75 acrescenta que as dispensas por valor "serão preferencialmente precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 3 (três) dias úteis", para propostas adicionais, "devendo ser selecionada a proposta mais vantajosa". Publicado o aviso, qualquer escritório concorre, e o critério passa a ser o preço.

Se a escolha decorre de qualidades que só aquele profissional reúne, a dispensa é a via errada para demonstrá-lo. Convém também um fundamento por contratação: não se publica aviso de dispensa para depois alegar inviabilidade de competição, nem se fraciona o objeto em dispensas sucessivas, já que o §1º do art. 75 manda somar, no exercício, as despesas de mesma natureza.

A VIA PRÓPRIA: ART. 74, III

O art. 74, III, declara inexigível a licitação para "serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual com profissionais ou empresas de notória especialização", entre eles "assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias" (alínea "c")^[3] e o "patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas" (alínea "e").

O § 3º define notória especialização como o "conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades", que "permita inferir que o seu trabalho é essencial e reconhecidamente adequado à plena satisfação do objeto". O rol diz ao procurador que prova procurar.

O § 4º veda a atuação de "profissionais distintos daqueles que tenham justificado a inexigibilidade". A notoriedade invocada precisa ser a de quem executará o serviço, e a equipe deve estar identificada no processo.

O Estatuto da Advocacia, art. 3º-A, declara os serviços do advogado "técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização", e exige trabalho "indiscutivelmente o mais adequado"^[4]. A Súmula 252 do TCU, editada sob a Lei 8.666/1993, condiciona a inviabilidade de competição do art. 25, II, daquela lei à presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado^[5]. A Lei 14.133 retirou "singular" do texto, mas o STF e os Tribunais de Contas continuam a exigí-la.

TEMA 309: A TESE E A PROVA QUE ELA PEDE

No RE 656.558, relator o ministro Dias Toffoli, o Plenário do STF julgou o Tema 309 em sessão virtual encerrada em 25/10/2024, por maioria. O item "a" da tese trata do dolo na improbidade. O item "b" fixou que a contratação direta de serviços advocatícios por inexigibilidade, "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 a responsabilidade profissional

exigida pelo caso, observado, também, o valor médio cobrado pelo escritório de advocacia contratado em situações similares anteriores"^[6]. A ementa, no item 3, e não a tese, admite a contratação de advogados privados "desde que plenamente configurada a impossibilidade ou relevante inconveniência de que a atribuição seja exercida pelos membros da advocacia pública".

Cada requisito pede prova própria. O procedimento formal é o processo do art. 72, completo e datado. A notória especialização se prova pelo § 3º, ligando a experiência ao resultado pretendido. A singularidade se demonstra pelo objeto, descrito com precisão suficiente para mostrar por que não é rotina.

A inadequação do quadro próprio é o requisito mais sensível. "Relevante inconveniência" não exige atestar a incapacidade da procuradoria; exige demonstrar que aquela tarefa não cabe razoavelmente na estrutura existente, pelo conhecimento técnico que extrapola a rotina jurídica, pelo volume, pelo prazo ou pelo risco da causa. Essa motivação é do procurador ou da autoridade, e deve preceder a contratação. O preço ganhou parâmetro objetivo: o histórico do próprio contratado.

A 1ª Turma aplicou a tese no ARE 1.537.883, em 07/05/2025, por unanimidade: a "representação genérica perante o Tribunal de Contas do Estado" não caracteriza "atividade singular ou especializada"^[7]. O acórdão tem um segundo fundamento. O Município de Caiabu/SP tinha procuradoria instituída, e lei local atribuía a ela essa representação. Esse fundamento reforça o primeiro requisito da tese, a inadequação do quadro próprio. O próprio Tema 309 nasceu de ação de improbidade contra a contratação de escritório para defender município perante tribunal de contas estadual, e nele o STF restabeleceu a improcedência. O que decide não é o foro, mas a demonstração concreta de por que aquela causa exigia aquele profissional.

O QUE OS TRIBUNAIS DE CONTAS COBRAM

No Rio Grande do Sul, quatro decisões dão a medida. Em Alvorada (Decisão 1C-0029/2017), a inexigibilidade para recuperação de contribuições previdenciárias, com êxito de 10% e 20%, não foi tida por irregular, e a procuradoria própria não impediu a contratação de especialista; o débito recaiu só sobre pagamentos sem prova do ingresso dos recursos^[8].

No Consórcio Intermunicipal do Vale do Rio Caí, o CIS/Caí (j. 17/08/2020), e na Decisão 1E-0088/2019, sobre o exercício anterior, o êxito foi aceito "desde que o pagamento dos honorários seja realizado apenas quando houver o efetivo ingresso dos recursos nos cofres públicos", na linha da Consultoria Técnica do Tribunal. A singularidade da consultoria tributária e jurídica de recuperação de créditos, porém, foi negada nos dois exercícios, com multa^[9].

Na CORSAN (Decisão 1C-0572/2021), a singularidade foi reconhecida, pois "singularidade não se confunde com exclusividade", mas a notória especialização foi tida por deficiente: currículos e títulos "não demonstram como a expertise do escritório será determinante para alcançar os resultados pretendidos e por que o seu trabalho se mostra o mais adequado". A justificativa de preço apoiada em um único contrato anterior também foi considerada frágil^[10].

A régua paulista é mais dura. No TC-173/010/16 (j. 08/10/2019), o TCE-SP tratou a recuperação de créditos previdenciários como atividade típica de servidor, vedou a terceirização e repeliu o êxito, reproduzindo o Comunicado SGD 32/2013^[11]. Sob essa linha, o processo precisa mostrar que o objeto não é rotina administrativa.

A CLÁUSULA DE HONORÁRIOS

O primeiro ponto é não haver pagamento antecipado: em Alvorada, pagar sem prova do ingresso virou débito. A cláusula deve definir o gatilho de cada parcela e o documento que o comprova.

O segundo é o custo da derrota. Nas causas em que a Fazenda Pública é parte, o art. 85, §3º, do CPC fixa honorários de 10% a 20% sobre a condenação ou o proveito econômico até 200 salários mínimos, com faixas decrescentes acima, ou sobre o valor atualizado da causa quando o proveito não for mensurável. O §6º aplica esses limites "inclusive aos casos de improcedência"^[12]. Se o município autor perde para a União, a verba cabe aos advogados públicos federais (Lei 13.327/2016, arts. 29 e 30)^[13]. Esse custo da decisão de litigar deve constar da estimativa, qualquer que seja o patrono.

O terceiro, e mais controvertido, é o destino da sucumbência na vitória. A sentença condena o vencido a pagar honorários "ao advogado do vencedor" (CPC, art. 85, caput), e o EOAB, art. 23, diz que eles "pertencem ao advogado". O STF, na ADI 1.194, interpretou o art. 21 do EOAB "no sentido da preservação da liberdade contratual quanto à destinação dos honorários de sucumbência fixados judicialmente"^[14]. A regra supletiva favorece o advogado, e o contrato pode dispor de outro modo.

O controle lê diferente quando o cliente é ente público. O TCE-RS, em consulta respondida pelo Pleno (Candelária, Decisão TP-0175/2017), acolheu informação técnica segundo a qual "os honorários de sucumbência, quando vencedor o ente público, integram o patrimônio da entidade", em contexto de execução fiscal^[15]. O STJ, pela 1ª Turma e por maioria, em 2017, negou a reserva da verba ao advogado privado contratado por empresa pública (AgRg no AgRg no REsp 1.222.200)^[16]. E há leis municipais que destinam aos cofres públicos os honorários das causas do município. A de Frederico Westphalen manda que, nas causas judiciais em que o município for parte, os honorários de sucumbência "reverterão em favor dos cofres públicos municipais", e foi julgada constitucional pelo TJRS em dezembro de 2025, com embargos rejeitados em abril de 2026^[17]. O julgamento tratou dos honorários dos advogados públicos e não enfrentou o advogado privado contratado, mas mostra o tipo de lei local que o procurador precisa conferir.

A prudência recomenda que o contrato diga expressamente a quem pertence a sucumbência, e que o procurador confira antes a lei local e a posição do Tribunal de Contas do seu estado. Vale ainda o art. 50 do Código de Ética e Disciplina da OAB: honorários contratuais somados aos de sucumbência "não podem ser superiores às vantagens advindas a favor do cliente"^[18].

A JUSTIFICATIVA DE PREÇO

Para serviço sem parâmetro de mercado, o art. 23, § 4º, da Lei 14.133 manda que o contratado comprove previamente que seus preços estão conformes aos praticados em contratações semelhantes, "por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para

outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo"^[19].

O Tema 309 converge ao mandar observar o valor médio cobrado pelo próprio escritório em situações similares. O ônus documental é do contratado, e o procurador deve exigí-lo: notas fiscais, contratos de objeto comparável e, como referência externa, a tabela de honorários da seccional da OAB, que o TCE-RS considerou a favor do percentual contratado no CIS/Caí. Um único contrato anterior, como mostrou a CORSAN, é base frágil.

O QUE UM PROCESSO BEM INSTRUÍDO CONTÉM

O processo bem instruído começa pela formalização da demanda, que revela a complexidade do objeto. Segue-se a motivação da inadequação do quadro próprio, firmada por quem conhece a procuradoria. Vem depois a prova da notória especialização, cada elemento ligado ao resultado pretendido, com a identificação nominal de quem executará o serviço. A justificativa de preço reúne o histórico do contratado e referências externas. A minuta define o gatilho de cada pagamento, veda a antecipação, registra o risco de sucumbência na derrota e diz a quem pertence a sucumbência na vitória. Fecham o processo o parecer jurídico, a habilitação e a autorização.

Uma distinção evita o erro mais comum. Os documentos do futuro contratado devem ser factuais: casos, publicações, equipe, preços praticados, declarações. A argumentação sobre singularidade e inadequação do quadro próprio é do procurador e da autoridade. Processo em que o contratado redige as razões da própria escolha perde a independência que o controle procura.

O Tema 309 não fechou a porta à contratação de advogados por municípios; disse o que precisa estar escrito para que ela se sustente. Também não serve de anistia ao processo que não contém o que a tese exige. Em ação do Ministério Público contra o ex-prefeito de Pedro Osório/RS e o escritório contratado, o TJRS manteve em 2024 a condenação por improbidade. Os serviços eram genéricos, de natureza "tributária, previdenciária, urbanística, ambiental, licitatória, legislativa e judicial", sem notória especialização nem singularidade. O preço não passou por análise de mercado: "O Prefeito pagou exatamente o que o escritório considerou justo". O dolo veio da reiteração da contratação depois de sucessivas manifestações do Tribunal de Contas do Estado e do vínculo advocatício anterior entre o prefeito e sócios do escritório. Devolvido o processo para juízo de retratação à luz do Tema 309, a Câmara manteve a condenação por unanimidade, em junho de 2026^[20]. A tese foi aplicada para confirmar a condenação, não para desfazê-la. O risco do gestor está menos na contratação do que na contratação mal instruída.

[1] Lei 14.133/2021, art. 75, II, §§1º e 3º; Decreto 12.807/2025.

[2] Lei 14.133/2021, art. 72, III (parecer), VI (razão da escolha) e VII (preço).

[3] Lei 14.133/2021, art. 74, III, "c" e "e", §§3º e 4º (redação original, vigente).

[4] Lei 8.906/1994, art. 3º-A e parágrafo único (Lei 14.039/2020).

- [5] TCU, Súmula 252, aprovada pelo Acórdão 618/2010-Plenário, Rel. Valmir Campelo, sessão de 31/03/2010; refere-se ao art. 25, II, e ao art. 13 da Lei 8.666/1993.
- [6] STF, RE 656.558/SP (Tema 309), Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, sessão virtual de 18 a 25/10/2024, acórdão de 28/10/2024, por maioria, DJe 26/02/2025; tese, item "b"; ementa, item 3. Tese sobre os arts. 13, V, e 25, II, da Lei 8.666/1993.
- [7] STF, ARE 1.537.883 AgR-segundo/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 07/05/2025, unânime, DJe 04/06/2025.
- [8] TCE-RS, Proc. 004834-0200/15-9, 1ª Câmara, Rel. Cezar Miola, j. 01/02/2017.
- [9] TCE-RS, Proc. 002571-0200/18-3, 1ª Câmara Especial, Rel. Letícia Ayres Ramos, j. 17/08/2020; Decisão 1E-0088/2019, Proc. 005753-0200/17-5 (contas de 2017), 1ª Câmara Especial, Rel. Conselheira-Substituta Heloísa Piccinini, j. 25/03/2019, unânime, multa de R\$ 1.000,00; Informação CT 005/2015, transcrita no voto de 2019.
- [10] TCE-RS, Proc. 024196-0200/21-5, 1ª Câmara, Rel. Cezar Miola, j. 28/09/2021.
- [11] TCE-SP, TC-173/010/16 (Iracemápolis), 1ª Câmara.
- [12] CPC, art. 85, §§3º a 6º.
- [13] Lei 13.327/2016, arts. 29 e 30.
- [14] CPC, art. 85, caput e §14; EOAB, art. 23; STF, ADI 1.194/DF, Pleno, Rel. originário Min. Maurício Corrêa, Rel. p/ acórdão Min. Cármen Lúcia, j. 20/05/2009, por maioria, DJe 11/09/2009; ementa, item 4, e item 5, que declarou inconstitucional o §3º do art. 24 da Lei 8.906/1994.
- [15] TCE-RS, Proc. 010814-0200/14-4, Pleno, Rel. Algir Lorenzon, j. 05/04/2017.
- [16] STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.222.200, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão Min. Sérgio Kukina, j. 08/08/2017, por maioria, DJe 11/09/2017.
- [17] Lei 2.698/2002 de Frederico Westphalen/RS, art. 3º; TJRS, Órgão Especial, ADI 5182127-68.2024.8.21.7000, Rel. Des. Nelson Antonio Monteiro Pacheco, j. 11/12/2025, unânime, publ. 12/01/2026; ED rejeitados por maioria, j. 16/04/2026, publ. 05/05/2026.
- [18] Código de Ética e Disciplina da OAB (Resolução CFOAB 02/2015), art. 50.
- [19] Lei 14.133/2021, art. 23, §4º.
- [20] TJRS, 21ª Câmara Cível, AC 5000204-55.2014.8.21.0115 (Pedro Osório/RS, ação de improbidade do MP/RS), Rel. Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa: apelação, j. 05/03/2024 (Lei 8.429/1992, art. 11, V); juízo de retratação à luz do Tema 309, j. 17/06/2026, unânime, acórdão mantido; ED desprovidos, j. 16/07/2026, unânime.

Como citar este texto:

BONADIMAN, Renato. Contratar advogado depois do Tema 309: o que o procurador

municipal precisa documentar. Zênite Fácil, categoria Doutrina, 13 out. 2026.
Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: dd mmm. aaaa.