DECISÃO SINGULAR DSG - G.WNB - 3416/2019

PROCESSO TC/MS	: TC/862/2018
PROTOCOLO	: 1883932
ÓRGÃO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CHAPADÃO DO SUL
JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)	: JOAO CARLOS KRUG
TIPO DE PROCESSO	: INEXIGIBILIDADE / DISPENSA E CONTRATO ADMINISTRATIVO
RELATOR	: Cons. WALDIR NEVES BARBOSA

EMENTA: CONTRATO ADMINISTRATIVO - 1ª E 2ª FASES - CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS DE NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO TÉCNICA-JURÍDICA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA, CONSULTORIA TÉCNICA-JURÍDICA EM PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS E JUDICIAIS NO ÂMBITO MUNICIPAL, ESTADUAL E FEDERAL, EXCLUSIVAMENTE REFERENTE AO AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL – REGULARES E LEGAIS

Vistos, etc.

O processo em epígrafe se refere à Contratação pública direta iniciada por Inexigibilidade de Licitação nº 15/2017, fundamentada no inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, que deu origem ao Contrato Administrativo nº 738/2017 (fls. 127-133), celebrado em 06/12/2017 entre o **Município de Chapadão do Sul** e a **empresa Jefferson E. P. Santos Advogados Associados S/S**.

O objeto do presente instrumento é a contratação de profissionais de notória especialização técnica-jurídica para prestação de serviços de assessoria, consultoria técnica-jurídica em procedimentos administrativos e judiciais no âmbito municipal, estadual e federal, exclusivamente referente ao auto de infração ambiental nº 482251, à intervenção na concessão de aterro sanitário - concorrência nº 763285/2011, e ao passivo deixado pela empresa AHBB - contrato

nº 272/2016, que perfaz o valor global de R$ 252.000,00 (duzentos e cinquenta e dois mil reais - fl. 130).

Inicialmente, a 2ª Inspetoria de Controle Externo procedeu à intimação do Senhor João Carlos Krug, Prefeito do município, para que encaminhasse a esta Corte de Contas o documentos, dados ou informações faltantes, nos termos do inciso II do parágrafo único do art. 95 do Regimento Interno, conforme Termos de Intimação **"INT-2ICE-9305/2018"**.

Respostas juntadas às fls. 158/169.

Após a análise das razões da defesa e dos documentos que compõem os autos, a 2ª ICE emitiu o seu juízo de valor manifestando-se pela **irregularidade** e **ilegalidade** do procedimento licitatório em razão do não cumprimento dos requisitos para o enquadramento da inexigibilidade, pela **Irregularidade** e **ilegalidade** da formalização do contrato administrativo já que amparado em procedimento licitatório irregular, contaminando os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993, consoante Análise **"ANA - 2ICE - 20956/2018"** (fls. 170/178).

O douto Ministério Público de Contas, analisando os documentos acostados nos autos, por meio do Parecer **"PAR - 4ª PRC - 2265/2019"** (fls.325/329) opinou pela **irregularidade** e **ilegalidade** do procedimento licitatório, em razão do serviço contratado ser de caráter continuado, não se enquadrando na inexigibilidade prevista no inciso II, § 1º do art. 25 da Lei n. 8.666/1993, ademais, não constam documentos que demonstrem a notória especialização da sociedade de advogados contratada no âmbito do direito ambiental. Dessa forma o contratado não possui a superioridade em relação a um profissional especializado comum, bem como não se configurou a notoriedade do profissional. Assim, necessária à realização de concurso público para o preenchimento das vagas, a fim de evitar prejuízo ao interesse público.

É o relatório.

Cumpridos os pressupostos processuais, estando regularmente instruído, passo ao exame do mérito, nos termos do artigo 112, Parágrafo único, II, “a”, do Regimento Interno, aprovado pela Resolução Normativa nº 76/2013.

O mérito da questão assenta-se sobre a análise do procedimento licitatório e formalização do instrumento contratual, nos termos do art. 120, I e II, do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

Depreende-se da leitura dos autos que a Equipe Técnica e o Ministério Público de Contas foram unânimes ao se manifestarem pela **irregularidade** e **ilegalidade** do procedimento licitatório e da formalização contratual.

A licitação tem como escopo a eleição da melhor proposta aos cômodos da Administração, assegurando, igualmente, aos administrados a mesma oportunidade de contratação com o Poder Público, em consonância com o princípio da isonomia.

Nesse sentido, consigna o art. 3º da Lei Federal nº. 8.666/93, que "a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos".

Todavia, quando da contratação de serviços de advocacia de natureza singular, em que inviável a competição em decorrência da notória especialização do contratado, afigura-se inexigível o certame, nos termos do art. art. 13, inciso V c/c o art. 25, inciso II, ambos da Lei Federal nº. 8.666/93, verbis:

> Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:
> [...]
> **V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;**
> [...]
>
> Art. 25**. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição**, em especial:
> [...]
> II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art.13 desta Lei, de **natureza singular**, com profissionais ou empresas de **notória especialização**, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

Nota-se, portanto, que a lei previu expressamente a possibilidade de contratação direta de escritórios de advocacia pela Administração Pública, exigindo, conquanto, o preenchimento das condições acima alinhavadas, quais sejam: Serviço técnico especializado, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.

Acerca dos serviços de natureza singular, leciona Marçal Justen Filho:

> "É problemático definir "natureza singular", especialmente porque toda hipótese de inviabilidade de competição pode ser reportada, em última análise, a um objeto singular. Mas a explícita referência contida no inc. II não pode ser ignorada e a expressão vocabular exige interpretação específica a propósito dos serviços técnicos profissionais especializados. (...) Ou seja, a" natureza singular "deve

> ser entendida como uma característica especial de algumas contratações de serviços técnicos profissionais especializados. Enfim e para concluir essa questão, singular **é a natureza do serviço, não o número de pessoas a executá-lo.** (Comentários À Lei de Licitações e Contratos Administrativos - 16ª Ed. 2014, p. 498)

Denota-se que não se exige para a configuração da singularidade que o profissional seja único, e sim que **o serviço seja prestado segundo características próprias do executor,** residindo, portanto, a singularidade no bojo da notória especialização.

Nesse sentido, adverte CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELO que:

> " é natural, pois, que, em situações deste gênero, a eleição do eventual contratado - a ser obrigatoriamente escolhido entre os sujeitos de reconhecida competência na matéria - **recaia em profissional ou empresa cujos desempenhos despertem no contratante a convicção de que , para o caso, serão presumivelmente mais indicados do que os de outros, despertando-lhe a confiança de que produzirá a atividade mais adequada para o caso. Há, pois, nisto, também um componente subjetivo eliminável por parte de quem contrata**" (in Curso de Direito Administrativo. 18.ed. Malheiros: São Paulo, 2005. p. 514) (g.n.).

Desta feita, seria a licitação inexigível por ser incompatível com a natureza subjetiva da contratação, porquanto a confiança depositada pelo gestor no profissional contratado restaria, em ultima instancia, como elemento norteador da sua escolha, em contraste com a objetividade própria do certame licitatório. Nesse contexto segue precedente do STF:

> AÇÃO PENAL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DE ADVOGADOS FACE AO CAOS ADMINISTRATIVO HERDADO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL SUCEDIDA. LICITAÇÃO. ART. 37, XXI DA

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DISPENSA DE LICITAÇÃO NÃO CONFIGURADA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO CARACTERIZADA PELA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS CONTRATADOS, COMPROVADA NOS AUTOS, ALIADA À CONFIANÇA DA ADMINISTRAÇÃO POR ELES DESFRUTADA. PREVISÃO LEGAL. A hipótese dos autos não é de dispensa de licitação, eis que não caracterizado o requisito da emergência. Caracterização de situação na qual há inviabilidade de competição e, logo, inexigibilidade de licitação. 2. "**Serviços técnicos profissionais especializados" são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem deseje contratar é subjetivo.** Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços - procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo - **é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do "trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato**" (cf. o § 1º do art. 25 da Lei 8.666/93). **O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança.** Há, no caso concreto, requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação: os profissionais contratados possuem notória especialização, comprovada nos autos, além de desfrutarem da confiança da Administração. Ação Penal que se julga improcedente. (STF - AP: 348 SC, Relator: EROS GRAU, Data de Julgamento: 15/12/2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe -072 DIVULG 02-08-2007 PUBLIC 03-08-2007 DJ 03-08-2007 PP-00030 EMENT VOL-02283-01 PP-00058 LEXSTF v. 29, n. 344, 2007, p. 305-322).

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que a contratação de advogados mediante procedimento de inexigibilidade de licitação deve ser devidamente justificada com a demonstração de que os serviços possuem natureza singular e com a indicação dos motivos pelos quais se entende que o profissional detém notória especialização.

Tal posicionamento se encontra resumido na jurisprudência em Teses n° 97, publicada no próprio site do STJ. Para mais, inúmeros são os precedentes ali citados, a exemplo do AgRg no Resp 1330843/MG, julgado em novembro de 2017, e do Resp 1505356/MG, julgado em novembro de 2016.

Da mesma sorte, esta é a orientação seguida pelo TCU como nos acórdãos 3.795/2013, 171/2005, 137/1994 e enunciado 39/2011.

Assim é que diante de diversos advogados ou escritórios que sejam portadores de especialização e reconhecimento para a efetiva execução do objeto (serviço) pretendido pela Administração, **a escolha que é subjetiva – mas devidamente motivada – deve recair sobre aquele que, em razão do cumprimento dos elementos objetivos (desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica) transmite à administração a confiança de que o seu trabalho é o mais adequado** (confira-se, no TCU, o Acórdão 2.616/2015-Plenário, TC 017.110/2015-7, rel. Mini. Benjamin Zymler, 21.10.2015).

Com relação à contratação direta de serviços de advocacia, impende, aqui, registrar que o Tribunal de Contas da União posicionou-se no sentido de que "**as contratações de advogado por inexigibilidade não serão necessariamente ilegais, desde que, para serviços específicos, de natureza não continuada, com características singulares e complexas, que evidenciem a impossibilidade de serem prestados por profissionais do próprio quadro**" (TC 019893/93; Decisão 464/94, DOU de 15/08/94).

Comungando do mesmo entendimento, a Ordem dos Advogados do Brasil emitiu a súmula N. 04/2012/COP acerca do tema, vejamos:

> O CONSELHO PLENO DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, no uso das atribuições que lhe são conferidas nos arts. 75, parágrafo único, e 86 do Regulamento Geral da Lei nº 8.906/94, considerando o julgamento da Proposição n. 49.0000.2012.003933-6/COP, decidiu, na Sessão Ordinária realizada no dia 17 de setembro de 2012, editar a Súmula n. 04/2012/COP, com o seguinte enunciado: &quot ADVOGADO. CONTRATAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. **Atendidos os requisitos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, é inexigível procedimento licitatório para contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública, dada a singularidade da atividade, a notória especialização e a inviabilização objetiva de competição, sendo inaplicável à espécie o disposto no art. 89 (in totum)** do referido diploma legal.

No caso presente, bem se vê a singularidade na prestação dos serviços, visto que a contratação não se limita ao mero acompanhamento processual pela empresa **Jefferson E. P. Santos Advogados Associados S/S,** afigurando-se indispensável à execução do contrato a atuação em causas específicas, senão veja a cláusula primeira:

> CLAUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO 1.1 Constitui-se o objeto do presente contrato, a contratação de empresa/profissionais de notória especialização técnica-jurídica para prestação de serviços para assessoria, consultoria técnica-jurídica em procedimentos administrativos e judiciais no âmbito Municipal, Estadual e Federal. **Os serviços serão desenvolvidos no Auto de Infração Ambiental n. 482251; na Intervenção da Concessão do Aterro Sanitário**, Concorrência n. 001/2014, no valor de R$92.050.431,79 (noventa e dois milhões,

cinquenta mil, quatrocentos e trinta e um reais e setenta e nove centavos); **no convênio n. 763285/2011** onde a Superintendência do Desenvolvimento do Centro-Oeste determina a devolução de R$424.202,78(quatrocentos e vinte e quatro mil duzentos e dois reais e 78 centavos**); nas medidas que serão adotadas em relação ao passivo, de mais de 1.000.000,00 (um milhão) Deixados pela empresa AHBB, referente ao contrato 276/2016**, para gerenciamento e operacionalização dos serviços de saúde no Município.

Com efeito, verifica-se que a escolha da Municipalidade assentou-se na atuação da empresa Jefferson E.P. Santos Advogados Associados S/S "... Conforme evidenciado nos documentos acostados ao processo, trata-se de profissional que já demonstrou possuir habilidades peculiares e conhecimentos técnicos especializados através da efetiva prestação de serviços similares em diversas oportunidades aos órgãos públicos, podendo-se atestar a excelente capacidade do prefalado profissional; não constando quaisquer informações que possam desabonar sua reputação e ética profissional, ao que se pode afirmar, trata-se de profissional adequado para promover a total satisfação da prestação dos serviços contratados....", como se vê da justificativa para contratação às fls. 3.

De fato, a empresa Jefferson E.P. Santos Advogados Associados S/S., devidamente registrada na Secional de Chapadão do Sul da Ordem dos Advogados do Brasil (fls. 63), goza de notória especialização, desfrutando, ainda, de prestígio e reconhecimento na área jurídica, sendo inegável a qualificação técnica da empresa, bem como de seus sócios conforme se extraí da certidão de prestação de serviço técnico, declaração e excelência técnica jurídica e atuações na área às fls. 64-116

Ademais, atendidas as formalidades legais nos termos do art. 26 da Lei nº. 8.666/93, tendo sido a contratação precedida de regular procedimento em que justificada a escolha do escritório de advocacia (fls. 3), restando,

ainda, instruído o procedimento com os documentos relativos à regularidade fiscal da empresa, prova de inscrição na OAB-MS e aqueles pertinentes à sua constituição (fls. 63-116).

Nesta senda, verifica-se que o serviço contratado se amolda ao disposto na Súmula nº. 62 do TCE/MS, que assim dispõe:

> SÚMULA TC/MS Nº 62 Contrato. Advogado. Serviço técnico profissional. Conceito notório. Natureza singular do serviço. Inexigibilidade de licitação. Legalidade. Regularidade. "**OS SERVIÇOS DE NATUREZATÉCNICO-JURÍDICO, DE INTERESSE DA COISA PÚBLICA EM DEFESA NAS CAUSAS JUDICIAIS, ASSESSORIA OU CONSULTORIA, PODERÃO SER CONSIDERADOS DE NOTÓRIA ES-PECIALIZAÇÃO, DESDE QUE SEJA CONSIDERADO O MAIS ADEQUADO À SATISFAÇÃO DO OBJETO DO CONTRATO, ESTEFIRMADO COM DISPENSA DO PROCESSO LICITA-TÓRIO**

Dessa forma, enquadrada a contratação na hipótese de inexigibilidade de licitação de acordo com as exigências do permissivo legal, não tendo sido evidenciado ato de improbidade administrativa, sequer prejuízo ao erário municipal tem que não merecem prosperar as razões do inconformismo da Unidade Técnica e do outo Ministério Público de Contas,

Sendo assim, ante o exposto e, não acolhendo a manifestação do Corpo Técnico bem como do r. Parecer exarado pelo douto Ministério Público de Contas, e, com fundamento no art. 10, II, § 3º, IV, “a”, V, c/c o art. 70 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013, **DECIDO**:

I – Pela **regularidade** e **legalidade**, do procedimento licitatório Inexigibilidade de Licitação nº 15/2017 realizado pelo Município de Chapadão do Sul (CPNJ nº 24.651.200/0001-72), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei

Complementar nº160/2012, cc. o inciso II e alínea “a” do inciso IV do art. 121 do Regimento Interno;

II – Pela **regularidade** e **legalidade** da formalização do Contrato Administrativo nº 738/2017 celebrado entre Município de Chapadão do Sul (CPNJ nº 24.651.200/0001-72) a empresa Jefferson E. P. Santos Advogados Associados S/S (CNPJ nº 22.430.924/0001-60), nos termos do inciso I do art. 59 da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II e alínea “a” do inciso IV do art. 121 do Regimento Interno;

III – Pelo retorno dos presentes autos à Divisão de Fiscalização de Contratação Pública, Parcerias (colaboração, fomento e cooperação) e Convênios para o acompanhamento da execução contratual, na forma regimental;

É a decisão.

Publique-se, nos termos do art. 50, I, da Lei Complementar nº 160/2012 c/c o art. 70, § 2º do Regimento Interno aprovado pela Resolução Normativa TC/MS nº 76/2013.

Campo Grande/MS, 25 de março de 2019.

WALDIR NEVES BARBOSA
GAB. CONS. WALDIR NEVES BARBOSA