ACÓRDÃO - AC00 - 1161/2024

PROCESSO TC/MS	**:** TC/3416/2019/001
PROTOCOLO	**:** 2281820
TIPO DE PROCESSO	**:** RECURSO ORDINÁRIO
ÓRGÃO	**:** SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DE LADÁRIO
RECORRENTE	**:** DENILSON MÁRCIO DA SILVA
ADVOGADO	**:** FÁBIO LEANDRO – OAB/MS 9448
RELATOR	**:** CONS. MARCIO CAMPOS MONTEIRO

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO – DECISÃO SINGULAR – PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DA LICITAÇÃO – SERVIÇOS JURÍDICOS – INFRINGÊNCIA AO ART. 25, II, C/C O ART. 13, III, E O ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DA LEI N. 8.666/93 – FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO – EXECUÇÃO FINANCEIRA – CONTAMINAÇÃO – IRREGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTOS – MULTAS – COMPROVAÇÃO DA SINGULARIDADE DO OBJETO E DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DO CONTRATADO – REGULARIDADE DAS FASES DA CONTRATAÇÃO – EXCLUSÃO DA SANÇÃO PELA IRREGULARIDADE AFASTADA – MANUTENÇÃO DA MULTA PELA INTEMPESTIVIDADE – CONHECIMENTO – PROVIMENTO PARCIAL.

1. Ainda que a regra seja a de que os serviços jurídicos devam ser prestados pelos servidores dos quadros próprios do órgão, é admitida, em situações excepcionais, e mediante a análise circunstanciada de cada caso, a terceirização desses serviços por meio da contratação de escritórios especializados, desde que devidamente justificada, motivada e comprovada a sua necessidade.

2. O afastamento da irregularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação, em razão da comprovação da singularidade do objeto e da notória especialização do profissional contratado, permite a reforma do julgado, para o fim de declará-lo regular, bem como as demais fases (2ª e 3ª), que julgadas irregulares em consequência do vício da 1ª fase, e afastar a multa decorrente.

3. A incidência de penalidade pecuniária em face da extemporaneidade no encaminhamento de documentos é ato formal, que se perfectibiliza com a superação do prazo legalmente entabulado pelas normas internas dessa Corte, cujo fato gerador independe da comprovação de dano, da efetividade do controle realizado, ou, tampouco, de elementos volitivos, tais como dolo e culpa, sendo mantida diante do não afastamento do atraso, da responsabilidade do recorrente e da correta aplicação.

4. Conhecimento e provimento parcial do recurso ordinário.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 10ª Sessão Ordinária Presencial do Tribunal Pleno, realizada em 22 de maio de 2024, ACORDAM os Senhores

Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, pelo **conhecimento** do Recurso Ordinário interposto por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes RITCE/MS; no mérito, pelo **parcial provimento** do Recurso formulado por **Denilson Márcio da Silva**, secretário de administração de Ladário-MS à época, para reformar a Decisão Singular **DSG – G.ODJ – 5976/2023,** nos seguintes termos: **1.** pela regularidade da inexigibilidade da licitação n.º 4/2019, com fulcro no art. 59 da Lei Complementar n.º 160/2012 e art. 121, I, "b", do Regimento Interno do TCE/MS; **2.** pela regularidade da formalização do contrato n.º 8/2019, com fulcro no art. 59 da Lei Complementar n.º 160/2012 e art. 121, II, do Regimento Interno do TCE/MS; **3.** pela regularidade da execução financeira do contrato n.º 8/2019, com fulcro no art. 59 da Lei Complementar n.º 160/2012 e art. 121, III, do Regimento Interno do TCE/MS; **4.** pela exclusão da multa aplicada no item 4.1.; **5.** pela manutenção dos demais itens; e pela **intimação** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

Campo Grande, 22 de maio de 2024.

Conselheiro **Marcio Campos Monteiro** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

Cuida-se de Recurso Ordinário, interposto pelo Sr. Denilson Marcio da Silva, secretário municipal de administração à época, em face da Decisão Singular – 5976/2023, publicada no Diário Oficial n.º 3492, de 20 de julho de 2023, que assim decidiu:

> 1. pela irregularidade da Inexigibilidade de Licitação n. 4/2019, com fulcro no art. 59, III, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160/2012, c/c o art. 121, I, "b", do RITC/MS;
>
> 2. pela irregularidade da formalização do Contrato n. 8/2019, com fulcro no art. 59, III, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, II, do RITC/MS;
>
> 3. pela irregularidade da execução financeira do Contrato n. 8/2019, consoante dispõe o art. 59, III, da LCE n. 160/2012, c/c o art. 121, III, do RITC/MS;
>
> 4. pela aplicação de multa no valor correspondente a 55 (cinquenta e cinco) UFERMS ao Sr. Denilson Marcio da Silva, ex-secretário municipal de Administração, sendo:
>
> 4.1. 50 (cinquenta) UFERMS pela infringência ao art. 25, II, c/c o art. 13, III, e o art. 26, parágrafo único, todos da Lei n. 8.666/93, com supedâneo no art. 42, I e IX, e art. 44, I, ambos da LCE n. 160/2012, c/c o art. 11, VII, do RITC/MS;
>
> 4.2. 5 (cinco) UFERMS em face da remessa intempestiva dos documentos relativos ao contrato, em desobediência à Resolução TCE/MS n. 88/2018 (Manual de Peças Obrigatórias), com fulcro no art. 44, I, e no art. 46, ambos da LCE n. 160/2012, c/c o art. 11, VII, do RITC/MS;
>
> 5. pela concessão do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias úteis, para que o responsável acima nominado recolha o valor da multa imposta no item 4 aos cofres do FUNTC, comprovando-se nos autos, com fulcro nos arts. 54 e 83 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 210 do RITC/MS, sob pena de cobrança executiva, observado o disposto no art. 78 da mesma Lei Complementar;
>
> 6. pela intimação do resultado deste julgamento aos interessados, conforme o disposto no art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 70, § 2º, do RITC/MS.

Inconformado, o responsável apresentou o recurso ordinário para buscar a reapreciação da decisão prolatada e no mérito a sua reparação, peça 2 deste processo, alegando, em síntese, que a inexigibilidade da contratação foi necessária pela experiência e capacitação do contratado e que o trabalho realizado tem natureza singular, podendo o administrador discricionariamente fazer a escolha do profissional, mencionando citações doutrinárias.

Sobre a intempestividade, alegou ter ocorrido erro dos servidores responsáveis pela remessa, devido a falha de comunicação interna, não configurando culpa do recorrente, requerendo a conversão da multa para ressalva.

Ato contínuo, o processo foi remetido ao Ministério Público de Contas (peça 7), que opinou pelo desprovimento, mantendo inalterada a decisão prolatada.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro – Relator

FUNDAMENTAÇÃO

Presentes os pressupostos e condições recursais, conheço do apelo e passo à análise de seus fundamentos.

Analisando o feito, deixo de acolher o posicionamento externado pelo Ministério Público de Contas - MPC, posto que os argumentos apresentados pelo recorrente são suficientes para demonstrar a regularidade do feito e permitir a alteração da decisão recorrida quanto à licitação.

A decisão recorrida determinou a irregularidade da contratação por não considerar configurada a singularidade do objeto, bem como não ter sido comprovada a especialização da empresa contratada, não restando justificada a inviabilidade da competição.

O jurisdicionado alegou ter o contratado notória especialização, experiência e capacitação, com a equipe técnica altamente qualificada, o que torna evidente a sua singularidade, mencionando os documentos juntados nos autos principais.

Cabe mencionar, que há controvérsias sobre o tema, porém, ainda que a regra seja a de que os serviços jurídicos devam ser prestados pelos servidores dos quadros próprios do órgão, é admitida, em situações excepcionais, e mediante a análise circunstanciada de cada caso, a terceirização desses serviços por meio da contratação de escritórios especializados, desde que devidamente justificada, motivada e comprovada a sua necessidade.

Nota-se, portanto, que a contratação em tela ocorreu em conformidade com o art. 25, II, e o art. 13, III, da Lei Federal n.º 8.666/93, *in verbis*:

> 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;" O conteúdo extraído pela norma é de que para haver inexigibilidade de licitação é imprescindível a soma de dois aspectos: objeto singular e profissional de notória especialização.
>
> Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:
>
> (...)
>
> III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias.

Assim, verificando os argumentos, bem como os documentos apresentados nos autos principais, resta comprovada a singularidade do objeto e a notória especialização do contratado, entendendo-se regular a contratação.

Acerca da matéria, esta Corte de Contas proferiu decisões permissivas às contratações diretas desde que comprovada a especialização do profissional contratado:

> INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS JURÍDICOS ADVOCATÍCIOS – INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO – CONTRATO ADMINISTRATIVO –EXECUÇÃO FINANCEIRA – FORMALIZAÇÃO – REGULARIDADE. É regular o procedimento de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, em caso de inviabilidade de competição efetivamente demonstrada, observada as demais exigências legais, bem como, a formalização contratual em que demonstra a legalidade, objetividade e clareza das cláusulas. A formalização do contrato administrativo é regular por estar instruído com os documentos exigidos, que demonstram a observância das prescrições legais e das normas regulamentares. A execução financeira é regular em razão de estar instruída com os documentos exigidos, os quais demonstram que a despesa foi devidamente empenhada, liquidada e paga, conforme determinação legal. (Contrato Administrativo – TC/20359/2014. DO 01/03/2018, Relator Cons. Jerson Domingos).
>
> PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – CONTRATAÇÃO DE CONSULTORIA JURÍDICA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS – FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO – 1º E 2º TERMOS ADITIVOS – REGULARIDADE. É declarada a regularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação, da formalização do contrato e dos seus 1º e 2º termos aditivos, em razão do atendimento às exigências contidas na Lei n. 8.666/93, bem como nas normas regimentais estabelecidas por esta Corte de Contas. (Contrato Administrativo – TC/5960/2020. DO 10/04/2024, Relator Cons. Osmar Domingues Jeronymo).
>
> PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA JURÍDICA – SERVIÇOS TÉCNICO-SINGULARES

> – NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL – FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL – REGULARIDADE – TERMO ADITIVO – CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITOS – VALIDADE – 3 DIAS – EMISSÃO DA NOTA DE EMPENHO – 20 DIAS APÓS A ASSINATURA DO TERMO – REGULARIDADE COM RESSALVA – RECOMENDAÇÃO. 1. Conquanto a regra seja de que os serviços técnicos devam ser prestados pelos servidores dos quadros próprios do órgão, é admitida, em situações excepcionais, e mediante a análise circunstanciada de cada caso, a terceirização desses serviços por meio da contratação de escritórios especializados, desde que devidamente justificada, motivada e comprovada a sua necessidade, por meio da realização de licitação, salvo em casos específicos, nos quais se permite a realização de procedimento de inexigibilidade de licitação, como prescreve o artigo 25, II e art. 13, III, da Lei 8.666/93, desde que comprovada a notória especialização do profissional, observando que os serviços prestados por profissionais da área de advocacia são considerados técnico singulares em razão de sua própria natureza.
>
> 2. É declarada a regularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação e da formalização de contratação de advogados de forma direta cujos atos praticados atenderam as disposições legais aplicáveis à espécie. (...) (Contrato Administrativo - TC/7639/2019. DO 19/04/2022, Relator Cons. Marcio Monteiro).

Desta forma, pela regularidade do procedimento licitatório, bem como das demais fases (2ª e 3ª), tendo em vista que foram julgadas irregulares em consequência do vício da 1ª fase.

O recorrente requesta também pela exclusão da multa aplicada pela intempestividade ao argumento de que não pode ser responsabilizado por erro cometido pelos servidores do setor responsável, pugnando pela conversão da multa em ressalva.

Os argumentos utilizados pelo jurisdicionado não são capazes de justificar o atraso no envio dos documentos, sendo os mesmos, por si só, incapazes de sanar a irregularidade apontada.

Assim, a incidência de penalidade pecuniária em face da extemporaneidade no encaminhamento de documentos é ato formal, que se perfectibiliza com a superação do prazo legalmente entabulado pelas normas internas desta Corte, *in casu*, a Resolução Normativa n.º 88/2018, vigente à época.

Com efeito, o fato gerador da multa independe da comprovação de dano, da efetividade do controle realizado, ou, tampouco, de elementos volitivos, tais como dolo e culpa, sendo a justificativa apresentada pelo jurisdicionado incapaz de elidir sua responsabilidade.

Cabe ressaltar, que a multa questionada foi devidamente aplicada, obedecendo as legislações pertinentes, de acordo com reiterados julgamentos deste Tribunal (TC/1012/2018, TC/24687/2016).

Com efeito, o *decisum* recorrido deve ser mantido incólume.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, considerando as razões de fato e de direito nas alegações apresentadas pelo recorrente, formulo o meu **VOTO**:

I - pelo **CONHECIMENTO** do Recurso Ordinário interposto por observância aos postulados de admissibilidade prescritos nos artigos 159 e seguintes RITCE/MS;

II- no mérito, pelo **PARCIAL PROVIMENTO** do Recurso formulado por Denilson Marcio da Silva (CPF n.º 496.891.691-49), secretário de administração de Ladário-MS à época, para reformar a Decisão Singular DSG – G.ODJ – 5976/2023, nos seguintes termos:

1. pela regularidade da inexigibilidade da licitação n.º 4/2019, com fulcro no art. 59 da Lei Complementar n.º 160/2012 e art. 121, I, “b”, do Regimento Interno do TCE/MS;
2. pela regularidade da formalização do contrato n.º 8/2019, com fulcro no art. 59 da Lei Complementar n.º 160/2012 e art. 121, II, do Regimento Interno do TCE/MS;
3. pela regularidade da execução financeira do contrato n.º 8/2019, com fulcro no art. 59 da Lei Complementar n.º 160/2012 e art. 121, III, do Regimento Interno do TCE/MS;
4. pela exclusão da multa aplicada no item 4.1.;
5. pela manutenção dos demais itens.

III - pela **INTIMAÇÃO** do resultado deste julgamento aos interessados, observado o que dispõe o art. 50 da Lei Complementar n. 160/2012.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pelo conhecimento e parcial provimento do recurso ordinário.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Marcio Campos Monteiro.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo, Flávio Kayatt, os Exmos. Srs. Conselheiros-Substitutos Patrícia Sarmento dos Santos, Célio Lima de Oliveira e Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 22 de maio de 2024.

Conselheiro **MARCIO CAMPOS MONTEIRO**

Relator