Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul

Primeira Câmara

# ACÓRDÃO - AC01 - 253/2021

| | |
|---|---|
| **PROCESSO TC/MS** | **:** TC/9373/2018 |
| **PROTOCOLO** | **:** 1925481 |
| **TIPO DE PROCESSO** | : PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO / CONTRATO ADMINISTRATIVO |
| **ÓRGÃO** | **:** PREFEITURA MUNICIPAL DE CORGUINHO |
| **JURISDICIONADO** | **:** MARCELA RIBEIRO LOPES |
| **INTERESSADO** | **:** NUNES GOLGO & ALVES – SOCIEDADE DE ADVOGADOS |
| **RELATOR** | **:** CONS. JERSON DOMINGOS |

**EMENTA: PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA ESPECIALIZADA PARA RECUPERAÇÃO DOS PAGAMENTOS INDEVIDOS FEITOS À PREVIDÊNCIA SOCIAL MEDIANTE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS E JUDICIAIS ADEQUADOS – CONTRATO ADMINISTRATIVO – 1º TERMO ADITIVO – IRREGULARIDADE – 2º TERMO ADITIVO – REGULARIDADE – REMESSA INTEMPESTIVA – MULTAS – RECOMENDAÇÃO.**

1. A prestação de serviços advocatícios é considerada prestação de serviços comum e habitual a qualquer órgão da Administração Pública, na qual a viabilidade de competição obrigatoriamente deve ser realizada pelas modalidades elencadas na Lei n. 8.666/93 no artigo 22, incisos I a V; e o artigo 25, inciso II, menciona a expressão "notória especialização" para a contratação dos serviços técnicos especificados no artigo 13.
2. Não vislumbradas as características específicas que justifiquem a contratação por inexigibilidade de um especialista, tratando-se de serviço alicerçado em matéria exclusivamente de Direito, afastando as hipóteses de singularidade ou excepcionalidade, a não comprovação da singularidade do objeto e notória especialização do contratado, infringindo os artigos 13, 25, I, e 26, parágrafo único, todos da Lei Federal n. 8666/1993, enseja a declaração de irregularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação e aplicação de multa ao responsável.
3. É declarada a irregularidade do contrato formalizado com cláusula *ad exitum,* contrariando orientação do TCU, não se sabendo quanto exatamente o ente público irá pagar pela prestação do serviço contratado, e como será realizado o pagamento do mesmo; assim como, a irregularidade do termo aditivo desacompanhado dos documentos exigidos.
4. É declarada a regularidade do Termo Aditivo para a prorrogação do prazo do contrato por mais doze meses, formalizado em conformidade com as disposições legais pertinentes.
5. As infrações às normas legais e regulamentares, decorrentes das irregularidades e do não encaminhamento, dentro do prazo, dos documentos referentes à contratação ao Tribunal de Contas, atraem a aplicação de multa ao responsável.
6. É cabível a recomendação ao jurisdicionado para que se abstenha de prorrogar o Contrato analisado, caso o mesmo não sido encerrado.

## ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 13ª Sessão Ordinária Virtual da Primeira Câmara, realizada de 14 a 17 de junho de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, **pela**

**irregularidade** do procedimento de Inexigibilidade de Licitação e da formalização do Contrato n. 4/2017 e do 1º Termo Aditivo, celebrado entre o Município de Corguinho e Nunes Golgo & Alves – Sociedade de Advogados; pela **regularidade** do 2º Termo Aditivo, pela **aplicação de multas** a Sra. **Marcela Ribeiro Lopes**, Prefeita Municipal de Corguinho, no valor de **50 (cinquenta) UFERMS**, pela não comprovação da singularidade do objeto e notória especialização do contratado, e no valor de **30 (trinta) UFERMS,** pelo não encaminhamento, dentro do prazo, dos documentos referentes à contratação ao Tribunal de Contas, **pela concessão** do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para o recolhimento do valor das multas ao FUNTC, e **pela recomendação** à Sra. **Marcela Ribeiro Lopes**, para que se abstenha de prorrogar o Contrato n. 4/2017, caso o mesmo não sido encerrado.

Campo Grande, 17 de junho de 2021.

Conselheiro **Jerson Domingos** – Relator

**RELATÓRIO**

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

Trata o presente processo de análise do procedimento de Inexigibilidade de Licitação n. 01/2017 e da formalização do Contrato Administrativo n. 4/2017, firmado entre o Município de Corguinho e Nunes Golgo & Alves – Sociedade de Advogados, tendo por objeto a prestação de serviços de consultoria especializada para recuperação dos pagamentos indevidos feitos à Previdência Social, mediante procedimentos administrativos e judiciais adequados, no valor de 20% (vinte por cento) sobre o valor recuperado (*ad exitum*).

A Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias, após analisar os autos, manifestou-se nos seguintes termos (f. 336/349):

> "a) Irregularidade do procedimento de Inexigibilidade nº 1/2017 realizado pelo Município de Corguinho (CNPJ nº 03.501.525/0001-07), nos termos do inciso III do art. 59, cc. o inciso IX do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II do art. 123 do Regimento Interno, pelas irregularidades apontadas nos itens 2.1, 2.2, 2.3 e 2.4 desta análise (ausência de comprovação da natureza singular do serviço contratado; ausência de comprovação da notória especialização da contratada; ausência da razão de escolha da banca de advogados; ausência de justificativa do valor que será pago à contratada), ocorridas sob a responsabilidade da Sr.ª Marcela Ribeiro Lopes, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, Prefeita Municipal e quem ratificou a despesa, cujo período de gestão se iniciou em 01/01/2017 até a presente data.
>
> b) Irregularidade da formalização do Contrato Administrativo nº 4/2017 assinado entre o Município de Corguinho (CNPJ nº 03.501.525/0001-07) e a empresa Nunes Golgo & Alves - Sociedade de Advogados (CNPJ nº 19.320.060/0001-10), nos termos do inciso III do art. 59, cc. o inciso IX do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o inciso II do art. 123 do Regimento Interno, pelas irregularidades apontadas nos itens 3 e 3.1 desta análise (o contrato foi formalizado com cláusula ad exitum, contrariando orientação do TCU; nomeação genérica de servidores comissionados para exercer a função de fiscal do contrato, sem que fique comprovada a segregação de funções nessa atividade), ocorridas sob a responsabilidade da Sr.ª Marcela Ribeiro Lopes, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, Prefeita Municipal e ordenadora de despesas, cujo período de gestão se iniciou em 01/01/2017 até a presente data; e, ainda, em razão de que a formalização do contrato está amparada em procedimento licitatório irregular, contaminando os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993.
>
> c) Irregularidade da formalização do Termo Aditivo nº 1 ao Contrato Administrativo nº 4/2017 assinado entre o Município de Corguinho (CNPJ nº 03.501.525/0001-07) e a empresa Nunes Golgo & Alves - Sociedade de Advogados (CNPJ nº 19.320.060/0001-10), nos termos do inciso III do art. 59, cc. os incisos I e IX do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, cc. o

inciso III do § 4º do art. 121, cc. o inciso II do art. 123 do Regimento Interno, pela irregularidade apontada no item 5.1 desta análise (não envio da documentação conforme determinação contida no item 4.1.B do anexo VI da Res. TCE/MS nº 54/2016), ocorrida sob a responsabilidade da Sr.ª Marcela Ribeiro Lopes, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, Prefeita Municipal e ordenadora de despesas, cujo período de gestão se iniciou em 01/01/2017 até a presente data; e, ainda, em razão de que a formalização do termo está amparada em procedimento licitatório e contrato irregulares, contaminando os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993.

d) Irregularidade da formalização do Termo Aditivo nº 2 ao Contrato Administrativo nº 4/2017 assinado entre o Município de Corguinho (CNPJ nº 03.501.525/0001-07) e a empresa Nunes Golgo & Alves - Sociedade de Advogados (CNPJ nº 19.320.060/0001-10), nos termos do inciso III do art. 59, cc. o inciso IX do art. 42, ambos da Lei Complementar nº 160/2012, cc. inciso III do § 4º do art. 121, cc. o inciso II do art. 123 do Regimento Interno, pela irregularidade apontada no item 5.2 desta análise (justificativa apresentada para a realização da prorrogação do contrato é vaga, não demonstrando a sua real necessidade), ocorrida sob a responsabilidade da Sr.ª Marcela Ribeiro Lopes, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, Prefeita Municipal e ordenadora de despesas, cujo período de gestão se iniciou em 01/01/2017 até a presente data; e, ainda, em razão de que a formalização do aditivo está amparada em procedimento licitatório e contrato irregulares, contaminando os atos subsequentes, nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/1993.

e) Registra-se a remessa intempestiva em 484 (quatrocentos e oitenta e quatro) dias, da documentação relativa à 1ª e 2ª fase, conforme relatado no item 4 desta análise.

O Ministério Público de Contas emitiu seu parecer às f. 351/357, concluindo:

"I - IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da Inexigibilidade nº001/2017, nos termos do inciso III artigo 59 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c inciso I artigo 121 do Regimento Interno nº 098/2018 e caput do artigo 37 da CF; por ausência da demonstração da notória especialização, bem como não comprovação da singularidade dos serviços contratados; não comprovação da justificativa de preço e razão da escolha do executor, infringências a Lei nº 8666/1993 e normas pertinentes (1ª fase);

II – IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da Formalização Contrato nº 004/2017, nos termos do inciso III artigo 59 da Lei complementar nº160/2012 c/c inciso II artigo 121 do Regimento Interno nº 098/2018 - encontra-se amparado em procedimento licitatório irregular e infringência a Lei nº 8.666/1993; (2ª fase);

III - IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da Formalização do 1º e 2º Termos Aditivos, nos termos do inciso III artigo 59 da Lei complementar nº160/2012 c/c com inciso III "a" artigo 121 da Resolução Normativa nº 098/2018 - por infringência as determinações contidas na Lei Federal nº 8.666/1993 e por contaminação das fases antecedentes;

IV - IRREGULARIDADE E ILEGALIDADE da EXECUÇÃO FINANCEIRA, nos

termos do inciso III artigo 59 da Lei Complementar nº 160/2012 c/c III, artigo 121 do Regimento Interno nº 098/2018; por vicio da 1ª fase e 2ª fases por ausência de comprovação da recuperação dos créditos vinculados ao êxito.

V - IMPUGNAÇÃO do valor R$ 169.232,29 (cento e sessenta e nove mil duzentos e trinta e dois reais e vinte e nove centavos) responsabilizando o jurisdicionado, senhora Marcela Ribeiro Lopes, Prefeita Municipal, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, a restituir aos cofres públicos a quantia devidamente corrigida, nos termos do inciso I § 1º do artigo 61 da Lei complementar nº160/2012, concedendo o prazo para comprovar nos autos;

VI - APLICAR MULTA ao Jurisdicionado senhora Marcela Ribeiro Lopes, Prefeita Municipal, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, nos termos do inciso I e IX do artigo 42 da Lei Complementar nº 160/2012 – por grave afronta a Lei nº 8.666/1993;

VII – DETERMINAR ao Jurisdicionado senhora Marcela Ribeiro Lopes, Prefeita Municipal, inscrita no CPF sob o nº 943.528.441-87, que comprove nos autos O VALOR RECUPERADO pela empresa contratada, nos termos do inciso II do artigo 61 da Lei complementar nº160/2012, concedendo o prazo para comprovar nos autos. VIII - COMUNICAR o resultado do julgamento aos interessados, nos termos do artigo V inciso LV da Constituição Federal.”

É o relatório.

**VOTO**

O Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos – Relator

A análise da DFLCP detectou as seguintes irregularidades: não comprovação dos requisitos previstos no art. 25, II da Lei n. 8.666/93 (singularidade do objeto e notória especialização do contratado); e ausência de justificativa do preço.

Regularmente notificada, a jurisdicionada encaminhou documentos e justificativas às f. 267/334 e 363/377.

A contratação deu-se por meio de Inexigibilidade de Licitação, nos moldes do art. 25, II, combinado com o artigo 13, inciso V da Lei Federal n. 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:
>
> (...)
>
> V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;"

A contratação de serviços advocatícios não é vedada pela Lei n. 8.666/93, no entanto, o que caracterizou a irregularidade é a inexigibilidade de licitação não estar enquadrada no fundamento apontado.

A prestação de serviços advocatícios é considerada prestação de serviços comum e habitual a qualquer órgão da Administração Pública, na qual a viabilidade de competição obrigatoriamente deve ser realizada pelas modalidades elencadas na Lei n. 8.666/93 no artigo 22, incisos I a V; o artigo 25, inciso II, menciona a expressão "notória especialização" para a contratação dos serviços técnicos especificados no artigo 13.

O Prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, assim discorreu sobre a questão:

> "Todo estudo da inexigibilidade de licitação repousa numa premissa fundamental: a de que é inviável a competição, seja porque só um agente é capaz de realizá-la nos termos pretendidos, seja porque só existe um objeto que satisfaça o interesse da Administração.
>
> (...) Mas, é imperioso que o serviço a ser contratado apresente uma singularidade que inviabilize a competição entre os diversos profissionais técnicos especializados. (Contratação direta sem licitação, Brasília Jurídica, 1995, pg. 306)"

Em que pese a justificativa do jurisdicionado, o objeto contratado poderia ser antecedido de licitação na modalidade pertinente, como podemos verificar em vários processos que já passaram por análise do Tribunal de Contas, pois trata-se de um serviço que poderia ser prestado por inúmeros escritórios de advocacia.

Nesse sentido, a Súmula n. 252/2010, do Tribunal de Contas da União, *in verbis:*

> "A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei n. 8.666/93, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado."

Como destacou a equipe técnica, não se vislumbra, no caso em exame, características tão específicas que justifiquem a contratação por inexigibilidade de um especialista, tratando-se de serviço alicerçado em matéria exclusivamente de Direito., afastando as hipóteses de singularidade ou excepcionalidade; tanto é assim que outros escritórios prestam este tipo de serviço em alguns Municípios por meio de contratos de risco (*ad exitum)*.

Os documentos enviados não demonstram a notória especialização da contratada, só demonstram que a empresa já atuou em outros casos semelhantes,

sendo que o fato de um dos integrantes da empresa contratada ter sido Auditor Fiscal Estadual não lhe confere notória especialização, restando ausente justificativa plausível da escolha da contratada.

Assim sendo, a inexigibilidade de licitação adotada pelo jurisdicionado se apresenta irregular, não encontrando suporte nas disposições constantes no art. 25, II da Lei n. 8.666/93.

Quanto à formalização do Contrato n. 4/2017, a DFLCP destacou que pelo fato do contrato firmado ser *ad exitum*, não se sabe quanto exatamente o ente público irá pagar pela prestação do serviço contratado, também não consta como será realizado o pagamento do mesmo.

Não consta nos autos os documentos pertinentes ao 1º Termo Aditivo, tendo sido informado pela gestora que haviam sido enviados, porém não foram localizados no TCE.

O 2º Termo Aditivo trata da prorrogação do prazo do contrato por mais doze meses, com a justificativa de que havia saldo no contrato, tendo sido formalizado em conformidade com o disposto no item 4.4.B do Anexo VI da Resolução TCE/MS n. 88/2018.

Os documentos relativos ao procedimento de Inexigibilidade, bem como da formalização do Contrato n. 4/2017, foram enviados intempestivamente, extrapolando o prazo legal em mais de trinta dias.

**DISPOSITIVO**

Diante do exposto, observada a análise técnica e o parecer do Ministério Público de Contas, VOTO**:**

1 – Pela IRREGULARIDADE do procedimento de Inexigibilidade de Licitação e da formalização do Contrato n. 4/2017 e do 1º Termo Aditivo, celebrado entre o Município de Corguinho e firmado entre o Município de Corguinho e Nunes Golgo & Alves – Sociedade de Advogados, com fulcro no inciso III do art. 59 da Lei Complementar n. 160/2012;

2 – Pela REGULARIDADE do 2º Termo Aditivo, nos termos do inciso I, do art. 59 da Lei Complementar n. 160/2012;

3 – Pela aplicação de MULTA no valor de 50 (cinquenta) UFERMS a Senhora Marcela Ribeiro Lopes, Prefeita Municipal de Corguinho, com base no artigo 44, I e artigo 45, I, ambos da Lei Complementar n. 160/2012, combinado com o artigo 181 incisos I, do Regimento Interno; pela não comprovação da singularidade do objeto e notória especialização do contratado, infringindo os artigos 13, 25, I, e 26, parágrafo único, todos da Lei Federal n. 8666/1993;

4 – pela APLICAÇÃO DE MULTA no valor de 30 (trinta) UFERMS a Senhora Marcela Ribeiro Lopes, Prefeita Municipal de Corguinho pelo não encaminhamento,

dentro do prazo, dos documentos referentes à contratação ao Tribunal de Contas, com base no artigo 46 da LC n. 160/2012;

5 – pela CONCESSÃO do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para o recolhimento do valor das multas ao FUNTC, conforme o disposto no art. 83 da LC n. 160/12 c/c os incisos I e II do § 1º do art. 185 do Regimento Interno;

6 – pela RECOMENDAÇÃO à Sra. Marcela Ribeiro Lopes, Prefeita Municipal de Corguinho, para que se abstenha de prorrogar o Contrato n. 4/2017, caso o mesmo não sido encerrado;

7 – pela remessa dos autos à Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias para acompanhamento e análise da execução financeira do contrato;

8 **–** pela COMUNICAÇÃO do resultado do julgamento a interessada, em conformidade com o art. 50, da Lei Complementar n. 160/2012.

**DECISÃO**

Como consta na ata, a decisão foi unânime, firmada nos termos do voto do Relator, em declarar a irregularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação, da formalização do contrato e do 1º termo aditivo, E a regularidade do 2º termo aditivo, com aplicação de multas e recomendação a responsável.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo e Flávio Kayatt.

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

Campo Grande, 17 de junho de 2021.

Conselheiro **JERSON DOMINGOS**

Relator

NCB / VAB/dssm