DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 5631/2020

PROCESSO TC/MS	: TC/5517/2014
PROTOCOLO	: 1485991
ÓRGÃO	: CÂMARA MUNICIPAL DE BODOQUENA
ORDENADOR DE DESPESAS	: ROSÂNGELA LOPES FERREIRA SIQUEIRA (À ÉPOCA) NELSON DE PAULA (ATUAL)
CARGO DO ORDENADOR	: PRESIDENTE
ASSUNTO DO PROCESSO	: CONTRATO ADMINISTRATIVO N. 5/2011
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: CONVITE N. 5/2011
CONTRATADO	: RAGHIANT, TORRES E MEDEIROS ADVOGADOS ASSOCIADOS S/S
OBJETO	: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA E ASSESSORIA JURÍDICA EXTRAJUDICIAL, PARECERES JURÍDICOS E AUXÍLIO NA ELABORAÇÃO DE PROJETOS E PROPOSIÇÕES LEGISLATIVAS.
VALOR INICIAL	: R$ 60.500,00
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

Tratam os documentos dos autos da prestação de contas referente ao Contrato Administrativo n. 5/2011, originado do procedimento licitatório na modalidade Convite n. 5/2011, celebrado entre o Município de Bodoquena e Raghiant Torres e Medeiros Advogados Associados S/S, tendo por objeto a prestação de serviços de consultoria e assessoria jurídica extrajudicial, pareceres jurídicos e auxílio na elaboração de projetos e proposições legislativas, no período de 10/02/2011 a 10/01/2012, prorrogado posteriormente por meio do Termo Aditivo n. 1, para o período de 11/01/2012 a 31/01/2012.

A equipe técnica da 1ª ICE concluiu, na análise ANA – 8421/2015 (pç. 31, fls. 194-201), pela irregularidade do procedimento licitatório, da formalização contratual e da execução financeira conforme excertos que seguem:

> **"**Muito embora, tenha esta Corte de Contas oportunizado o jurisdicionado a comparecer nos autos e sanar as dúvidas, divergências e ausência de documentos inerentes ao procedimento aqui adotados e exigidos pelo estatuto das licitações, bem como pelas normas desta Egrégia Corte, entendemos que permanecem à ausência dos documentos / irregularidades descritos nos itens abaixo:
>
> (...)
>
> Isto posto, concluímos pela IRREGULARIDADE do procedimento licitatório, da formalização contratual e de sua execução.**"**

Por sua vez, o representante do Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer PAR-9278/2016 (pç. 32, fls. 202-210), opinando pela declaração de ilegalidade e irregularidade do procedimento licitatório, da formalização contratual e da execução financeira, de acordo com o mencionado abaixo:

> **"**No caso em questão, o objeto da contratação foi de consultoria e assessoria jurídica extrajudicial, pareceres jurídicos e auxilio na elaboração de projetos e proposições legislativas para a Câmara, atividade que não se coaduna com a singularidade para a contratação direta. Outrossim, foi realizado procedimento licitató-

rio na modalidade Carta Convite n. 005/2011 para a contratação de serviços que caracterizam, a nosso sentir, atividade-fim ou atribuições do cargo de assessor jurídico ou advogado da Câmara, ou seja, o Presidente do Legislativo Municipal optou por contratar advogado ao invés de prover cargo da estrutura administrativa do órgão com tal atribuição, o que caracteriza, salvo melhor juízo, uma afronta ao disposto no art. 37, II da Carta Magna.

(...)

Se a contratação é vedada, o mesmo se diga quanto a sua prorrogação por meio de Termo Aditivo, ainda que formalizada por apenas um mês, a demonstrar a prática de infração a norma legal ou regulamentar por parte do gestor, nos termos do art. 42, IX da LC n. 160/12. Ademais, o responsável não cumpriu o dever legal de encaminhar os documentos obrigatórios exigidos pela Instrução Normativa n. 035/11 no prazo nela previsto e, apesar de ter sido intimado a tanto, deixou de fazê-lo, sujeitando-se, dessa forma, a penalização pela prática de infração na forma prevista no art. 42, II e IV da LC n. 160/12. Não obstante reste demonstrada a impossibilidade de aprovação dessa contratação por esta Corte de Contas, nos termos do art. 59, III da LC n. 160/12, em face das infrações supracitadas, o fato é que a contratação ocorreu e foram dispendidos recursos públicos em contraprestação ao serviço contratado sem que restasse devidamente demonstrado nestes autos a liquidação da despesa, haja vista a divergência entre o valor empenhado (R$ 54.500,00), liquidado (R$ 54.500,00) e pago (R$ 51.500,00).

Ressalte-se que, apesar da divergência na liquidação da despesa, não houve, da mesma forma, a comprovação da execução física dos serviços contratados, com a apresentação dos trabalhos realizados pela empresa contratada, o que impossibilita a verificação se efetivamente ocorreu.

Diante desse quadro fático, entende este parquet que se faz necessário que o ilustre Relator determine, com base no art. 21, VIII da LC n. 160/12, que o atual ordenador de despesas encaminhe a estes autos os documentos que comprovam a execução física dos serviços contratados, ou seja, todos os comprovantes dos serviços de consultoria e assessoria jurídica extrajudicial realizadas pelos contratados, bem como dos pareceres jurídicos emitidos e dos registros dos auxílios concedidos na elaboração de projetos e proposições legislativas, em prazo a ser fixado pelo Relator, sob pena de impugnação dos valores gastos sem comprovação.**”**

É o relatório.

DECISÃO

Diante dos pontos de irregularidades levantados pela equipe técnica da 1ª Inspetoria de Controle Externo (1ICE), e pelo representante do Ministério Público de Contas (MPC), passo a análise e julgamento nos seguintes termos.

A. DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

Ao compulsar os documentos juntados nos autos, verifico que a licitação realizada, na modalidade da Carta Convite n. 5/2011, cumpriu com as normas do art. 22, III, §3º e do art. 23, II, “a”, ambos da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.

A contratação tem como objeto a prestação de serviços de consultoria e assessoria jurídica extrajudicial, de pareceres jurídicos e auxílio na elaboração de projetos e proposições legislativas, com intuito de atender necessidades específicas do

Município de Bodoquena, serviço este que não pode ser confundido como de atividade-fim e, portanto, suscetível de terceirização.

É cediço que nem todos os serviços obedecem aos mesmos critérios daqueles exigidos cotidianamente pela Administração Pública, e, consequentemente, do seu quadro de servidores. Pelo contrário, existem serviços que devem ser executados por profissionais que possuem conhecimento diferenciado, atendendo a demandas peculiares, como é o caso em comento.

Ao perfilar o teor do Inquérito 3074-SC, julgado pela Primeira Turma do STF, em 26/08/14, analiso que seus pressupostos de adequação, necessidade e utilidade se fazem presentes, *in verbis:*

> "IMPUTAÇÃO DE CRIME DE INEXIGÊNCIA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA POR FALTA DE JUSTA CAUSA. A contratação direta de escritório de advocacia, sem licitação, deve observar os seguintes parâmetros: **a) existência de procedimento administrativo formal; b) notória especialização profissional; c) natureza singular do serviço; d) demonstração da inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e) cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado.** Incontroversa a especialidade do escritório de advocacia, deve ser considerado singular o serviço de retomada de concessão de saneamento básico do Município de Joinville, diante das circunstâncias do caso concreto. Atendimento dos demais pressupostos para a contratação direta. Denúncia rejeitada por falta de justa causa". (Inq 3074-SC, julgado pela Primeira Turma em 26/08/14).

Na verificação concreta de cada um dos seus requisitos, assim pontuo:

Quanto **à existência de procedimento administrativo formal**, contemplo que houve o devido procedimento licitatório na modalidade Convite, onde se fizeram presentes todo o seu trâmite, tais: fase interna, o cumprimento da qualificação técnica, econômico-financeira, além da regularidade fiscal e trabalhista.

No que tange **a notória especialização profissional**, a notória capacidade técnica da licitante resta incontroversa, assim como demonstra a descrição contida na cláusula segunda de seu objeto social (pç. 10, fls. 52).

Concernente **à singularidade do serviço e da inviabilidade do trabalho ser prestado por servidor dos quadros**, insta avultar que a eventual existência de corpo técnico próprio não obsta a possibilidade de contratação direta, cumpridos os requisitos legais.

Logo, se a existência do corpo técnico fosse impeditivo, o art. 13[1], III da Lei 8.666, de 1993 seria inconstitucional, porquanto admite expressamente a contratação assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras.

[1] **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;

Além disso, é de rigor avaliar concretamente a aptidão profissional do corpo jurídico disponível para a Administração e a questão da confiança, ligada a aspectos discricionários, para fins de licitude da decisão.

Dessa forma, em se tratando de serviços alheios ao domínio técnico dos serviços pertencentes ao quadro de pessoal do órgão demandante, inexistem óbices de ordem jurídica para a contratação de referidos serviços, devendo prevalecer, nesses casos, o interesse público.

Evidente que cada caso deve ser analisado concretamente, levando-se em conta, além do critério do serviço de natureza especializada, a realidade do Município contratante, os quais, muitas vezes, enfrentam dificuldades para o exercício de determinados trabalhos, em razão de não disporem de estrutura física, tecnológica e profissional adequados.

Neste contexto, a contratação por meio de terceirização de serviços especializados é solução cabível e, em consonância com o nosso ordenamento jurídico, devendo ser entendida como legal e regular para a manutenção do serviço público em seu ínterim.

Sendo assim, o procedimento licitatório na modalidade Convite n. 5/2011 atendeu aos ditames da Lei de Licitações, de forma a ser considerado apto para os efeitos que lhe foram decorrentes.

B. CELEBRAÇÃO CONTRATUAL

Verifico que a celebração do Contrato n. 5/2011 está em conformidade com as normas contidas na Lei (federal) n. 8.666, de 21 de junho de 1993, não havendo irregularidades a serem arguidas e sancionadas.

B1. TERMO ADITIVO N. 1

B.1.1 AUSÊNCIA DE PUBLICAÇÃO E REMESSA INTEMPESTIVA

A ausência de apresentação de comprovante de publicação do Termo Aditivo n. 1 ao contrato vai de encontro com o que prescreve o parágrafo único do art. 61 da Lei (federal) n. 8.666, de 21 de junho de 1993, a respeito da necessidade de se dar publicidade aos atos contratuais, em imprensa oficial.

Consequentemente, verifico que descumprida também a norma do Capítulo III, Seção I, n. 1.2.1, “A” da IN/TC/MS n. 35/2011, uma vez que não respeitado o prazo de remessa para esta Corte de Contas, na medida em que impossível conferir o prazo final de remessa se não comprovada a publicação do documento.

B.1.2. AUSÊNCIA DE CERTIDÕES NEGATIVAS

É cediço que durante todo o período de celebração e execução do contrato, faz-se necessário que o contratado mantenha válidas todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, de acordo com o art. 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993.

A manutenção de todas as condições de habilitação, durante a execução do objeto licitado é medida que se impõe. Neste contexto, as Certidões devem estar com data de validade vigente ao serem apresentadas, inclusive na fase de execução financeira e, não apenas na fase de habilitação.

Isto devido ao fato de que a ausência de referidas certidões impede a aferição da idoneidade da empresa contratada e da possibilidade concreta do cumprimento de suas obrigações, devendo o seu descumprimento ser devidamente sancionado.

No caso em comento, restou ausente a certidão negativa de débito de Regularidade Fiscal e Trabalhista da empresa contratada com validade de duração abrangendo todo o período, inclusive, do Termo Aditivo n. 1.

B.1.3. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA E PARECER JURÍDICO

Verifico, ainda, que, ausente nos autos Justificativa e Parecer Jurídico relativo ao Termo Aditivo n. 1, o que leva a conclusão por mais uma irregularidade, pelo descumprimento do Capítulo III, Seção I, 1.2.1, “b”, da IN/TC/MS 35/2011.

C. EXECUÇÃO FINANCEIRA

Pode-se resumir a execução financeira da seguinte forma:

VALOR INICIAL DO CONTRATO N. 5/2011(CT)	R$ 60.500,00
VALOR TOTAL EMPENHADO	R$ 54.500,00
VALOR TOTAL LIQUIDADO	R$ 54.500,00
VALOR TOTAL EM PAGAMENTOS	R$ 54.500,00

Verifica-se que há harmonia entre o valor total empenhado, liquidado e pago, não havendo irregularidades a serem observadas a respeito, posto que de acordo com as normas da Lei n. 4.320, de 17 de março de 1964.

Embora tenha a equipe técnica – ANA 8421/2015 encontrado discrepância nos valores das ordens de pagamento, de R$51.500,00, em relação ao valor das notas de empenho e das notas fiscais, de R$54.500,00, verifico equívoco na soma da ordem de pagamento n. 168, que devia ter sido considerada a quantia de R$5.000,00, ao invés de R$2.000,00.

Entretanto, é cediço, como dito no tópico anterior, que durante todo o período de celebração e execução do contrato, faz-se necessário que o contratado mantenha válidas todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, de acordo com o art. 55, XIII, da Lei nº 8.666, de 1993.

Isto devido ao fato de que a ausência de referidas certidões impede a aferição da idoneidade da empresa contratada e da possibilidade concreta do cumprimento de suas obrigações, devendo o seu descumprimento ser devidamente sancionado.

Sendo assim, em face do exposto decido nos sentidos de:

I – declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **regularidade** do **procedimento licitatório, na modalidade Carta Convite n. 5/2011, da celebração do Contrato n. 5/2011**, realizados entre o Município de Bodoquena e Raghiant, Torres e Medeiros Advogados Associados S/S;

II – declarar, com fundamento no art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, a **irregularidade** do **Termo Aditivo n. 1** ao Contrato n. 5/2011, realizado entre o Município de Bodoquena e Raghiant, Torres e Medeiros Advogados Associados S/S, em razão da ausência de apresentação de Certidão Negativa da Regularidade Fiscal e Trabalhista, de publicação do documento, em confronto com as normas do art. 55, XIII e art. 61, parágrafo único da Lei n. 8.666, de 1993, respectivamente. E, ainda, por ausência de justificativa e parecer jurídico, de acordo com o Capítulo III, Seção I, 1.2.1, "b", da IN/TC/MS 35/2011, bem com sua **execução financeira e orçamentária;**

III – aplicar multa, nos termos dos arts. 21, X, 42, IX, 44, I, 45, I e 59, III, todos da Lei Complementar (estadual) n. 160 de 2012, à Sra. Rosângela Lopes Ferreira Siqueira, Presidente da Câmara Municipal de Bodoquena à época dos fatos, inscrita no CPF n. 816.861.701-06, no valor correspondente ao de **60 (sessenta) UFERMS**, pelas irregularidades descritas no inciso II, desta Parte Dispositiva;

IV – fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da intimação do responsável por correspondência física ou eletrônica, com a prova do recebimento, para que o apenado pague os valores das multas que lhe foram infligidas e assinalar que o pagamento deverá ser feito em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, consoante as regras do arts. 50, II, e 83 da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, observado o disposto nos arts. 99 e 185, §1º, I e II, do Regimento Interno.

É a decisão.

Campo Grande/MS, 19 de junho de 2020.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

YL