DECISÃO SINGULAR DSG - G.ODJ - 1773/2023

PROCESSO TC/MS	: TC/859/2018
PROTOCOLO	: 1883929
ÓRGÃO	: PREFEITURA DE ANGÉLICA
ORDENADOR DE DESPESAS	: ROBERTO SILVA CAVALCANTI
CARGO DO ORDENADOR	: EX-PREFEITO MUNICIPAL
ASSUNTO	: CONTRATO N. 357/2017
PROCEDIMENTO LICITATÓRIO	: INEXIGIBILIDADE N. 2/2017
CONTRATADA	: VARGAS & OLIVEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS
OBJETO	: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA E CONSULTORIA JURÍDICA
VALOR	: R$ 180.000,00
RELATOR	: CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO

CONTRATAÇÃO PÚBLICA. INEXIGIBILIDADE. FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL. TERMOS ADITIVOS. EXECUÇÃO. IRREGULARIDADE. MULTA. RECOMENDAÇÃO.

DO RELATÓRIO

Trata-se do exame da regularidade do procedimento de Inexigibilidade de Licitação n. 2/2017 (1ª fase), realizado pelo Município de Angélica/MS, da formalização e do teor do Contrato n. 357/2017 (2ª fase), celebrado com a empresa Vargas & Oliveira Advogados Associados, dos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º Termos Aditivos, e dos atos de execução do objeto contratado (3ª fase), com fulcro no art. 121, I, II, III e § 4º, do Regimento Interno deste Tribunal de Contas (RITC/MS), aprovado pela Resolução TC/MS n. 98, de 5 de dezembro 2018, constando como ordenador de despesas o Sr. Roberto Silva Cavalcanti, prefeito municipal, à época.

A contratação direta por inexigibilidade de licitação e o termo de contrato que a formalizou fundamentaram-se nas disposições contidas na Lei de Licitações e Contratos n. 8.666/93, nas demais normas e regulamentos que regem a matéria e, ainda, nas condições estipuladas nas cláusulas constantes do respectivo instrumento.

A contratação tem como objeto a prestação de serviços técnicos especializados de assessoria e consultoria jurídica ao município, no valor de R$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), e prazo de vigência de até 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado.

A Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias (DFLCP) examinou os documentos constantes dos autos e, após a realização das diligências necessárias junto ao jurisdicionado, manifestou-se na Análise ANA - DFLCP - 6170/2022 pela irregularidade da contratação direta por inexigibilidade de licitação, da formalização do contrato, dos termos aditivos e da execução financeira.

No mesmo sentido, a 3ª Procuradoria de Contas (3ª PRC) exarou seu Parecer PAR - 3ª PRC - 9496/2022**,** opinando pela irregularidade da contratação em todas as suas fases, pela aplicação de multa regimental ao responsável, e pela impugnação da quantia referente à emissão de empenhos em valores superiores ao contratado e em período não coberto pelo contrato.

DA DECISÃO

Analisadas as peças que instruem os autos, observa-se que os documentos comprobatórios, inicialmente, foram encaminhados tempestivamente a esta Corte de Contas, porém, incompletos, mas, após a realização das diligências necessárias, observado o princípio do contraditório, encontram-se em condições de apreciação e julgamento.

A inexigibilidade de licitação foi a opção adotada pelo jurisdicionado para a contratação direta, embasado no art. 25, II, c/c o art. 13, II, III e V, da Lei n. 8.666/93, que assim preceitua:

> “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;
>
> (...).”

> “Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:
>
> (...)
>
> II - pareceres, perícias e avaliações em geral;
>
> III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

> (...)
>
> V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;
>
> (...).”

Ocorre que o objeto da contratação em exame não configura questão complexa e especial que só possa ser resolvida por profissional de notória especialização e, claramente, não se caracteriza como de natureza singular.

Em princípio, os serviços advocatícios na administração pública devem ser executados por servidores ou empregados públicos e quando tais serviços, excepcionalmente, são prestados por terceiros devem ser contratados, via de regra, mediante prévio procedimento licitatório.

Em consulta ao Portal da Transparência do Município, verificou-se que a Administração Municipal conta com dois advogados efetivos, um assessor jurídico comissionado, um diretor de departamento de compras e licitações comissionado, um procurador geral do município comissionado, um procurador jurídico comissionado e um orientador jurídico contratado.

A possibilidade excepcional da contratação de serviços advocatícios pela administração pública ocorrer mediante inexigibilidade de licitação deve atender os requisitos legais, observada a jurisprudência sobre a matéria.

O TCU, por meio das Súmulas n. 39 e n. 252, esclarece os requisitos necessários para a realização da contratação de serviços técnicos profissionais mediante inexigibilidade de licitação:

> SÚMULA TCU 39: A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos com pessoas físicas ou jurídicas de notória especialização somente é cabível quando se tratar de serviço de natureza singular, capaz de exigir, na seleção do executor de confiança, grau de subjetividade insuscetível de ser medido pelos critérios objetivos de qualificação inerentes ao processo de licitação, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993. (BRASIL, 2011)
>
> SÚMULA TCU 252: A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993, 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. (BRASIL, 2010b)

Portanto, para configurar situação de inexigibilidade de licitação, os três requisitos mencionados acima devem estar presentes, cumulativamente, o que não ocorre no caso concreto.

Não basta, por exemplo, que o serviço seja técnico-especializado e que o profissional possua notória especialização. O serviço também deve possuir natureza singular.

Especificamente sobre a natureza singular dos serviços advocatícios, Justen Filho esclarece o seguinte:

> *A natureza singular do serviço advocatício envolve situações bastante diversas entre si. Não cabe afirmar que a natureza singular configura-se apenas e exclusivamente em vista de uma determinada circunstância. A natureza singular do serviço advocatício caracterizar-se-á em virtude da presença de requisitos de diferente natureza: a complexidade da questão, a especialidade da matéria, a sua relevância econômica, o local em que se exercitará a atividade, o grau de jurisdição e assim por diante. Nada impede que a singularidade derive da complexidade do conjunto de atividades e tarefas: individualmente, cada atuação poderia ser considerada como normal e comum, mas existem centenas ou milhares de processos e a singularidade decorre dessa circunstância quantitativa. É impossível sumariar todas as características aptas a produzir a singularidade de um serviço advocatício. Uma certa questão pode configurar natureza singular no âmbito de um órgão e não no de outro, tendo em vista a dimensão das atividades usualmente desenvolvidas e a qualificação dos serviços jurídicos existentes*. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 507)

Verifica-se nos autos que os serviços advocatícios contratados no presente processo não se enquadram no fundamento adotado, arts. 25, II e 13, V, da Lei n. 8.666/93, com viabilidade de competição a ser realizada em algumas das modalidades previstas na citada lei de licitações e contratos.

A formalização contratual e os termos aditivos formalizados, objetivando a supressão de valores e a prorrogação do prazo contratual, embora evidenciem impropriedades de natureza meramente formal, restam definitivamente prejudicados por serem advindos de procedimento licitatório irregular, ficam prejudicadas as suas conformidades, mesmo que com ressalvas.

A execução financeira foi demonstrada em consonância com a legislação financeira, Lei n. 4.320/64, por meio dos empenhos, notas fiscais e ordens de pagamento, comprovando a realização e a liquidação da despesa, porém foi prejudicada pela irregularidade ocorrida no procedimento licitatório:

Valor inicial do contrato R$ 180.000,00

Valor contratado e aditivado R$ 555.750,00

Valor total empenhado: R$ 555.750,00

Notas fiscais: R$ 555.750,00

Ordens de pagamento: R$ 555.750,00

Desta forma, conclui-se que os procedimentos adotados pelo responsável na 1ª fase da contratação não foram regulares e macularam todas as demais fases, cabendo a imposição da multa regimentalmente prevista. No entanto, deixo de impugnar o valor da despesa, uma vez que foi comprovada a sua realização e integral liquidação.

Assim, acolhendo a análise técnica da DFLCP e, parcialmente, o parecer ministerial, nos termos do art. 4º, III, "a" e 11, II, do RITC/MS, **DECIDO**:

1. pela **irregularidade** do procedimento de Inexigibilidade de Licitação n. 2/2017, realizado pelo Município de Angélica/MS, da formalização e do teor do Contrato n. 357/2017, celebrado com a empresa Vargas & Oliveira Advogados Associados, dos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º Termos Aditivos, e dos atos de execução do objeto contratado, em razão da inobservância às regras da Lei n. 8.666/93, especialmente o art. 25, II, constando como ordenador de despesas o Sr. Roberto Silva Cavalcanti, prefeito municipal, à época, nos termos do art. 59, III, da Lei Complementar Estadual (LCE) n. 160, de 2 de janeiro de 2012, c/c o art. 121, I "a", II, III e § 4º, do RITC/MS;

2. pela **aplicação da multa** de 50 (cinquenta) UFERMS ao Sr. Roberto Silva Cavalcanti, inscrito no CPF sob o n. 658.043.508-97, com fulcro nos arts. 44, I, 45, I e 61, III, da LCE n. 160/2012, c/c os arts. 181, I e 185, I, "b", do RITC/MS;

3. pela **concessão** do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias úteis para o recolhimento da multa ao FUNTC/MS, de acordo com o art. 83 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 185, § 1º, do RITC/MS, e comprovação nos autos, sob pena de cobrança executiva, observado o disposto no art. 78 da mesma LCE n. 160/2012;

4. pela **recomendação** ao jurisdicionado para que adote, se já não o fez, medidas necessárias para prevenir a ocorrência futura de impropriedades semelhantes ou assemelhadas, observado o disposto no art. 185, IV, “b”, do RITC/MS;

5. pela **intimação** do resultado deste julgamento ao interessado e às demais autoridades administrativas competentes, observado o disposto no art. 50 da LCE n. 160/2012, c/c o art. 70, § 2º, do RITC/MS.

Campo Grande/MS, 06 de março de 2023.

CONS. OSMAR DOMINGUES JERONYMO
Relator

llss