

REPRESENTAÇÃO N. 980382

Representantes: Ronaílson Pereira do Nascimento, Deraldino Ribeiro de Paiva, Wilson Barros Viana, Vicente Neres de Santana, Ney Cássio Dias da Silva e Antônio Humdeberte Macedo de Lima

Jurisdicionado: Câmara Municipal de Montalvânia

Responsáveis: Gildenes Justiniano Silva e Alano Alves Carneiro

Procuradores: Paula Cristina Dias Veloso - OAB/MG n. 119.013 e Fábio Henrique Carvalho Oliva - OAB/MG n. 141.358

MPTC: Marcílio Barenco Corrêa de Mello

RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO

EMENTA

DENÚNCIA. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER EXCEPCIONALÍSSIMO. AUSÊNCIA DE SINGULARIDADE. PESQUISA DE PREÇOS E ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA OBRIGATÓRIOS. NÃO RESPONSABILIZAÇÃO DE ASSESSOR JURÍDICO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÃO.

1. Na contratação de serviços advocatícios, a regra geral é a do dever de licitar, e a singularidade dos serviços requer a análise do objeto do contrato, a fim de verificar se as atividades a serem desempenhadas para o cumprimento da avença firmada não se referem a serviços comuns ou rotineiros da administração pública. Já a notória especialização do contratado remete a sua qualificação profissional, as suas habilidades e predicados que o distinguem da generalidade dos demais profissionais atuantes em sua área.
2. A inexigibilidade de licitação prevista no art. 25, II, c/c art. 13, da Lei de Licitações, exige o preenchimento dos seguintes requisitos, conjuntamente: a) que se trate de serviço técnico profissional especializado; b) que o serviço seja de natureza singular; c) que o serviço seja prestado por profissional ou empresa de notória especialização; e d) que o trabalho seja essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.
3. Nas contratações de serviços técnicos celebradas pela Administração com fundamento no art. 25, inciso II, combinado com o art. 13 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, é indispensável a comprovação tanto da notória especialização dos profissionais ou empresas contratadas, como da singularidade dos serviços a serem prestados, os quais, por sua especificidade, diferem dos que, habitualmente, são afetos à Administração. (SÚMULA TCEMG N. 106)
4. É recomendável que a pesquisa de preços para a elaboração do orçamento estimativo da licitação não se restrinja a cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando-se, ainda, outras fontes como parâmetro, como contratações similares realizadas por outros órgãos ou entidades públicas, mídias e sítios eletrônicos especializados, portais oficiais de referenciamento de custos.
5. A Administração está obrigada a adotar, desde o projeto básico, planilhas orçamentárias que expressem a composição dos custos unitários dos itens de serviço, com detalhamento suficiente à sua precisa identificação, abstendo-se de utilizar grandes "grupos funcionais" para mão de obra ou outras unidades genéricas do tipo "quantia fixa" ou "verba"

Primeira Câmara
14ª Sessão Ordinária – 30/05/2017

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação apresentada pelos Vereadores do Município de Montalvânia, Srs. Ronaílson Pereira do Nascimento, Deraldino Ribeiro de Paiva, Wilson Barros Viana, Vicente Neres de Santana, Ney Cássio Dias da Silva e Antônio Humdeberte Macedo de Lima, noticiando a ocorrência de irregularidades no Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015, cujo objeto consistiu na contratação de serviços de assessoria e consultoria jurídica e jornalismo investigativo para a Câmara Municipal de Montalvânia.

Os representantes alegaram a existência de fraude na contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva (OAB/MG n. 141.358), realizada pelo Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia à época, Sr. Gildenes Justiano Silva, sem prévio procedimento de inexigibilidade, sem que mencionasse a carga horária e a forma de prestação do serviço, além de envolver elevado valor (R\$5.000,00) e função destoante (jornalismo investigativo). Asseveraram, ainda, que não foi demonstrada a singularidade do objeto ou a notória especialização do contratado a justificar a contratação sem licitação. Reiteraram, por fim, que houve substituição do instrumento de contratação. Apresentaram suas razões a fl. 1/4 e juntaram os documentos de fl. 5/39.

Recebida e autuada como Representação (fl. 42/43), foi determinado o encaminhamento dos autos à Unidade Técnica, que julgou insuficientes os documentos juntados pelos representantes, motivo pelo qual foi determinada a intimação (fl. 47 e 53) do Presidente da Câmara, à época, para a juntada de toda a documentação relativa à contratação, que foi cumprida a fl. 60/563.

A Unidade Técnica procedeu ao exame dos documentos juntados pelo responsável, constatando a existência de irregularidades e sugerindo as seguintes citações (fl. 575/584):

- a)** do Sr. Gildenes Justiniano Silva que, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia para se manifestar sobre a inadequação da contratação por inexigibilidade de licitação; ausência do orçamento em planilhas dos custos dos serviços contratados; a inadequação da justificativa do preço dos serviços acordados e a ausência de comprovação das publicações na imprensa oficial, e, por fim, por ter ordenado despesas referentes a pagamentos de serviços de assessoria jurídica prestados à Câmara pelo advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva;
- b)** do Sr. Alano Alves Carneiro – OAB/TO 2.813, na qualidade de Assessor Jurídico da Câmara Municipal, por ter exarado parecer jurídico favorável à contratação.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se preliminarmente a fl. 586/590-v, constatando a ocorrência de irregularidades e opinando pela citação do nominados acima para apresentação de defesa.

A defesa dos responsáveis foi apresentada conjuntamente a fl. 600/613, seguida da documentação de fl. 614/653.

A Unidade Técnica em seu reexame de fl. 656/668, reiterou as irregularidades por inobservância dos dispositivos legais anteriormente indicados, afirmando, ao final, que a defesa apresentada foi insuficiente para sanar os apontamentos realizados.

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas manifestou-se conclusivamente a fl. 670/681, opinando que sejam julgados irregulares o Processo Administrativo n. 004/2015 – Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015 e o Processo Administrativo n. 002/2016 – Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016. Opinou, ainda, pela aplicação de sanção pecuniária aos responsáveis, no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais). Sugeriu, ainda, pela recomendação ao atual Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia – MG, Sr. Valdivino Doriedson Soares, para que nas futuras contratações com objeto correlato, não incorra nas irregularidades apontadas nestes autos, devendo ser a ele encaminhada cópia da decisão ou acórdão.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Do mérito

A questão cinge-se à análise de irregularidades cometidas na contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva para prestar serviços de assessoria jurídica, incluído o serviço de jornalismo investigativo, no Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015 (Processo Administrativo n. 004/2015), bem como nas despesas referentes à prestação de serviços profissionais de assessoria e consultoria técnica jurídica realizadas sem licitação no exercício de 2016.

Analisemos, uma a uma das irregularidades denunciadas, enfrentadas pela Unidade Técnica e pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, a saber:

1. Do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015 – Processo Administrativo n. 004/2015: contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva

Os representantes alegaram, a fl. 1, que no Contrato n. 018/2015 (fl. 05/09), firmado com o advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva, não consta referência a procedimento de inexigibilidade; não especifica a carga-horária de trabalho e nem a forma da prestação dos serviços. Aduziram que o valor contratado (R\$5.000,00/mês) era expressivo, e que estranharam a contratação do serviço de jornalismo investigativo.

A fl. 2, asseveraram que não foi demonstrada a singularidade do objeto ou a notória especialização do contratado que justificasse a contratação direta, na forma dos art. 25 e 13 da Lei Federal n. 8.666/1993. E, mais, que obtiveram a versão diferente do contrato inicialmente apresentado pelo Presidente da Câmara, o que indicou que houve substituição do instrumento em razão da solicitação de acesso realizada pelos Edis.

A Unidade Técnica, no seu exame de fl. 576/577, verificou que Câmara Municipal de Montalvânia contratou, por meio do procedimento de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015 (fl. 438/473), o advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, OAB-MG n. 14.358, para prestação de serviços técnicos profissionais de assessoria e consultoria

jurídica na área de direito público, em 25/05/2015, conforme extrato do processo de inexigibilidade publicado em 25/5/2015, no quadro de avisos da Câmara Municipal (fl. 473).

Constatou que a contratação do advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, por meio de procedimento de inexigibilidade de licitação, foi fundamentada no inciso II do art. 25 da Lei n. 8.666/93, que trata da possibilidade de contratação de profissionais ou empresas de notória especialização para a prestação de serviços de natureza singular (fl. 577/579).

Como bem destacou a Unidade Técnica, a contratação com base no mencionado dispositivo legal demanda o preenchimento de algumas condições, quais sejam, que tratem de serviços técnicos relacionados no art. 13 da mesma lei, e, além de comprovada a inviabilidade de competição, que o serviço seja singular e realizado por empresa ou profissional de notória especialização.

A Unidade Técnica destacou que este Tribunal de Contas Mineiro consolidou, no Enunciado de n. 106, publicado no “MG” nos dias 22/10 e 26/11/2008, o seguinte entendimento:

[...] Nas contratações de serviços técnicos celebradas pela Administração com fundamento no artigo 25, inciso II, combinado com o art. 13 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, é indispensável a comprovação tanto da notória especialização dos profissionais ou empresas contratadas como da singularidade dos serviços a serem prestados, os quais, por sua especificidade, diferem dos que, habitualmente, são afetos à Administração.

Observou, ainda, que o Presidente da Câmara, à época, Sr. Gildenes Justiniano Silva, com o objetivo de demonstrar a notoriedade do advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, apresentou, como justificativa para a contratação direta, as características e qualificações profissionais do executante (fl. 439/441), bem como a proposta de preço e os documentos de sua identificação/qualificação profissional (fl. 442/454).

Com relação ao objeto contratado, especificado a fl. 473, a Unidade Técnica informou que os “serviços de assessoria e consultoria jurídica na área do Direito Administrativo Municipal”, podem ser prestados por diversos profissionais atuantes no mercado, não restando caracterizada nos autos, portanto, a singularidade/especificidade dos serviços, os quais foram irregularmente contratados por meio de inexigibilidade de licitação, precedidos de parecer jurídico exarado pelo Sr. Alano Alves Carneiro.

No mesmo sentido se manifestou o MPTC, na sua análise preliminar de fl. 586/590-v, e em seu parecer conclusivo de fl. 670/681, de que na contratação resultante da Inexigibilidade de Licitação n 001/2015 não foi comprovada a singularidade do serviço prestado, capaz de justificar a inviabilidade de competição, visto que:

[...] os serviços de assessoria jurídica na área do Direito Público (fl. 32), envolvendo licitação, contratos, tributos e legislação em geral, eram rotineiros e poderiam ser prestados por diversos profissionais atuantes no mercado, evidenciando assim a ausência de justificativa para a contratação direta por inexigibilidade de licitação. (fl. 671)

Ademais, o MPTC transcreveu trecho do Recurso de Revisão n. 699242, de relatoria do Conselheiro Cláudio Terrão, apreciado na Sessão Plenária do dia 14/8/2013, que na oportunidade, decidiu-se pela manutenção da multa aplicada ao responsável diante da contratação direta de serviços rotineiros de assessoria jurídica sem a realização de licitação, *verbis*:

Tendo por base alguns pareceres emitidos pelo Tribunal em consultas apresentadas pelos jurisdicionados é possível definir de forma mais objetiva as hipóteses em que se afigura viável a contratação de serviços advocatícios por inexigibilidade de licitação.

Nos autos da Consulta nº 7651921, por exemplo, foi definido que todo Município deve possuir, em seu quadro de pessoal, um corpo jurídico mínimo de advogados, de acordo com a complexidade da máquina administrativa, que possa exercer tarefas rotineiras, permanentes e não-excepcionais da entidade. Isso porque os serviços advocatícios são considerados atividade essencial no âmbito da Administração Pública, não sendo aconselhável a sua completa delegação a pessoas físicas ou jurídicas de Direito Privado.

Nesse cenário, o Tribunal manifestou-se, nos autos da sobredita consulta, no sentido de que “**não devem ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais que fazem parte do plano de cargos do órgão ou entidade**”.

Demais disso, nos termos do que ficou decidido na Consulta nº 6887012, **o entendimento desta Corte sobre a contratação de serviços advocatícios pela Administração Pública é de que se deve observar, em princípio, a regra geral contida na Lei nº 8.666/93, que é licitar, aplicando-se apenas excepcionalmente o disposto em seu art. 25**, conforme se extrai do seguinte excerto:

Este Tribunal considera que nem todos os serviços advocatícios podem ser considerados singulares; aliás, poucos têm esta característica. Somente as causas que, por sua complexidade, ou pelo montante isolado que cada uma representa, ou circunstância especial, marcante para a população ou para a Administração Pública, se revestem desse caráter singular. Se estão no dia-a-dia da Administração, não podem ser considerados eventuais, mas sim serviços rotineiros, ou seja, aqueles que podem ser prestados pela esmagadora maioria de advogados e são passíveis de licitação. Assim, não basta que o serviço esteja listado no art. 13; é necessário que seja singular. (grifos no original)

Na defesa apresentada a fl. 600/613, os procuradores dos responsáveis aduziram que a contratação em questão não se tratava de assessoria para serviços rotineiros, mas sim da realização de auditoria em licitações e contratos administrativos que demandavam experiência do profissional “quanto seu trabalho de combate à corrupção no âmbito das Prefeituras Municipais”.

Afirmaram, também, que, a descrição do objeto contida no contrato celebrado com o Sr. Fábio Henrique de Carvalho Oliva, não deixou dúvidas quanto à singularidade dos serviços por ele prestados, argumentaram que se tratavam de atividades complexas, que pressupunham um grau de capacitação superior de seu executor.

Noticiaram que a natureza singular não deve ser entendida como ausência de pluralidade de interessados em condições de executar o objeto, mas sim como uma situação diferenciada a exigir acentuado nível de segurança e cuidado na contratação. Logo, a existência de outros profissionais no ramo do Direito Público não afasta a possibilidade de contratação direta e, em conformidade com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o requisito da “confiança” é um dos elementos justificadores da contratação direta de serviços especializados.

Sendo assim, os procuradores dos defendentes alegaram que a Câmara Municipal de Montalvânia teria formalizado o processo de contratação direta por inexigibilidade de licitação, tomando os devidos cuidados para justificar o seu enquadramento no art. 25 da Lei Federal n. 8.666/1993. E mais, que a realização de auditoria nas licitações e contratos

formalizados pela Casa Legislativa requereram a experiência do profissional contratado, que exerceu atividade não rotineira da Administração Pública. Por fim, afirmaram que a escolha do Sr. Fábio Henrique de Carvalho Oliva foi fundamentada no art. 26 da Lei n. 8.666/1993, atrelada ao fato de que não há advogados concursados junto à Câmara Municipal de Montalvânia, sendo a contratação, portanto, necessária e regular.

Em seu reexame de fl. 661, a Unidade Técnica rebateu os argumentos dos procuradores dos denunciados, para concluir que os serviços contratados pelo Município eram sim rotineiros e não singulares, e que o quesito “confiança” apontado por eles como justificativa para a contratação por inexigibilidade, já foi objeto de exame por parte dos membros desta Corte de Contas, nas Consultas n. 688701 e 746716, respondidas respectivamente aos Prefeitos de São Romão e Rio Piracicaba, nas Sessões Plenárias de 15/12/2004 e 17/09/2008, respectivamente, tendo sido acordado que **a confiança do Administrador não é o elemento caracterizador da inexigibilidade, mas sim, fator complementar**, transcreve-se:

Consulta n. 688.701 - TCEMG, de 15/12/2004: Ressalte-se, também, que a confiança do Administrador não é fator caracterizador da inexigibilidade. Pelo contrário, o que deve nortear a sua escolha é o interesse público que alcança toda a coletividade, portanto, impessoal.

Consulta n. 746.716 - TCEMG, de 17/09/2008: Deste modo, o elemento confiança deve ser considerado de forma complementar, tendo em vista os demais requisitos estabelecidos pela Lei.

Sendo assim, a Unidade Técnica destacou que o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.666/93 estabelece que “é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição (...)”, logo, a **confiança** do administrador em relação ao contratado não pode ser utilizada como critério para fundamentar a inexigibilidade da licitação. Cabe a ele definir os aspectos da contratação “à luz do interesse público justificado sob os princípios da impessoalidade, legalidade, moralidade e publicidade”, uma vez que o interesse público não admite preferências pessoais.

Por fim, concluiu que as justificativas apresentadas na defesa de fl. 600/613 “não foram suficientes para afastar a irregularidade anotada”, razão pela qual ratificou o seu apontamento inicial de fl. 577/579, pela procedência desta irregularidade.

O MPTC, em seu parecer de fl. 210/213, validou os argumentos da Unidade Técnica e concluiu, também, pela procedência desta irregularidade, uma vez que o objeto contratado careceu de singularidade, requisito este obrigatório para a caracterização da hipótese de inexigibilidade licitatória descrita no inciso II do art. 25 da Lei n. 8.666/93.

No tocante à singularidade dos serviços, destaco que requer a análise do objeto do contrato, a fim de verificar se as atividades a serem desempenhadas para o cumprimento da avença firmada não se referem a serviços comuns ou rotineiros da administração pública. Por sua vez, a notória especialização do contratado remete a sua qualificação profissional, a suas habilidades e predicados que o distinguem da generalidade dos demais profissionais atuantes em sua área.

A inexigibilidade de licitação prevista no art. 25, II c/c art. 13, da Lei de Licitações, exige o preenchimento dos seguintes requisitos, conjuntamente, vejamos: a) que se trate de serviço técnico profissional especializado; b) que o serviço seja de natureza singular; c) que o serviço

seja prestado por profissional ou empresa de notória especialização; d) que o trabalho seja essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

Compulsando os autos verifiquei que o escopo do serviço apresentado pelo profissional contratado, na proposta de fl. 442/443, consiste em: “orientar os servidores e agentes políticos no processo de reorganização administrativa e oferecer treinamento e melhoria da capacidade, incluindo a elaboração legislativa, o exame, a fiscalização e o acompanhamento jurídico de licitações e contratos administrativos”, serviços esses que podem ser prestados pela grande maioria dos profissionais que atuam nesta área, além de se tratar de serviços comuns e rotineiros da Câmara Municipal de Montalvânia.

Soma-se a isso, o fato de que nas notas de empenho juntadas a fl. 491/516, constou na descrição dos serviços a referência genérica à prestação de serviços de consultoria e assessoria jurídica, e na classificação do pagamento “Ação Legislativa; manutenção das atividades da Secretaria e serviços de consultoria”, o que não revela a singularidade do serviço contratado.

Isto posto, em consonância com o entendimento da Unidade Técnica, ratificado pelo Ministério Público junto a este Tribunal de Contas, julgo procedente este apontamento de irregularidade, pelos motivos acima expostos.

2. Da ausência de orçamento detalhado em planilhas

No exame inicial de fl. 579/579-v, a Unidade Técnica apontou a ausência de elaboração de orçamento detalhado em planilhas de custos unitários dos serviços licitados, em contrariedade ao disposto no art. 7º, § 2º, II, da Lei n. 8.666/93, tendo em vista o Chefe da Casa Legislativa de Montalvânia, à época, Sr. Gildenes Justiniano Silva conduziu o procedimento licitatório sem providenciar ou solicitar a elaboração e anexação do orçamento detalhado em planilhas que expressasse a composição de todos os custos unitários dos serviços advocatícios contratados.

Registrou, também, que no contrato firmado com o advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, este recebeu pelos serviços prestados a importância de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por mês, sendo que:

[...] em nenhuma fase do procedimento e tampouco junto ao instrumento contratual, foram estimados os custos de materiais utilizados, a quantidade de horas de trabalho ou as despesas com deslocamentos, dentre outras variáveis necessárias e indispensáveis para o entendimento de como a Administração estabeleceu o valor da contratação [...] (fl. 662)

Na defesa apresentada pelo Sr. Gildenes, a fl. 60/63, destacou que o valor de R\$5.000,00/mês é moderado:

[...] Especialmente considerando que todas as despesas, sem exceção, incluindo combustível, alimentação, hospedagem, etc., são por conta do contratado. Descontado o Imposto de renda Retido na Fonte (IRRF), o advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva recebe efetivamente cerca de R\$4.000,00/mês. Seus deslocamentos de Montes Claros para Montalvânia (690 Km de ida e volta), Belo Horizonte (840 KM ida e volta) e a qualquer outro local onde se faz necessário sua presença a serviço da Câmara Municipal são realizadas por sua conta exclusiva.

[...]

Necessário salientar que o contrato do advogado Fábio [...] difere dos demais contratos de advogados que já atuaram em nome da Câmara Municipal de Montalvânia, exatamente pelo fato de que ao contrário dos demais, todas as despesas correm às suas expensas.

[...] Ressaltamos ainda que o advogado Fábio [...] efetivamente prestou os serviços contratados. [...]

Na outra defesa de fls. 600/613, apresentada pelos procuradores do Sr. Gildenes Justiniano Silva e Sr. Alano Alves Carneiro, aduziram que a ausência do orçamento detalhado em planilhas:

[...] deve-se à própria natureza dos serviços contratados, pois o valor contratado com o profissional é eminentemente “bruto”, ou seja, sem quaisquer acréscimos, de modo que todas as despesas, diretas ou indiretas, como honorários profissionais, diárias, refeições, e até mesmo as viagens rotineiras à sede da contratante foram arcadas com os valores pactuados. (fl. 602)

A Unidade Técnica, por sua vez, rebateu o argumento por eles utilizado, para elucidar, a fl. 663 de seu relatório, que:

[...] ao estabelecer no inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei Nacional de Licitações, que os processos de inexigibilidade de licitação serão instruídos com a “justificativa do preço”, o legislador pretendeu dizer que estes procedimentos devem ser instruídos com a justificativa do preço pactuado, ou seja, a elaboração do orçamento detalhado em planilhas para contratação dos serviços pretendidos, com a demonstração das especificações técnicas dos serviços a serem prestados, o que possibilitaria a avaliação deles, bem como os métodos de sua execução, pois só assim seria possível a comprovação de que o preço contratado correspondia aos de mercado.

Donde se conclui, que a alegação apresentada (...) não foi suficiente para afastar a irregularidade anotada, tendo sido ratificado, também neste aspecto, o apontamento técnico.

O MPTC, no seu parecer conclusivo de fl. 672-v/673, ratificou os fundamentos da Unidade Técnica enfatizando que a previsão inserta no inciso II do § 2º do art. 7º da Lei n. 8.666/93, de que é imprescindível a elaboração do orçamento em planilha de quantitativos e preço unitário e global – se aplica também aos casos de dispensa e inexigibilidade de licitação por força do §9º do mesmo art. 7º, ao que opinou pela procedência deste apontamento de irregularidade.

Em que pese o Presidente da Câmara ter comprovado a ocorrência da prestação de serviços pelo advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva, por meio dos documentos de fl. 156/158; fl. 208/228; fl. 237; fl. 240/243; fl. 250/256; fl. 316/317; fl. 322/323; fl. 325; fl. 329; fl. 424 e fl. 426/433, saliento que a Administração está obrigada a adotar, desde o projeto básico, planilhas orçamentárias que expressem a composição dos custos unitários dos itens de serviço, com detalhamento suficiente à sua precisa identificação, abstendo-se de utilizar “grupos funcionais” para mão de obra ou outras unidades genéricas do tipo “quantia fixa” ou “verba”, como foi feito a fl. 465 e fl. 466, respectivamente.

Pelo disposto no art. 7º, §2º, II c/c o §9º, da Lei n. 8.666/93, verifica-se que é necessária a elaboração de orçamento detalhado em planilha de custos unitários para a realização de licitações para a contratação de obras e serviços, previu, também, que, no que couber, esse requisito deverá ser observado tanto nos casos de dispensa quanto de inexigibilidade de licitação, *in verbis*:

Art. 7º - (...)

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

(...)

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

(...)

§ 9º O disposto neste artigo aplica-se também, no que couber, aos casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Comprovada a ausência de realização de pesquisa de preços de mercado e de elaboração de orçamento detalhado em planilha, para os serviços ora contratados, julgo procedente este apontamento de irregularidade, em consonância com os fundamentos da Unidade Técnica, corroborados pelo MPTC.

Para tanto, recomendo aos responsáveis e aos atuais gestores que nos próximos procedimentos licitatórios, façam constar, para os contratos de inexigibilidade de licitação, o orçamento detalhado em planilha com a composição dos custos unitários de cada um dos serviços contratados, para servir como ferramenta para a tomada de decisão em relação à justificativa do preço contratado de forma a evitar a ocorrência de contratações com preços acima dos praticados no mercado, em consonância com o art. 7º, §2º, II c/c §9º da Lei n. 8.666/93.

3. Da inadequação da justificativa do preço apresentada para os serviços acordados

De acordo com a análise técnica de fl. 579-v/580-v, a validade do contrato depende da verificação da razoabilidade dos valores a serem desembolsados pela Administração Pública, logo, em qualquer contratação direta a justificativa com a comprovação dos preços de mercado é exigência de caráter essencial, conforme disposto no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/1993.

No caso específico do procedimento de inexigibilidade, o art. 26, parágrafo único, inciso III, da citada Lei, não por acaso, também é expresso ao exigir, para esse meio de contratação direta, a justificativa de preço, que deve estar formalizada e constar nos autos do processo, a saber:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

(...)

III - **justificativa do preço.** (g.n.)

Pelo documento subscrito pelo Presidente da Câmara Municipal, Sr. Gildenes Justiniano Silva (fl. 438/441), foi informado que o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) mensais contido na

proposta apresentada pelo advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, para a prestação de serviços de assessoria jurídica:

[...] coaduna-se com o objeto da contraprestação pretendida pela Presidência da Casa, diante das necessidades de atendimento de questões multidisciplinares, que mobilizará o profissional indicado para contratação direta, não só com as visitas na sede desta Casa, mas com a disponibilidade do seu escritório profissional para acompanhar e atender os assuntos supervenientes, sempre que ocorrerem e requisitarem pronta e imediata atenção. (fl. 440)

O documento, ainda, revela que preço proposto foi firmado com base nos valores de serviços profissionais de mesma natureza prestados nos municípios da região, bem como na Tabela de Salários do Brasil publicada na revista Exame (fl. 455/458).

Contudo, segunda análise técnica, não foram juntados aos autos documentos que comprovassem tal fato, e que a justificativa utilizada pelo defendente, fl. 440/441, foi inadequada para este tipo de contratação, a qual deveria ter sido acompanhada de pesquisa prévia de preços e ter por base o orçamento detalhado em planilhas que expressasse a composição de todos os custos unitários dos serviços contratados.

Para tanto, evidenciou que a ausência de justificativa do preço contratado, já foi enfrentada no subitem a.2 do seu exame técnico, tratada, nesta fundamentação, no item 2.

Por fim, ressaltou que:

a ausência do orçamento em planilhas e a inadequação da justificativa dos preços apresentados impossibilitaram a comprovação de que eles eram compatíveis com os de mercado e de que a referida contratação tivesse sido vantajosa para o Município, impossibilitando, também, a confirmação do questionamento dos Representantes quanto ao valor excessivo da contratação. (fl. 664)

[...]

Dessa forma, verificou-se que as justificativas apresentadas (...) não foram suficientes para sanar a irregularidade anotada, tendo sido ratificado, também neste aspecto, o apontamento técnico. (fl. 665)

O MPTC ratificou este apontamento de irregularidade suscitado pela Unidade Técnica, e verificou que, de fato, o processo de inexigibilidade não encontra instruído com as justificativas para o pagamento do valor contratado, em conformidade com o art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei de Licitações.

Ressaltou, a fl. 673-v, de seu parecer conclusivo que:

A simples declaração constante a fl. 440, informando que o preço está dentro dos valores praticados na região não é suficiente para sustentar o valor contratado. De acordo com o entendimento deste Órgão Ministerial, é necessário justificar documentalmente o preço e demonstrar a razoabilidade do valor contratado, evitando-se prejuízos ao erário em razão de superfaturamento.

[...]

Essa Corte de Contas já teve oportunidade de se pronunciar sobre a necessidade de observância dos procedimentos estabelecidos no art. 26 da Lei federal nº 8.666/93 nas contratações por inexigibilidade de licitação, como se verifica no seguinte excerto do voto

prolatado pelo Conselheiro José Alves Viana, na Sessão da Segunda Câmara de 20/8/2015, *in litteris*:

REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DIRETA. IRREGULARIDADES DIVERSAS RELACIONADAS À FASE INTERNA DO PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONSULTA DE PREÇOS. HABILITAÇÃO DOS LICITANTES. PUBLICAÇÃO DO EXTRATO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. PREENCHIMENTO DE DADOS NO SICOM. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DANO AO ERÁRIO. ARQUIVAMENTO. RECOMENDAÇÕES.

1. **A formalização do processo de inexigibilidade deve expor, de forma exaustiva, as razões que motivaram o gestor, em cada caso em concreto, a optar pela contratação direta.** Deve restar comprovada a situação fática que inviabilize a competição, conforme disposto expressamente no art. 25 da Lei 8.666/93.

2. **Os procedimentos licitatórios, mesmo aqueles instaurados para contratação direta, devem ser instruídos com a documentação atinente a consulta de preços correntes no mercado, fixados por órgão oficial competente ou constantes do sistema de registro de preços. O administrador tem o dever de justificar o preço admitido como compatível, conforme disposição expressa do inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93.**

3. Em que pese a necessidade de comprovação da regularidade fiscal do contratado nos processos licitatórios firmados por inexigibilidade, não há que se falar na existência de cláusulas restritivas, já que, no caso em exame, a competitividade se mostrou inviável.

[...]

A contratação direta não equivale à contratação informal, exigindo a realização de um procedimento licitatório prévio, ágil e simplificado, composto por etapas e formalidades imprescindíveis para justificar a escolha da empresa e o preço avençado, evitando-se, assim, abusos/desvios de poder e resguardando a moralidade administrativa e o interesse público.

Nesse diapasão, **o administrador público tem o dever de justificar o preço admitido como compatível e pertinente com o praticado no mercado, consoante preceitua o inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei Federal n. 8.666/93.**

Diferentemente do alegado pela defesa, entendo que **uma mera declaração da Administração Pública afirmando que o preço encontra-se em harmonia com aquele praticado no mercado não é suficiente para fins de justificação de preço,** impondo-se a realização de pesquisa e/ou coleta dos preços praticados junto aos diversos prestadores de serviços ou fornecedores de bens que se deseja contratar.

[...] (grifos no original)

Ao exigir que a Administração estime o preço antes de efetivar suas contratações, o objetivo da previsão legal é, além de destacar a dotação orçamentária (e certificar-se de que há verba para custear a contratação), garantir que não seja pago preço superior ao praticado no mercado pelo serviço contratado. Logo, a permissão para a contratação direta não significa que o gestor público está legitimado a atuar de acordo com seu livre arbítrio, uma vez que deve sempre agir pautado no interesse público primário.

Nesse passo, coaduno, *in totum*, com relatório da Unidade Técnica, ratificado pelo MPTC, para julgar procedente este apontamento de irregularidade e recomendar aos responsáveis e aos atuais gestores façam constar dos procedimentos licitatórios, mesmo naqueles instaurados para contratação direta, a documentação acerca da consulta de preços correntes no mercado, fixados por órgão oficial competente ou constantes do sistema de registro de preços, em conformidade com a previsão contida no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/1993.

4. Falta de publicação da inexigibilidade na imprensa oficial

Do exame da documentação referente ao processo de inexigibilidade de licitação (fl. 438/473), a Unidade Técnica verificou, fl. 580-v/581, que os procuradores dos denunciados não comprovaram que a ratificação do processo e o extrato do contrato dele decorrente foram devidamente publicados na imprensa oficial, como prevê o caput do art. 26 e parágrafo único do art. 61 da Lei n. 8.666/1993.

Alegaram a fl. 613, que a Lei Municipal n. 842, de 11/10/2002, estabeleceu que o veículo oficial de publicação dos atos do Município de Montalvânia são os quadros de aviso da sede da Prefeitura e da Câmara Municipal, e que, portanto, a referida norma municipal atende ao disposto no art. 6º da Lei n. 8.666/1993.

A Unidade Técnica verificou, no entanto, que os argumentos apresentados estavam incompletos, visto que ficou faltando uma ou mais páginas da sua peça defensiva, razão pela qual ratificou o seu apontamento técnico inicial, pela procedência desta irregularidade, uma vez que os procuradores dos defendentes não comprovaram a existência das publicações na imprensa oficial, nem juntaram cópia da Lei Municipal acima citada.

O *Parquet* de Contas destacou em seu parecer conclusivo que a publicação na imprensa oficial é condição de eficácia do ato de inexigibilidade, que visa dar aplicabilidade, no âmbito das licitações e contratos, ao princípio constitucional da publicidade previsto no *caput* do art. 37 da Constituição da República. Para tanto, transcreveu decisões do Tribunal de Contas da União contemplando tal entendimento.

O parágrafo único do art. 61 da Lei n. 8.666 de 21/06/1993 determina a publicação resumida de instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial como condição indispensável para sua eficácia e se aplica aos casos de inexigibilidade de licitação previstos no art. 25 da mesma Lei.

O art. 6º da Lei de Licitações versa:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

I a XII – (*omissis*)

XIII – Imprensa Oficial – veículo oficial de divulgação da Administração Pública, sendo para a União o Diário Oficial da União, e, para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, o que for definido nas respectivas leis;

As publicações dos extratos contratuais devem ser efetuadas por meio da imprensa oficial, nos termos do art. 61, parágrafo único da Lei de Licitações, exceto aqueles cujo sigilo seja imprescindível à segurança do Estado. Assim, a afixação de texto relativo a publicação administrativa no saguão da Prefeitura, é insuficiente a conferir eficácia legal aos contratos

administrativos, sobretudo os decorrentes de procedimentos licitatórios e de dispensa ou inexigibilidade de licitação.

Assim, confessada a ausência da publicação, razão pela qual, julgo procedente este apontamento de irregularidade

Para tanto, recomendo ao Município de Montalvânia que faça constar dos quadros de aviso da sede da Prefeitura e da Câmara Municipal, à publicação resumida dos instrumentos de contrato celebrados ou de seus aditamentos efetivados, em atendimento ao *caput* do art. 26 e parágrafo único do art. 61 da Lei n. 8.666/1993.

5. Do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016 – Processo Administrativo n. 002/2016: nova contratação do mesmo advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva

Antes de examinar a nova contratação do Sr. Fábio Henrique Carvalho Oliva, no exercício de 2016, impende destacar que o **Processo n. 004/2015 – Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015**, acima analisado, teve a vigência de 7 (sete) meses, contados a partir do dia 05/06/2015, findando-se em 31/12/2015, conforme **Contrato Administrativo 018/2015** (fl. 467/472).

Com este contrato, foi despendido o valor de R\$5.000,00 por mês, totalizando a quantia de R\$35.000,00, conforme quadro demonstrativo de fl. 584. A cópia integral do Procedimento de Inexigibilidade n. 001/2015 encontra-se acostada às fls. 437/541.

Conforme noticiado pela Unidade Técnica, a fl. 581/582, constou, dentre os documentos encaminhados pelo Presidente da Câmara Municipal, cópia do **Contrato Administrativo n. 001/2016 – decorrente do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016 – Processo Administrativo n. 002/2016** – celebrado em 15/02/2016, entre a Câmara Municipal de Montalvânia e o advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, fundamentado no art. 25, II, da Lei n. 8.666/1993, para prestação de serviços profissionais de assessoria e consultoria técnica na área do Direito Público, também no valor mensal de R\$5.000,00, com período de vigência de 15/03/2016 a 30/12/2016 (fl. 474/479).

O Presidente da Câmara Municipal enviou ainda, cópias dos comprovantes de despesas, tais como notas de empenho, de liquidação, de pagamento e fiscal, referentes aos pagamentos efetuados ao advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, realizados no exercício de 2016 (fl. 517/541).

No quadro demonstrativo de fl. 584, as despesas com a referida contratação realizada no exercício de 2016 corresponderam a R\$22.500,00, despesas essas que também constaram dos registros extraídos do SICOM (fl. 573/573-v e 574).

De acordo com a Unidade Técnica (fl. 666), tais despesas teriam sido realizadas sem o devido procedimento licitatório, em desrespeito aos ditames do art. 2º, c/c art. 3º da Lei n. 8.666/93, tendo em vista que o valor total no exercício de 2016 superou o limite de dispensa de licitação de R\$8.000,00, previsto no art. 24, II, c/c art. 23, II, *a*, da referida lei. Ressaltou, por fim, que o Sr. Gildenes Justiniano Silva, Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia, à época, não comprovou a formalização do novo processo de inexigibilidade, mantido pois, o apontamento técnico inicial quanto a esta irregularidade.

Sobre essa despesa específica, realizada no exercício de 2016, no importe de R\$22.500,00, o MPTC divergiu do entendimento da Unidade Técnica, por considerar que a Câmara de Vereadores apresentou sim a cópia do Processo Administrativo n. 002/2016 – Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016, que deu origem ao Contrato Administrativo n. 001/2016, ora analisado, conforme documentos de fl. 616/653.

E concluiu que:

Na verdade, a Inexigibilidade nº 001/2016 conteve as mesmas falhas identificadas na Inexigibilidade nº 001/2015, de objeto similar, a saber:

- a) Inadequação da contratação de advogado por inexigibilidade de licitação para a prestação de serviços de natureza rotineira e sem a característica da singularidade;
- b) Ausência do orçamento detalhado em planilhas;
- c) Insuficiência da justificativa do preço;
- d) Falta de publicação do ato na imprensa oficial.

Portanto, deve ser reconhecida a presença das irregularidades no Processo nº 002/2016 – Inexigibilidade nº 001/2016, nos exatos termos da fundamentação anteriormente exposta para os itens acima.

Em item próprio, o MPTC pugnou pela responsabilização do Sr. Gildenes Justiniano Silva, Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia nos exercícios de 2015 e 2016, em virtude das irregularidades identificadas nos procedimentos de inexigibilidade n. 001/2015 e n. 001/2016. Asseverou que esta Corte de Contas deve buscar a concretude do caráter pedagógico-preventivo inerente às penas, aplicando-se as sanções cabíveis aos responsáveis à época, além do envio de recomendação ao atual gestor.

Opinou, por fim, pela responsabilização do Sr. Alano Alves Carneiro, Assessor Jurídico da Câmara Municipal de Montalvânia, à época, que emitiu os pareceres administrativos nos processos de inexigibilidade aqui analisados, nos termos do art. 38, inciso VI, da Lei n. 8.666/93.

Quanto à participação do Sr. Alano Alves Carneiro – OAB/TO n. 2.813, na qualidade de Assessor Jurídico da Câmara Municipal, a Unidade Técnica também concluiu pela sua responsabilização na emissão do parecer jurídico de fl. 462/464, que foi favorável à contratação do advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, bem como pela não manifestação, na defesa apresentada a fl. 600/613, conjuntamente com o Sr. Gildenes Justiniano Silva, sobre as seguintes irregularidades, suscitadas no exame técnico inicial de fl. 581, a saber: a) inadequação da contratação por inexigibilidade de licitação, em contrariedade ao disposto no inciso II do art. 25 da Lei n. 8.666/93; b) ausência do orçamento em planilhas dos custos dos serviços contratados, em descumprimento ao previsto no inciso II do § 2º c/c o § 9º do art. 7º da mesma lei; e c) inadequação da justificativa do preço dos serviços acordados, por ofensa ao disposto no inciso III do parágrafo único do art. 26 c/c o inciso II do § 2º c/c o § 9º do art. 7º, da Lei n. 8.666/1993.

Compulsando os autos, verifico que, de fato, os representados apresentaram cópia do Processo Administrativo n. 002/2016 – Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016, que deu origem ao Contrato Administrativo n. 001/2016 (fl. 616/653), cujo objeto é o mesmo do **Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015**, ora analisado e que – no meu

entender – conforme os itens acima examinados, conteve as mesmas falhas neste identificadas, quais sejam:

- 2) Ausência do orçamento detalhado em planilhas;
- 3) Insuficiência da justificativa do preço;
- 4) Falta de publicação do ato na imprensa oficial o procedimento licitatório.

Sobre a responsabilidade do parecerista jurídico da Câmara Municipal de Montalvânia, à época, Sr. Alano Alves Carneiro, que emitiu os pareceres administrativos nos processos de inexigibilidade aqui analisados, peço vênua para discordar do entendimento da Unidade Técnica e do MPTC, tendo em vista os precedentes desta Corte de Contas, exarados na Representação n. 911593, de relatoria do Conselheiro Gilberto Diniz, apreciada na Sessão da Segunda Câmara do dia, 10/03/2016, e no Edital de Licitação n. 887859, do Conselheiro Relator Cláudio Couto Terrão, julgado na Sessão Primeira Câmara, do dia 06/12/2016, de que:

“O parecer jurídico emitido por assessor ou parecerista tem natureza meramente opinativa e não vincula, por conseguinte, a decisão a ser tomada pelo agente competente. Somente é possível a responsabilização solidária do assessor jurídico quando for o caso de erro grosseiro ou omissão praticada com culpa”. (Representação n. 911593)

Considerando que as minutas dos instrumentos convocatórios em análise foram aprovadas pelo referido consultor jurídico, que se pronunciou pelo prosseguimento do feito e pelas contratações correspondentes, nos moldes apresentados, é necessário o exame acerca da responsabilização do parecerista, em função consultiva, nos processos administrativos.

Cumpre destacar, inicialmente, o conceito de parecer. Parecer é ato administrativo enunciativo de opinião, por meio do qual os órgãos consultivos ou técnicos emitem opinião acerca de matérias relevantes, antes da tomada de decisões administrativas. O Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU conceitua o parecer como sendo a peça jurídica que deve ser – elaborada como resultados de estudos e análises jurídicas de natureza complexa, que exijam aprofundamento, como também para responder consultas que exijam a demonstração do raciocínio jurídico e o seu desenvolvimento.

[...]

O parecer jurídico é peça exigível e necessária no processo administrativo, conforme explícito em inúmeros diplomas legais. A título exemplificativo, cito a Lei nº 8.666, de 1993, que, no seu artigo 38, exige que a assessoria jurídica da Administração dê seu parecer nos processos de licitação, de dispensa ou de inexigibilidade, nestes termos:

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

[...]

A atividade laborativa do advogado nos processos administrativos se delimita na emissão de pareceres acerca de matéria jurídica, em caráter técnico-consultivo quando solicitado pela Administração ou em face de obrigação legal.

Nesse contexto, sendo o parecer jurídico elemento que fundamenta a tomada de decisão, seria o parecerista, ao emití-lo, a despeito da liberdade profissional a ele constitucionalmente assegurada, responsável pelos danos decorrentes da medida tomada? E quais seriam os limites para essa responsabilização?

[...]

O parecerista jurídico não tem responsabilidade imediata em virtude da sua função consultiva. Isso porque o advogado tem a liberdade de opinar sobre a matéria que lhe for submetida à apreciação. Contudo, o dispositivo constitucional antes destacado não pode conduzir o intérprete à conclusão de que a inviolabilidade seja genérica e permissiva de modo a alcançar atos ilícitos. Nesse sentido, aponta Marçal Justen Filho que:

Ao examinar e aprovar os atos da licitação, a assessoria jurídica assume responsabilidade pessoal e solidária pelo que vier a ser praticado. Ou seja, a manifestação acerca da validade do edital e dos instrumentos de contratação associa o emitente do parecer ao autor dos atos. Há dever de ofício de manifestar-se pela inviabilidade, quando os atos contenham defeitos. Não é possível os integrantes da assessoria jurídica pretenderem escapar aos efeitos da responsabilização pessoal quando tiverem atuado defeituosamente no cumprimento de seus deveres: se havia defeito jurídico, tinham o dever de apontá-lo. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Dialética. São Paulo. 15 ed., 2012, p. 596).

Indaga-se, então: se a decisão administrativa que seguiu as conclusões da assessoria acarretar danos ao erário, como fica a responsabilidade do parecerista?

Em artigo publicado na Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, Luanna Jardim expõe, de forma sucinta, o posicionamento do TCU quanto à responsabilidade do parecerista. Vejamos:

O Tribunal de Contas da União (TCU) firmou entendimento de que emissão de pareceres jurídicos situa-se na esfera da responsabilidade administrativa do agente, no caso de cargo ou emprego público, e possui implicação na apreciação da regularidade dos atos de gestão de que resulte despesa quanto à sua legalidade, legitimidade e economicidade. Segundo o TCU, essa responsabilização não implica questionar a interpretação dada ao dispositivo da lei pelo parecerista, mas sim a conduta de não averiguar com o devido rigor, nas situações concretas, inclusive com base na doutrina e jurisprudência pertinentes, a observância de requisitos básicos para atendimento às exigências impostas pela lei (informações prestadas pelo TCU no MS n. 24073-3/DF, STF, Relator: Min. Carlos Veloso). Destarte, uma vez existente o nexo de causalidade entre a posição adotada em parecer desarrazoado, omissivo ou tendencioso e ilegalidades ou irregularidades nos gastos públicos, para o TCU, estará caracterizada a responsabilidade do parecerista. (Responsabilidade do Parecerista Jurídico pela regularidade da despesa pública. REVISTA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS abril | maio | junho 2011 | v. 79 - n. 2 - ano XXIX).

Cabe, ainda, a respeito da matéria, destacar os seguintes precedentes do TCU: Acórdão 512/2003-Plenário, Acórdão 190/2001-Plenário, Acórdão 1337/2011-Plenário, Acórdão 1536/2004-Plenário, Acórdão 296/2005-1ª Câmara.

Como bem salienta Jair Eduardo Santana, a responsabilidade é de cunho subjetivo, enfatizando que, – por isso, caso a caso haverá de se aquilatar a conduta do profissional. Seguro que punição haverá quando decorrente de erro grave, inescusável ou de ato ou omissão praticado com culpa em sentido largol. E continua, – de fato, divergência de interpretação normativa nunca poderá ser motivo para responsabilização de quem quer que seja. Mas cumpre ao assessor jurídico – esse é o seu papel, aliás – apontar para a autoridade que decidirá os possíveis caminhos existentes e, sobretudo, a ela mostrar o grau de vulnerabilidade das teses existentes. (Pregão Presencial e Eletrônico – Manual de Implantação, Operacionalização e Controle, 2 ed.).

Realizados esses apontamentos relativamente à responsabilização do parecerista nos processos administrativos, reporto-me ao caso dos autos, o qual teve função consultiva.

Pela documentação que instruiu os autos verifiquei que os processos de inexigibilidade de licitação realizados para a contratação de serviços singulares de assessoria e consultoria jurídica do profissional Fábio Henrique Carvalho Oliva, foram aprovadas pelo assessor jurídico, Sr. Alano Alves Carneiro, que se pronunciou pela possibilidade de instauração do procedimentos administrativos correspondentes, ao argumento de que se encontravam em consonância com as exigências da Lei n. 8.666/93.

Entretanto, não vislumbrei, nos casos sob exame, erro grave ou inescusável que justificasse a apenação do parecerista.

Quanto à identidade de falhas, arguida pelo MPTC, no seu parecer conclusivo de fl. 676-v, encontradas também no exame do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016 – Processo Administrativo n. 002/2016 – celebrado em 15/02/2016, entre a Câmara Municipal de Montalvânia e o advogado Fábio Henrique de Carvalho Oliva, julgo procedentes – em conformidade com os itens acima enfrentados – as seguintes irregularidades:

- 2) Ausência do orçamento detalhado em planilhas;
- 3) Insuficiência da justificativa do preço;
- 4) Falta de publicação do ato na imprensa oficial do procedimento licitatório.

III – CONCLUSÃO

Pelas razões expostas, e diante da concordância parcial das falhas indicadas pela Unidade Técnica e pelo MPTC, voto:

I – pela extinção do processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, inciso I do Novo Código de Processo Civil, diante da procedência parcial dos apontamentos de irregularidades constantes da fundamentação;

II – pela aplicação de multa, no valor de total de R\$7.000,00 (sete mil reais), conforme previsão no art. 85, II, da Lei Complementar n. 102/2008, ao ex-Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia, Sr. Gildenes Justiniano Silva, sendo:

- pela realização do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015 (Processo n. 004/2015), no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), tendo em vista que a contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva, contrariou o disposto no

art. 25, inciso II, c/c o art. 13 da Lei n. 8.666/93, bem como a Súmula 106 deste TCEMG;

- pela realização do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016 (Processo n. 002/2016), no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), diante da nova contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva, em ofensa ao disposto no art. 25, inciso II, c/c o art. 13 da Lei n. 8.666/93, e Súmula 106 deste TCEMG;
- pela ausência do orçamento detalhado em planilhas, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo R\$500,00 (quinhentos reais) para cada procedimento de dispensa, em contrariedade ao art. 7º, § 2º, II c/c § 9º da Lei n. 8.666/93;
- pela insuficiência da justificativa do preço, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo R\$500,00 (quinhentos reais) para cada procedimento de dispensa, por ofensa à previsão contida no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/1993.
- pela falta de publicação do ato na imprensa oficial, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo R\$500,00 (quinhentos reais) para cada procedimento de dispensa, pela inobservância do *caput* do art. 26 e parágrafo único do art. 61, ambos da Lei n. 8.666/1993.

III – pela intimação, via postal, dos atuais gestores para que, na hipótese de nova contratação por inexigibilidade de licitação, para a prestação de serviços advocatícios, sejam afastadas, de forma clara e consistente, as irregularidades apontadas nos autos.

Intimem-se os responsáveis pelo DOC e por via postal, do inteiro teor dessa decisão.

Depois de cumpridos os trâmites regimentais, arquivem-se os autos, nos termos previstos no parágrafo único do art. 305 e art. 176, inciso I, da Resolução n. 12/2008.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento e diante das razões expendidas no voto do Relator, em: **I)** julgar parcialmente procedente os apontamentos de irregularidades constantes da fundamentação e declarar a extinção do processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil; **II)** aplicar multa no valor total de R\$7.000,00 (sete mil reais), ao ex-Presidente da Câmara Municipal de Montalvânia, Sr. Gildenes Justiniano Silva, conforme previsão contida no art. 85, II, da Lei Complementar n. 102/2008, sendo: **a)** R\$ 2.000,00 (dois mil reais) pela realização do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2015 (Processo n. 004/2015), tendo em vista que a contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva contrariou o disposto no art. 25, inciso II, c/c o art. 13 da Lei n. 8.666/93, bem como na Súmula 106 deste TCEMG; **b)** R\$ 2.000,00 (dois mil reais) pela realização do Processo de Inexigibilidade de Licitação n. 001/2016 (Processo n. 002/2016), diante da nova contratação do advogado Fábio Henrique Carvalho Oliva, em ofensa ao disposto no art. 25, inciso II, c/c o art. 13 da Lei n. 8.666/93, e Súmula 106 deste TCEMG; **c)** R\$ 1.000,00 (mil reais) pela ausência do orçamento detalhado em planilhas, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) para cada procedimento de dispensa, em contrariedade ao art. 7º, § 2º, II c/c § 9º da Lei n. 8.666/93; **d)** R\$ 1.000,00 (mil reais) pela insuficiência da justificativa do preço,

sendo R\$500,00 (quinhentos reais) para cada procedimento de dispensa, por ofensa à previsão contida no inciso III, parágrafo único do art. 26 da Lei n. 8.666/1993; e) R\$ 1.000,00 (mil reais) pela falta de publicação do ato na imprensa oficial, sendo R\$500,00 (quinhentos reais) para cada procedimento de dispensa, tendo em vista a inobservância do *caput* do art. 26 e parágrafo único do art. 61, ambos da Lei n. 8.666/1993; **III)** determinar a intimação, via postal, dos atuais gestores para que, na hipótese de nova contratação por inexigibilidade de licitação para a prestação de serviços advocatícios, sejam afastadas, de forma clara e consistente, as irregularidades apontadas nos autos; **IV)** determinar a intimação dos responsáveis pelo DOC e por via postal, do inteiro teor dessa decisão; **V)** determinar o arquivamento dos autos, após o cumprimento dos trâmites regimentais, nos termos previstos no parágrafo único do art. 305 e art. 176, inciso I, da Resolução n. 12/2008.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho e o Conselheiro Presidente Mauri Torres.

Presente à sessão a Procuradora Cristina Andrade Melo.

Plenário Governador Milton Campos, 30 de maio de 2017.

MAURI TORRES
Presidente

SEBASTIÃO HELVECIO
Relator

(assinado eletronicamente)

mp/ms

CERTIDÃO

Certifico que a **Súmula** desse **Acórdão** foi disponibilizada no Diário Oficial de Contas de ___/___/____, para ciência das partes.

Tribunal de Contas, ___/___/____.

**Coord. Sistematização, Publicação das
Deliberações e Jurisprudência**