

**Processo:** 1058561  
**Natureza:** REPRESENTAÇÃO  
**Representante:** Ministério Público junto ao Tribunal de Contas de Minas Gerais  
**Representados:** José Lourenço (Prefeito de 2013 a 2016) e Éder Ferreira Ramos (Procurador-Geral do Município)  
**Jurisdicionada:** Prefeitura Municipal de Passabém  
**Interessada:** ADPM - Administração Pública para Municípios Ltda.  
**Procurador(es):** Guilherme Silveira Diniz Machado - OAB/MG 67408, Joaquim Antônio Murta Oliveira Pereira - OAB/MG 139385  
**MPTC:** Cristina Andrade Melo  
**RELATOR:** CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

**PRIMEIRA CÂMARA – 16/6/2020**

REPRESENTAÇÃO. PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DA SINGULARIDADE DO OBJETO. MULTA.

1. A natureza singular é do serviço contratado e não do profissional a ser contratado. Assim, para se enquadrar na hipótese de inexigibilidade do certame o serviço de natureza singular como aquele de caráter incomum, não rotineiro, particular, especial, excepcional que torne o objeto a ser contratado tão único e individual, distinto dos demais de sua espécie.
2. No caso de serviços jurídicos e contábeis rotineiros e comuns, entende-se pela possibilidade de competição no mercado, não havendo razão para contratação direta.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, diante das razões expendidas no voto-vista do Conselheiro Sebastião Helvecio, em acolher, em parte, a proposta de voto do Relator para:

- I) reconhecer a prescrição do poder-dever sancionatório do Tribunal quanto aos Processos de Inexigibilidade de Licitação de n.ºs 06/13 e 12/14, na prejudicial de mérito, por unanimidade, tendo em vista o decurso de mais de 5 (cinco) anos entre a data de ratificação dos procedimentos e o recebimento da presente representação, na forma do art. 110-E da Lei Complementar n. 102/08;
- II) julgar parcialmente procedente a Representação, no mérito, por maioria de votos, uma vez que não restou demonstrada simulação no procedimento de inexigibilidade para favorecer empresa determinada, bem como não há nos autos documentos suficientes para concluir que não houve efetiva prestação do serviço de consultoria jurídica por parte da procuradoria

do Município, deixando de aplicar a decorrente multa ao então Prefeito José Lourenço e ao Sr. Eder Ferreira Ramos, então Procurador do Município;

- III) aplicar multa, por unanimidade, ao então Prefeito Municipal José Lourenço, com fundamento no preceito do art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08, no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) em face da contratação de serviços comuns mediante inexigibilidade de licitação, em afronta às disposições do art. 25, II, da Lei Federal n.º 8.666/93, nos termos da proposta de voto do Relator;
- IV) recomendar ao atual Prefeito de Passabém que, em futuros procedimentos de contratação de serviços de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno, quando não configurarem prestações singulares, promova certame competitivo, viabilizando-se a competição entre potenciais participantes, nos termos da lei;
- V) determinar a intimação do representante e dos representados, por via postal e Diário Oficial de Contas, e, transitado em julgado o *decisum* e findos os procedimentos pertinentes, o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, I, regimental.

Votaram o Conselheiro Sebastião Helvecio, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente José Alves Viana. Vencido em parte, no mérito, o Conselheiro Presidente.

Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 16 de junho de 2020.

JOSÉ ALVES VIANA  
Presidente

HAMILTON COELHO  
Relator

SEBASTIÃO HELVECIO  
Prolator do voto vencedor

(assinado digitalmente)

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**  
**PRIMEIRA CÂMARA – 22/10/2019**

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

**I – RELATÓRIO**

Tratam os autos de representação formulada pelo Ministério Público junto ao Tribunal em face do Prefeito José Lourenço, gestão 2013/2016, e do Sr. Eder Ferreira Ramos, Procurador-Geral do Município e parecerista em processo licitatório, diante de possíveis irregularidades na contratação direta da sociedade empresária ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., por meio dos Processos de Inexigibilidade de Licitação n.ºs 06/13, 12/14 e 05/15, cujo objeto foi a “contratação dos serviços técnicos especializados de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno”, fls. 06/12.

Argumenta o representante que não restou caracterizada a singularidade do objeto, em ofensa ao disposto no art. 25, *caput* e inciso II, da Lei n.º 8.666/93 e no Enunciado n.º 106 da Súmula do TCEMG, havendo sido o certame montado com pareceres jurídicos previamente fornecidos, violando-se, também, o disposto nos arts. 26 e 38 da Lei de Licitações e Contratos. Pugnou, assim, pela confirmação das irregularidades, com aplicação de sanção aos responsáveis.

Recebida a representação, fl. 646, e distribuída à minha relatoria, fl. 647, determinei o encaminhamento dos autos à unidade técnica para exame, consoante despacho de fl. 648.

O órgão técnico, no estudo inicial de fls. 650/652v, opinou pela procedência da representação quanto às duas irregularidades apontadas, recomendando a citação dos responsáveis.

Regularmente citados, fls. 658/658v, os gestores acostaram defesa conjunta às fls. 663/707, acompanhada dos documentos de fls. 708/1.137.

Em análise conclusiva, a área técnica reiterou as conclusões iniciais, às fls. 1.139/1.142v.

Registre-se que foi apresentado memorial sobre a matéria discutida nos autos. Embora não haja nada a deferir em específico, em atenção à parte, assinale-se que a referida peça avulsa foi lida e considerada para reflexão no julgamento da causa, cabendo à Secretaria da Primeira Câmara proceder sua juntada aos autos.

Em síntese, é o relatório.

ADVOGADO GUILHERME SILVEIRA DINIZ MACHADO:

Senhor Conselheiro Presidente José Alves Viana, senhor Conselheiro Relator Hamilton Coelho, senhor Conselheiro Sebastião Helvecio, senhor Conselheiro Durval Ângelo, senhora Procuradora representante do Ministério Público de Contas Cristina Melo.

Muito bem! O tema inexigibilidade é um tema espinhoso, é um tema de difícil entendimento. Pelo que eu acompanho aqui no Tribunal de Contas, a unidade técnica se resume a entender a inviabilidade da licitação em razão simplesmente da singularidade do objeto e, em alguns casos, não reconhece também a prerrogativa do gestor em discricionariedade, em escolher a melhor empresa para assessorá-lo em suas decisões.

Em que pese as dezenas de decisões do Supremo Tribunal Federal, centenas de decisões do STJ e milhares de decisões dos Tribunais Regionais de Justiça, a singularidade da qual os Tribunais de Contas não admitem, as decisões dos órgãos de justiça entendem que a singularidade está relacionada à intelectualidade do prestador de serviço e não a um objeto simples, um objeto singular. Eu consigo caracterizar para uma licitação uma caneta. Eu quero uma caneta transparente, sextavada, com um furinho de respiro no centro da caneta, uma esfera de tungstênio, cor azul, cor vermelha e etc. Serviço é impossível eu relacionar itens, razão pela qual o art. 25 trata da inexigibilidade e coloca a singularidade relacionada à intelectualidade. Basta lermos qualquer doutrinador do direito administrativo, os melhores, que nós vamos entender o que é singularidade, que é exatamente isto: relacionado à capacidade intelectual do contratado.

A prefeitura, e outras diversas prefeituras também, câmaras têm contratado a empresa ADPM Ltda. por singularidade, por inexigibilidade de licitação porque entende que o serviço que ela presta é o mais propício para a execução do serviço da câmara ou da prefeitura, no conceito, no conteúdo da auditoria e da assessoria. Este Tribunal de Contas, desde 2011, contrata uma empresa chamada Ateste, para assessorar o Tribunal de Contas a fazer cálculos atuariais.

No objeto da contratação, qual foi a justificativa do Tribunal de Contas? Não existir funcionário nos quadros de plano de cargos e salários do Tribunal. Esta é a justificativa. Desde 2011 esta empresa contrata. Hoje, antes de vir para cá, eu tentei acessar o site de transparência do Tribunal de Contas e, infelizmente, não consegui ter acesso, a não ser dos processos de inexigibilidade nº 21/2016. Vinte e um processos de inexigibilidade. Para que? Para prestar serviço técnico especializado. Aula de segurança de internet, aula de marketing de internet. Ora, por que isso? Por conta da singularidade intelectual de quem está sendo contratado.

Este preconceito contra a inexigibilidade precisa de uma reflexão. O que a empresa ADPM Ltda e a prefeitura contratou com base nas dezenas, nas centenas e nas milhares de decisões dos Tribunais de Justiça, que falam que a singularidade está relacionada à capacidade intelectual. Que fala da capacidade e da possibilidade dos gestores em contratar em razão da confiança, que é o outro tema que o Tribunal também bate(?), que é a questão da confiança. Ora, se fosse isso nós teríamos as contratações de inexigibilidade aqui no Tribunal. Muito bem! Então, foi feita a contratação com base nisso.

Além disso, já tem 3 ou 4 anos que a ADPM Ltda. passa por uma fiscalização gigantesca por parte do Ministério Público Estadual.

E eu fiz juntar, no processo, mais ou menos 25 a 30 decisões do Ministério Público Estadual, Procuradorias, crimes de Administração Pública e da CEAT, que é a unidade técnica do Ministério Público, reconhecendo a inexigibilidade da ADPM, reconhecendo a singularidade do objeto. Isso está nos autos.

Então, o que eu peço para o Tribunal de Contas é uma reflexão desse tema espinhoso. Por que está acontecendo em Minas Gerais? Não posso provar de hipótese alguma, mas existe um conluio gigantesco nas licitações, convite, tomada de preços, etc. Não provo nada disso, mas existe. Os preços praticados também são gritantes.

Então, o que eu peço é uma reflexão do Tribunal de Contas nesse sentido, principalmente, no tocante à ADPM que cobra de uma Prefeitura, como cobrou aqui, um preço insignificante: 10 salários mínimos. Isso é muito pouco para se fazer uma auditoria, para se fazer um acompanhamento de assessoria e emissão de pareceres para uma Prefeitura ou para uma Câmara.

Muito bem. O Ministério Público fala também em pareceres jurídicos. Eu, quando estudei há 25, 30 anos atrás, desde aquela época, já existia diversos livros, de modelos, de tudo quanto é tipo de ação na Justiça. Diversos livros. Fui assessor de Prefeitura durante muitos anos. Eu chegava nas Prefeituras e pedia para ver um processo licitatório. Entregavam um envelope cheio de documentos e eu perguntava: isso é licitação? Um amontoado de papéis é licitação? Não, não é. Então, fiz diversos modelos de licitação, dei aula em diversas Prefeituras no Estado de Minas Gerais, de norte a sul, leste, oeste, e entreguei, deixei um *checklist* de documentos com modelos, todos prontos, quadrinhos em branco. Cansei de visitar região, fui à Datas, à Presidente Juscelino, Serro, Diamantina, Itamarandiba e vai embora. Cansei de ver, na década de 80, 82, 83 e por aí afora, quando eu chegava lá para ver um processo licitatório e tinha um papelzinho, uma única folha de gráfica com os espaços vazios aonde a Prefeitura, a Comissão de Licitação simplesmente preenchia aqueles espaços vazios. E a licitação estava ali: uma folha. Cansei de ver isso. O que é isso? Modelo. É o mesmo modelo que o Ministério Público de Contas está julgando como irregular e, com isso, falando que tem conluio entre a Prefeitura e a empresa ADPM porque usou modelos. Hoje, qualquer Prefeitura que você visita, aqui no Tribunal e o próprio Ministério Público. Estou fazendo defesa em 27 processos iguais a esse aqui. As petições são exatamente iguais, ou seja, o Ministério Público aqui, muitos pareceres daqui e até o que eu faço: copiou e colou. Porque o advento da *internet* nos permite esse tipo de situação. Eu tenho a minha peça que já estudei, que já fiz todos os meus argumentos possíveis e, depois, eu adapto ao caso. E é assim que acontece com as Prefeituras com o advento da *internet*. Já cansei de fazer cursos em São Paulo, Rio, Brasília e Belo Horizonte de empresas que ensinam a gente a fazer licitação. O que eles fazem no final ou durante o curso? Entregam um caderninho com modelos.

Então, o fato de o Procurador Jurídico Doutor Heder chegar lá na Prefeitura e pegar um banco de dados e usar um banco de dados que está lá para poder fazer um parecer e colocar isso num processo licitatório, isso é conluio? Não, não é. Definitivamente não é.

Da mesma forma os outros documentos, quaisquer outros documentos que estão dentro do processo. Esses documentos estão todos aí na *internet*, à vontade. Basta ir ao *Google* e digitar: modelos de parecer sobre inexigibilidade. Vão aparecer vários. Modelos de parecer de pregoão. Vão aparecer vários.

Então, o fato de a inexigibilidade.... Isso para mim está muito claro, nós estamos vinculando a inexigibilidade à singularidade, como se fosse um objeto sobre o qual eu pudesse fazer a descrição. E não é isso, é em razão da intelectualidade, da mesma forma que o Tribunal contrata e também em razão da possibilidade de contratar quem mais tem a capacidade de prestar o serviço.

Em síntese, é isso. Muito obrigado pela paciência e pela atenção. Peço que se faça uma reflexão sobre a contratação por inexigibilidade.

Muito obrigado!

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

Convido ainda, para o mesmo processo, a tomar lugar na tribuna o Dr. Joaquim Antônio Murta de Oliveira Pereira, que tem também até 15 minutos para sua exposição.

ADVOGADO JOAQUIM ANTÔNIO MURTA DE OLIVEIRA PEREIRA:

Excelentíssimo Senhor Presidente, Excelentíssimo Senhor Relator, Senhores Conselheiros integrantes desta Câmara, ilustre representante do Ministério Público de Contas, a todos aqui presentes, uma boa tarde.

Vou tratar do mesmo processo, mas tentarei trazer fundamentos um pouco diferentes daqueles esposados pelo Dr. Guilherme, a fim de evitar ser cansativo.

Inicialmente, eu gostaria de suscitar uma preliminar de prejudicial de mérito referente à prescrição, relativa à parte do objeto desta representação. Um dos contratos questionados teve a vigência no exercício financeiro de 2013, e, tendo em vista a data do recebimento, do despacho que recebeu a representação, transcorreram mais de cinco anos, ocorrendo, portanto, a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, nos termos do art. 110-E, da Lei Complementar 102, relativo somente à parte do objeto desta Representação.

No mérito, verifica-se que o Ministério Público de Contas propôs representação, por entender que a contratação realizada por inexigibilidade de licitação não preenchia os requisitos legais, especificamente a singularidade, reconhecendo, expressamente, que se trata de serviços técnicos profissionais especializados e que a empresa contratada possui notória especialização.

Sobre a singularidade, é importante, no meu ponto de vista, reconhecer o que é singularidade pela lei de licitações. Singularidade é um conceito jurídico indeterminado. E a partir dessa concepção de conceito jurídico indeterminado surgem diversos questionamentos, diversas interpretações e, com base nisso, chegamos ao presente caso. Com a devida vênia, entendo que, para solucionar essa questão, mais importante do que definir o que é singularidade é tentar definir o que é inexigibilidade de licitação e por que, no presente caso, há inviabilidade de competição.

Nos termos do art. 25 da Lei nº 8666, é inexigível a licitação quando for inviável a competição. E o art. 25 elenca um rol exemplificativo das hipóteses de inexigibilidade, dentre elas a contratação de serviços técnicos profissionais especializados por empresas ou pessoas com notória especialização para prestação de serviço singular. Mas em que consiste, então, a inexigibilidade, neste caso? Na ausência de critérios objetivos para julgamento de uma licitação. Os serviços contratados foram de consultoria e auditoria contábil-financeira. Como escolher o melhor consultor, o melhor auditor? Eu entendo, com a devida vênia, que o menor preço não mostraria a melhor baliza. Os serviços prestados, aqui, são de consultoria e auditoria, elas visam a apontar os erros e sanar as dúvidas dos servidores que executam serviços contábeis do Município. O que está aqui, o que se vende aqui é segurança. Uma orientação errada pode comprometer toda uma gestão, gerando inúmeras responsabilidades ao gestor público, ao administrador público: inelegibilidade, rejeição de contas, improbidade administrativa, crime. Então, com a devida vênia, entendo que não seria o menor preço a melhor baliza para escolher o melhor, lembrando que a lei de licitações fala que o objetivo da licitação é a melhor contratação, e não acho que nesse tipo de serviço é o preço a melhor ferramenta, o melhor critério de julgamento.

E, aqui, abro um parêntese para, desde já, demonstrar que os serviços prestados pela ADPM não são serviços corriqueiros. Não é a empresa que executa os serviços contábeis do Município. Ela serve de uma consultoria, uma auditoria externa, um apoio externo ao município, principalmente – como no caso de Passabém –, ao município pequeno, deficitário em estrutura administrativa. E os serviços prestados são de apoio, de auxílio àqueles servidores municipais.

Mas, voltando à questão do critério de julgamento, poderia ser feito por técnica ou técnica e preço? Vem mais uma questão: quem é o melhor consultor? O que tem mais diploma? O que

tem experiência? Como medir isso objetivamente, sem que se possa falar – como vimos, aqui, no caso anterior – em direcionamento? Então, é essa ausência de critérios objetivos de julgamento, que torna inviável a competição no presente caso, e, portanto, está-se diante de uma hipótese de inexigibilidade de licitação. Eu queria, aqui, destacar que foi a essa conclusão que também chegou a própria central de apoio técnico do Ministério Público estadual, que, a pedido da Coordenadoria de Apoio às Promotorias de Patrimônio Público, elaborou um parecer, cujo objetivo era traçar critérios objetivos para licitações da natureza do serviço ora, aqui, questionado. E a central de apoio técnico, conforme documento que consta nos autos, concluiu ser impossível selecionar, criar critérios objetivos para este tipo de contratação. Então, Senhores Conselheiros, é a partir da ausência de critérios objetivos de licitação, sem que isso possa implicar em um direcionamento, que se verifica a inviabilidade de competição, estando caracterizada, portanto, a hipótese de inexigibilidade de licitação.

Todavia, também é importante destacar – como falou o Doutor Guilherme – os precedentes acerca da contratação da ADPM por inexigibilidade de licitação. Eu gostaria de ressaltar os precedentes que constam dos autos do Ministério Público estadual. A unidade técnica, no presente caso, confirma a existência desses precedentes, mas ressaltou que esses precedentes foram inquéritos civis, inquéritos policiais, procedimentos preparatórios e cuja análise se deu no âmbito de ocorrência de improbidade administrativa e de crime. E teriam sido analisados somente os requisitos específicos para a caracterização dessas condutas – improbidade e crime. De fato, desses precedentes que constam nos autos, há aqueles procedimentos que foram arquivados com base na ausência dos requisitos específicos dessas condutas. Entretanto – e ousou dizer –, a maioria se deu com base na análise da hipótese da contratação por inexigibilidade, reconhecendo que foi correta a contratação por inexigibilidade. Aqui, ressalto os arquivamentos das promotorias de Itambacuri, Alfenas, Paraisópolis, Raul Soares, dentre outros que constam dos autos. Mas, eu queria chamar a atenção – e até pedir vênias para expor uma inquietude de cunho pessoal –, Senhores Conselheiros, para um dos pontos que mais me causa inquietude, tanto do ponto de vista prático quanto do ponto de vista doutrinário, relativo à segurança jurídica. Partindo do pressuposto que este Tribunal considere a contratação em questão irregular, como conciliar o entendimento do Ministério Público estadual e do Tribunal de Contas? Como conciliar esses entendimentos conflitantes dos diversos órgãos de fiscalização e controle. Eu não tenho uma solução para isso. E não ousaria dar qualquer solução para isso. Mas, a Lei nº13.665, que alterou LINDB, veio para tentar dar uma luz para os agentes públicos nessa situação. Incluiu, na LINDB, o art. 24, que diz:

Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.

Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as interpretações e especificações contidas em atos públicos de caráter geral ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.

E sobre esses precedentes administrativos e condutas reiteradas, a gente pode aqui, aproveitando até da fala do Doutor Guilherme, aproveitar das condutas deste Tribunal de Contas, que conforme dito, contrata por inexigibilidade, pelo menos desde 2011, a mesma empresa pelos serviços de natureza atuarial. Ou seja, o próprio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais celebra contrato de prestação de serviços técnicos, profissionais, especializados mediante inexigibilidade de licitação. E essa conduta do Tribunal de Contas

serve de espelho, de baliza para os jurisdicionados e deve ser, portanto, considerada relevante e analisada no presente caso.

Portanto, Senhores Conselheiros, tendo em vista os precedentes administrativos colhidos aos autos, verificando-se também que este Tribunal realiza contratações por inexigibilidade, na pior das hipóteses, não se pode falar aqui, portanto, em grave violação à norma, posto que há precedentes da própria empresa, há também nos autos pareceres de renomados juristas, um deles o saudoso e renomado Professor Paulo Eduardo Melo, os Professores Baracho e Baracho Filho, a Professora Cristiana Fortini, todos favoráveis à contratação da empresa por inexigibilidade de licitação.

Então, Senhores Conselheiros, com essas breves considerações, requer seja julgado improcedente a representação.

Obrigado.

PROCURADORA CRISTINA ANDRADE MELO:

Pela ordem, Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

Com a palavra, pela ordem, a douta Procuradora de Contas.

PROCURADORA CRISTINA ANDRADE MELO:

A minha fala vai ser breve.

Gostaria apenas de lembrar ao ilustre Relator e aos ilustres Conselheiros, que não se trata aqui de alteração de entendimento a se aplicar a LINDB. O Tribunal de Contas sempre entendeu pela inviabilidade da inexigibilidade para contratação de serviços de natureza contábil, e aqui eu destaco o incidente de uniformização, em que o Pleno dessa Corte decidiu pela inviabilidade, pela irregularidade da contratação de serviços contábeis pelo Grupo SIM. Então esse é um entendimento solidificado, no âmbito dessa Corte de Contas, e foi o que levou o Ministério Público de Contas a trazer essa questão, para o julgamento de Vossas Excelências, para ratificar esse entendimento que já foi outrora deferido. Então, é nesse sentido que não vejo como se aplicar o art. 24 da LINDB, porque não se trata aqui de alteração do entendimento dessa Corte. Esse é um entendimento tradicional que já vem assim por muitos anos.

Era isso, Senhor Presidente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

Devolvo a palavra ao Conselheiro Substituto Hamilton Coelho.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

## II – FUNDAMENTAÇÃO

Passo a apreciar as irregularidades apontadas na representação, cotejando-as com a defesa acostada pelos responsáveis e o exame técnico promovido pela unidade competente.

## 1. Prejudicial de mérito – Prescrição

A unidade técnica, à fl. 1.141, opinou pela ocorrência da prescrição do poder-dever sancionatório deste Tribunal de Contas quanto a eventual irregularidade ocorrida no bojo dos processos de inexigibilidade n.ºs 06/13 e 12/14, devido à fluência de prazo superior a cinco anos entre a publicação do termo de ratificação do processo de inexigibilidade e o recebimento da representação, em 17/12/18.

Na Lei Complementar n.º 102/08 foi estabelecido o prazo prescricional de cinco anos contados da data do fato (art. 110-E). A presente representação teve sua autuação determinada por despacho do Presidência desta Corte de Contas em 17/12/18 (fl. 646), enquanto a ratificação dos processos de inexigibilidade de n.ºs 06/13 e 12/14 ocorreram em 02/01/13 (fl. 15) e 01/4/14 (fl. 18), respectivamente.

Tendo em vista o decurso de mais de cinco anos entre a data de ratificação da inexigibilidade e o recebimento da presente representação, restou configurada a hipótese prevista no art. 110-E do mencionado diploma legal, encontrando-se prescrito o poder-dever sancionatório do Tribunal quanto a esses dois primeiros procedimentos.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

De acordo.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

Também de acordo.

EM PREJUDICIAL DE MÉRITO, ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

## 2. Mérito

### 2.1. Ausência de singularidade do objeto contratado

O representante, em decorrência do Procedimento Preparatório n.º 025.2018.558, por ele próprio instaurado, apurou que a Prefeitura de Passabém contratou, diretamente, mediante inexigibilidade de licitação, a sociedade empresária ADPM –Administração Pública para Municípios Ltda., para prestação de serviço de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno, em violação ao disposto no art. 25, II, da Lei n.º 8.666/93 e no Enunciado n.º 106 da Súmula desta Corte de Contas, porquanto não comprovada a singularidade do objeto.

Aduz que, embora não se coloque em dúvida a notória especialização da empresa contratada para a prestação do serviço, não se sustenta a hipótese de tratar-se de serviço excepcional, incomum e ou inédito, que não pudesse ser executado pelos próprios servidores pertencentes

ao quadro de pessoal da Prefeitura Municipal ou outra empresa contratada mediante competição.

Assevera que a natureza dos serviços licitados é ínsita à atividade administrativa com a qual toda gestão municipal deve lidar diuturnamente, não se enquadrando nas hipóteses de inexigibilidade previstos em lei. Afirma que a contratação continuada dos serviços de assessoria demonstraria, ademais, o desinteresse do município na criação de infraestrutura técnica para que a Administração exerça suas funções rotineiras. Dessa forma, a contratação mediante inexigibilidade seria irregular, ensejando a aplicação de multa aos gestores responsáveis.

Em defesa, fls. 664/683 os responsáveis alegaram que consultorias técnicas, tais como as licitadas, integram o rol de serviços singulares que autorizam a inexigibilidade do certame, nos termos previstos no art. 13 da Lei n.º 8.666/93. Advogam pelo entendimento de que a complexidade dos serviços executados demanda conhecimento técnico especializado que demandam a contratação de profissional e ou empresa especializada para seu assessoramento mediante a realização de auditoria e consultoria externa especializada, pela via excepcional da inexigibilidade de licitação. Dessa forma, o conhecimento técnico envolvido nos serviços prestados é suficiente para caracterizá-lo como singular.

A unidade técnica, fl. 1.139/1.141, entendeu que os contratos de prestação de serviços celebrados entre a Prefeitura Municipal de Passabém e a ADPM Ltda. não ostentam objeto singular, tratando-se, antes, de serviço comum e frequente na Administração Pública, sendo a defesa inapta a infirmar a irregularidade apontada na inicial.

Confirmou, assim, a conclusão preliminar, para considerar ilegal a contratação direta, diante da ausência de demonstração da singularidade do serviço prestado. Opinou pela obrigatoriedade do certame na hipótese em tela e por aplicação de multa aos gestores.

Ao contrário dos particulares, que dispõem de ampla liberdade para comprar, locar bens, alienar e contratar a execução de obras ou serviços, o administrador público, para realizar tais intentos, necessita de procedimento licitatório determinado e preestabelecido na conformidade da lei.

As atividades exercidas por consultorias, assessorias e auditorias são consideradas serviços técnicos especializados, conforme disposto no inciso III do art. 13 da Lei n.º 8.666/93, diretamente relacionado ao art. 25 do referido diploma, no qual se estabelecem hipóteses de contratação direta por inexigibilidade de licitação, que pressupõe, além da inviabilidade da competição, a demonstração da notória especialização da prestadora do serviço, além da singularidade do objeto.

Esta Corte de Contas, em resposta à Consulta n.º 652.069, firmou o seguinte entendimento:

“Singular é, **pois, a característica do objeto que o individualiza que o distingue dos demais**. É a presença de um atributo incomum na espécie. A singularidade não está associada à noção de preço, de dimensões, de localidade de cor ou de forma. Assim, a singularidade pode incidir sobre um serviço cujo valor esteja abaixo dos limites dos incisos I e II do art. 24 da Lei 8.666/93.

Os serviços rotineiros, corriqueiros, comuns, que vão desde a confecção de balanço, de auditoria contábil, operacional, etc., comparecimento em audiências trabalhistas, em casos de pequenas indenizações, reclamações simples, defesa administrativa num processo de prestação de contas, etc., não podem ser considerados singulares, posto que podem ser realizados por qualquer um que possua habilitação específica e competência para fazê-los, impondo-se a licitação.

[...]

Como já foi dito, a singularidade é do serviço e não do seu executor. As auditorias contábeis, operacionais, estabelecidas como rotineiras não podem ser consideradas singulares, mesmo que seu executor seja especializado e notável. Para se configurar a inexigibilidade da licitação, na contratação dos serviços relacionados no art. 13 da Lei de Licitação, deverão estar conjugados os elementos caracterizadores do serviço singular e da notória especialização.” (Consulta n.º 652.069, rel. Cons. Elmo Braz, sessão de 12/12/01).

Dada a recorrência e a repercussão da matéria no Tribunal, foi suscitado incidente de uniformização de jurisprudência, em que se consolidou a necessidade de se observar, concomitantemente, a notória especialização do prestador com a singularidade do objeto para que se configure a situação de inexigibilidade. Do voto vencedor, extrai-se:

“Infere-se que a notória especialização é apenas um dos requisitos que legitimam a contratação, restando, ainda, a necessidade de o serviço se arrolar entre os previstos no art. 13 e, finalmente – este o dado essencial –, que o serviço seja singular. Dessa forma, o que possibilita seja um serviço tido como técnico especializado singular passível de contratação direta é o somatório dos seguintes fatores:

- a) especificidade do serviço, isto é, que o serviço exija determinado grau de especialização para ser executado que o faça deoar dos que corriqueiramente afetam a Administração;
- b) reconhecido calibre profissional (notoriedade) da pessoa física ou jurídica a ser contratada pela Administração;
- c) heterogeneidade do produto final (serviço) a ser desempenhado pelo contratado.” (Incidente de Uniformização de Jurisprudência n.º 684.973, rel. Cons. José Ferraz, sessão de 14/4/04)

A questão foi objeto do Enunciado n.º 106 da Súmula desta Corte de Contas:

“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.” (Súmula 106. Publicada no MG de 22/10/08 – pág. 40 – mantida no MG de 26/11/08 – pág. 72 – Mantida no D.O.C de 05/05/11 – Pág. 08)

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. SERVIÇO SINGULAR E DE NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. REEXAME DO ELEMENTOS FÁTICOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não houve ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
2. ‘Nos termos do art. 13, V c/c art. 25, II, §1º, ambos da Lei nº 8.666/1993, é possível a contratação de serviços relativos ao patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas sem procedimento licitatório. Contudo, para tanto, deve haver a notória especialização do prestador de serviço e a singularidade deste’ (REsp 1.444.874/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 31/03/2015).
3. O Tribunal de origem, com base nos fatos e nas provas contidos nos autos, atestou a notória especialização dos escritórios de advocacia e a singularidade do serviço a ser

prestado, de modo que a reforma do acórdão recorrido demandaria o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado ao STJ por óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.” (STJ AgInt no REsp 1459772/MG, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJ 27/2/18)

A escolha dos gestores públicos, na hipótese de inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços técnicos, deve recair sobre algum dos diversos profissionais notáveis atuantes no mercado. Entretanto, a notoriedade, por si só, não é suficiente para justificar a contratação direta, sendo também indispensável demonstrar a singularidade do objeto.

Compulsando os autos, verifica-se que a contratação em questão não encontra amparo nas hipóteses legais de exceção ao dever geral de licitar, não havendo comprovação da singularidade do objeto, nem da inviabilidade de competição que configurasse a inexigibilidade do procedimento licitatório. Conforme afirmado pela unidade técnica, os defendentes não lograram comprovar a excepcionalidade do serviço contratado, que, afinal, consiste em atividades corriqueiras, executadas por qualquer Administração municipal.

O serviço contratado não pode ser considerado, dessa forma, de natureza singular, pois não contempla maior complexidade, que não possa ser realizado por profissional especializado comum ou pelos próprios servidores municipais.

A propósito, o escólio de Marçal Justen Filho:

“A fórmula ‘natureza singular’ destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. É imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse sob tutela estatal é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão e comum ou não. A natureza singular caracteriza-se como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por qualquer profissional ‘especializado’. Envolve os casos que demandam mais do que a especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado).” (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 588)

De fato, para que se caracterize a natureza singular, é necessário, além da especialização do prestador de serviço, que a situação seja atípica, envolvendo complexidades que não possam ser resolvidas por profissional especializado comum, mas que exija habilitação superior.

*In casu*, as atividades licitadas pelo Município de Passabém não alcançam situações excepcionais a justificar a inexigibilidade da licitação, pois, ainda que demandem certa especialização, podem ser realizados por outros profissionais aptos no mercado, não restando caracterizada a inviabilidade de competição.

Portanto, considero irregular a contratação em questão, por não terem sido preenchidas as condições legalmente previstas, quais sejam, a natureza singular e a inviabilidade de competição, haja vista tratar-se de prestação de serviços habituais e existirem, no mercado, inúmeros profissionais, empresas e outras instituições capacitadas a prestá-los, caracterizando-se burla ao dever constitucional de licitar.

Considerando a prescrição operada nos Processos de Inexigibilidade de n.ºs 06/13 e 12/14 e constatada a tempestividade da atuação do poder-dever desta Corte de Contas, relativamente ao Processo de Inexigibilidade n.º 05/15, no valor de R\$102.720,00 (fl. 19), aplico multa de R\$5.000,00 ao então Prefeito José Lourenço, pela contratação de serviços por inexigibilidade de licitação, em afronta aos comandos do art. 25, II, da Lei n.º 8.666/93.

Deixo de responsabilizar o Sr. Eder Ferreira Ramos, parecerista e então procurador do município, tendo em vista que o parecer jurídico, nessas hipóteses, ostenta caráter técnico-opinativo, de caráter não vinculante, não se configurando a responsabilidade do jurista que o subscreveu, cabendo à autoridade superior, a princípio, a responsabilização pelas contratações.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou acerca da matéria, no seguinte sentido:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE EXTERNO. AUDITORIA PELO TCU. RESPONSABILIDADE DE PROCURADOR DE AUTARQUIA POR EMISSÃO DE PARECER TÉCNICO-JURÍDICO DE NATUREZA OPINATIVA. SEGURANÇA DEFERIDA. I. Repercussões da natureza jurídico-administrativa do parecer jurídico: (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo; (ii) quando a consulta é obrigatória, a autoridade administrativa se vincula a emitir o ato tal como submetido à consultoria, com parecer favorável ou contrário, e se pretender praticar ato de forma diversa da apresentada à consultoria, deverá submetê-lo a novo parecer; (iii) quando a lei estabelece a obrigação de decidir à luz de parecer vinculante, essa manifestação de teor jurídica deixa de ser meramente opinativa e o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir. II. No caso de que cuidam os autos, o parecer emitido pelo impetrante não tinha caráter vinculante. Sua aprovação pelo superior hierárquico não desvirtua sua natureza opinativa, nem o torna parte de ato administrativo posterior do qual possa eventualmente decorrer dano ao erário, mas apenas incorpora sua fundamentação ao ato. III. **Controle externo: É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa.** Mandado de segurança deferido.” (STF, MS n.º 24.631 do Tribunal Pleno; Rel. Min. Joaquim Barbosa. julg. em 09/8/07. Grifou-se.)

Comentando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, Bruno de Andrade Barbosa, em artigo publicado na Revista deste Tribunal de Contas, sintetiza:

“Torna-se possível, assim, consubstanciado nos julgados retrocitados, resumir em poucas linhas as mais recentes e significantes decisões do STF, nos termos a seguir expostos: a) advogados públicos não são totalmente irresponsáveis no desempenho de sua função consultiva; b) havendo a responsabilização dos advogados públicos, limitam-se tais hipóteses aos casos em que atuaram com dolo ou erro inescusável; c) há a possibilidade desses agentes públicos virem a prestar explicações nos tribunais de contas, desde que as imputações advenham de dolo ou erro inescusável; d) em casos em que o parecer é obrigatório ou vinculante, o consultor público pode ser considerado o corresponsável pelo ato administrativo”. (BARBOSA, Bruno de Andrade. Há responsabilidade do parecerista jurídico no processo licitatório? *In*: Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. v. 32. n. 1. jan/mar 2014. p. 37/52).

Importante frisar que pareceres consistem em opiniões técnicas. Por via de regra, quando a legislação prevê o exame prévio por parte do órgão de assessoria jurídica, o parecer não vincula o ato administrativo a ser praticado, tendo em vista seu caráter eminentemente opinativo. Assim, caberá ao administrador decidir sobre a legalidade ou conveniência e oportunidade de determinada medida, adotando ou não as razões do parecer técnico-jurídico. Sobre o tema, leciona o administrativista José dos Santos Carvalho Filho:

“Refletindo um juízo de valor, uma opinião pessoal do parecerista, o parecer não vincula a autoridade que tem competência decisória, ou seja, aquela a quem cabe praticar o ato

administrativo final. Trata-se de atos diversos – o parecer e o ato que o aprova ou rejeita. Como tais atos têm conteúdos antagônicos, o agente que opina nunca poderá ser o que decide.” (In “Manual de Direito Administrativo”, 25ª Ed., 2012, p. 137)

É certo que inexistente imunidade absoluta do advogado público com relação às manifestações jurídicas emitidas em processos administrativos. Contudo, o parecerista somente pode ser responsabilizado se comprovado dolo, culpa, erro inescusável ou má-fé, conforme inteligência já defendida nos Processos n.ºs 689.932 e 811.275 (sessões da Primeira Câmara de 09/7/13 e Segunda Câmara de 04/11/14).

Assim, em que pese recair sobre o Procurador Municipal, Dr. Eder Ferreira Ramos, a acusação de não ter, de fato, prestado consultoria jurídica no procedimento em exame, em razão da aparente “montagem” do processo – a ser analisada no tópico seguinte – não caberia a ele a responsabilidade pelo ato de gestão irregular ora apenado, ainda que houvesse de fato elaborado o parecer.

Recomendo ainda ao atual prefeito que, em futuros procedimentos de contratação de serviços de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno, quando não configurarem prestações singulares, promova certame competitivo, viabilizando-se a competição entre potenciais participantes, nos termos da lei.

## 2.2. “Montagem” do procedimento licitatório

Em sua peça exordial, o representante afirma que:

“em virtude das investigações iniciadas pelo Ministério Público de Contas, várias Prefeituras e Câmaras Municipais foram notificadas e encaminharam, conforme requisição, toda a documentação envolvendo a contratação direta da empresa ADPM, nos exercícios de 2013 a 2018. Ao analisar as cópias de vários **processos de inexigibilidade** encaminhados ao *Parquet* de Contas, causou estranheza a notável semelhança entre vários deles, **sobretudo nos pareceres jurídicos**” (grifos no original), fl. 05.

Assevera que o texto do parecer jurídico exarado no certame ora analisado é idêntico aos emitidos em outras contratações diretas da sociedade empresária ADPM, realizadas por órgãos públicos de diversos municípios. Por essa razão, concluiu tratar-se de parecer “modelo”, oferecido previamente pela contratada, para forjar o processo no sentido da configuração da hipótese de inexigibilidade.

A defesa, quanto a este ponto, fls. 701/707, pronunciou-se no sentido da ausência de ilegalidade acerca dos pareceres jurídicos exarados para justificar a inexigibilidade, pois não há vedação a que o particular, interessado em contratar com a administração pública forneça subsídios aos agentes públicos, permitindo a aferição da situação fática de inexigibilidade. Afirma inexistir qualquer irregularidade “no fornecimento de material que corrobora o atendimento da hipótese de inexigibilidade, utilizando-se, para tanto, de documentos, jurisprudência, decisões verdadeiras, não havendo indícios de adulteração, fraude, falsificação ou algum ato de má-fé” (fl. 702/702v).

A unidade técnica afirmou que a identidade entre os pareceres de vários certames distintos demonstra que a assessoria jurídica requerida pela Prefeitura Municipal de Passabém não foi, de fato, prestada, pois o signatário não elaborou o parecer jurídico considerando as especificidades da situação, limitando-se a assinar documento previamente fornecido por terceiro.

Asseverou, ademais, que a utilização de modelos, por si só, de fato, não configura ilegalidade. Mas a identidade integral do conteúdo dos pareceres comprova a inexistência de análise concreta das especificidades da licitação, com justificativas e fundamentações atinentes a uma pesquisa daquela situação específica do município licitante. Isso porque se demonstra que a assessoria jurídica não se incumbiu de realizar o parecer, configurando grave omissão.

Opinou, assim, pela aplicação de multa aos responsáveis, consoante disposto no art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08.

Compulsando os autos, verifica-se que, no procedimento preparatório n.º 025.2018.558, instaurado pelo Ministério Público, fl. 12, foram apurados diversos processos licitatórios cujos pareceres jurídicos eram idênticos (vide CD à fl. 11). No bojo da peça vestibular, foram integralmente transcritos alguns desses pareceres, tais como o da Câmara Municipal de Brazópolis (fl. 6v), da Câmara Municipal de Gouveia (fl. 07), do Município de Marmelópolis (fl. 7v), da Câmara Municipal de Piranguçu (fl. 08) e da Prefeitura Municipal de Ribeirão das Neves (fl. 8v).

Dada a impossibilidade lógica de que tantos pareceres, supostamente elaborados por procuradores distintos, tenham teor absolutamente idêntico, resta demonstrada a simulação do Processo de Inexigibilidade n.º 05/15, instruído com parecer jurídico previamente elaborado, fornecido pela própria contratada, sem a efetiva prestação do serviço de consultoria jurídica por parte da procuradoria do Município, na forma exigida pelo art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93.

Importa ressaltar a gravidade da conduta dos gestores que, em claro desvio dos princípios constitucionais atinentes à Administração Pública, em especial os da moralidade e da impessoalidade, simularam procedimento de inexigibilidade para favorecer empresa determinada. As práticas verificadas no vertente caso têm sido, no âmbito judicial criminal, classificadas como atos de improbidade administrativa, nos termos dos arts. 9 a 11 da Lei n.º 8.429/92.

Com efeito, tais dispositivo tipificam as condutas que importam enriquecimento ilícito, causam prejuízo ao erário ou atentam contra os princípios da Administração Pública, mediante infração aos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições. Toda prática de improbidade pressupõe a violação de princípios da Administração Pública, é dizer, havendo prática de ato ímprobo, necessariamente verificar-se-á a vulneração de pelo menos um dos princípios previstos no art. 37 da Constituição da República.

Na lição do constitucionalista José Afonso da Silva:

“A Administração Pública é informada por diversos princípios gerais, destinados, de um lado, a orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativos e, de outro, a garantir a boa administração, que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos e no manejo dos recursos públicos no interesse coletivo, com o que também se assegura aos administrados, o seu direito a práticas administrativas honestas e probas.” (in “Curso de Direito Constitucional Positivo”. 24 Ed. São Paulo: Malheiros, 2005)

Também para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, os princípios de uma ciência são “as proposições básicas, fundamentais, típicas, que condicionam todas as estruturas subsequentes” (“Direito Administrativo”. 15 Ed. São Paulo: Atlas, 2003). A burla, portanto, aos princípios que fundam o alicerce sobre o qual devem erigir-se as condutas dos administradores públicos ameaça a própria integridade do Estado.

A fraude em processo licitatório configura ato de improbidade administrativa que, em âmbito jurisdicional, ensejaria a aplicação de sanções decorrentes de múltipla subsunção. A simultânea violação de preceitos proibitivos concernentes aos princípios da Administração e à Lei de

Licitações e Contratos demanda reprimenda severa, devendo as sanções cabíveis serem dosadas na proporção da gravidade da conduta contrária aos interesses da Administração.

Nesse sentido, confira-se julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

**“Ações fraudulentas praticadas, em conluio, pelos ora recorrentes, em procedimento licitatório irregular, atentaram contra bens jurídicos tutelados pela norma especial contida no artigo 11 da Lei nº 8.429/92 (princípios da Administração Pública). Com efeito, restando configurada a fraude pela "montagem" e "direcionamento" do processo licitatório nº 152/2001, no Município de Lavras, consoante legítima e regular apuração feita em sede do inquérito civil, com as evidências ratificadas em juízo, mantém-se o reconhecimento da improbidade.** Outrossim, as sanções previstas no artigo 12 da Lei n.º 8.429/92 devem ser aplicadas com razoabilidade (necessidade, adequação, sensatez, coerência) e proporcionalidade (compatibilidade com a extensão e gravidade do dano provocado) aos participantes do esquema fraudulento em processo de licitação.” (1ª Câmara Cível. Apelação n.º 1.0382.06.067307-8/001, Rel. Des. Armando Freire, julg. 13/5/13, pub. 16/5/13. Destaqueei)

Dessa forma, resta caracterizada a ilicitude da conduta do Sr. Eder Ferreira Ramos, então procurador-geral do município e suposto parecerista no Processo de Inexigibilidade n.º 05/15, consistente na assinatura de documento por ele não elaborado, na condição de procurador de ente federativo, falseando a realidade à qual estava circunscrito o processo de contratação direta da sociedade empresária ADPM Ltda., bem como do então Chefe do Executivo José Lourenço, autoridade superior responsável pela ratificação do procedimento, razão pela qual lhes imponho multa individual de R\$10.000,00.

### III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, em prejudicial de mérito, reconheço a prescrição do poder-dever sancionatório do Tribunal quanto aos Processo de Inexigibilidade de Licitação de n.ºs 06/13 e 12/14, tendo em vista o decurso de mais de 05 (cinco) anos entre a data de ratificação da inexigibilidade e o recebimento da presente representação, na forma do art. 110-E da LC 102/08.

No mérito, manifesto-me pela procedência da representação e, com fundamento no preceito do art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08, por aplicação de multa aos responsáveis, a saber:

- a) R\$15.000,00 (quinze mil reais) ao então Prefeito José Lourenço, sendo: R\$5.000,00 em face da contratação de serviços comuns mediante inexigibilidade de licitação, em afronta às disposições do art. 25, II, da Lei n.º 8.666/93; e R\$10.000,00, em razão de grave ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade da Administração Pública, insertos no art. 37 da Lei Maior da República, e ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93, consubstanciada na simulação do Processo de Inexigibilidade n.º 05/15, de modo a justificar a contratação direta de serviços; e
- b) R\$10.000,00 (dez mil reais) ao Sr. Eder Ferreira Ramos, então Procurador do Município e signatário de parecer “modelo”, fornecido pela contratada, em razão de grave ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade da Administração Pública, insertos no art. 37 da Constituição republicana, e ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93, consubstanciada na simulação de análise da contratação pela procuradoria jurídica municipal, de forma a justificar a contratação direta de serviços.

Recomendo ainda ao atual Prefeito de Passabém que, em futuros procedimentos de contratação de serviços de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas

de administração, fazenda, planejamento e controle interno, quando não configurarem prestações singulares, promova certame competitivo, viabilizando-se a competição entre potenciais participantes, nos termos da lei.

Intimem-se o representante e os representados, por via postal e Diário Oficial de Contas.

Transitado em julgado o *decisum* e findos os procedimentos pertinentes, archive-se o processo, nos termos do art. 176, I, regimental.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA CRISTINA ANDRADE MELO.)



**RETORNO DE VISTA**  
**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**  
**PRIMEIRA CÂMARA – 16/6/2020**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO:

**I – RELATÓRIO**

Tratam os autos de representação formulada pelo Ministério Público junto ao Tribunal em face do Prefeito José Lourenço, gestão 2013/2016, e do Sr. Eder Ferreira Ramos, Procurador Geral do Município e parecerista em processo licitatório, diante de possíveis irregularidades na contratação direta da sociedade empresária ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., por meio dos Processos de Inexigibilidade de Licitação n.ºs 06/13, 12/14 e 05/15, cujo objeto foi a “contratação dos serviços técnicos especializados de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno”, fls. 06/12.

Argumenta o representante que não restou caracterizada a singularidade do objeto, em ofensa ao disposto no art. 25, *caput* e inciso II, da Lei n.º 8.666/93 e no Enunciado n.º 106 da Súmula do TCEMG, havendo sido o certame montado com pareceres jurídicos previamente fornecidos, violando-se, também, o disposto nos arts. 26 e 38 da Lei de Licitações e Contratos. Pugnou, assim, pela confirmação das irregularidades, com aplicação de sanção aos responsáveis.

Recebida a representação, fl. 646, e distribuída à relatoria do Conselheiro Substituto Hamilton Coelho, fl. 647, que determinou o encaminhamento dos autos à unidade técnica para exame, consoante despacho de fl. 648.

O órgão técnico, no estudo inicial de fls. 650/652v, opinou pela procedência da representação quanto às duas irregularidades apontadas, recomendando a citação dos responsáveis.

Regularmente citados, fls. 658/658v, os gestores acostaram defesa conjunta às fls. 663/707, acompanhada dos documentos de fls. 708/1.137.

Em análise conclusiva, a área técnica reiterou as conclusões iniciais, às fls. 1.139/1.142v.

Registre-se que foi apresentado memorial sobre a matéria discutida nos autos. Embora não haja nada a deferir em específico, em atenção à parte, assinale-se que a referida peça avulsa foi lida e considerada para reflexão no julgamento da causa, cabendo à Secretaria da Primeira Câmara proceder sua juntada aos autos.

Na sessão da Primeira Câmara de 22/10/2019, o Conselheiro Substituto Hamilton Coelho proferiu sua proposta de voto, em prejudicial de mérito, pelo reconhecimento da prescrição do poder-dever sancionatório do Tribunal quanto aos Processos de Inexigibilidade de Licitação de n.ºs 06/13 e 12/14, tendo em vista o decurso de mais de 05 (cinco) anos entre a data de ratificação da inexigibilidade e o recebimento da presente representação, na forma do art. 110-E da LC 102/08. No mérito, pela procedência da representação e, com fundamento no preceito do art. 85, II, da Lei Complementar n.º 102/08, aplicou multa aos responsáveis, a saber:

- a) R\$15.000,00 (quinze mil reais) ao então Prefeito José Lourenço, sendo: R\$5.000,00 em face da contratação de serviços comuns mediante inexigibilidade de licitação, em afronta às disposições do art. 25, II, da Lei n.º 8.666/93; e R\$10.000,00, em razão de grave ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade da Administração Pública, insertos no art. 37 da Lei Maior da República, e ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93, consubstanciada na simulação do Processo de Inexigibilidade n.º 05/15, de modo a justificar a contratação direta de serviços; e
- b) R\$10.000,00 (dez mil reais) ao Sr. Eder Ferreira Ramos, então Procurador do Município e signatário de parecer “modelo”, fornecido pela contratada, em razão de grave ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade da Administração Pública, insertos no art. 37 da Constituição republicana, e ao disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93, consubstanciada na simulação de análise da contratação pela procuradoria jurídica municipal, de forma a justificar a contratação direta de serviços.

Recomendando, ainda, ao atual Prefeito de Passabém que, em futuros procedimentos de contratação de serviços de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno, quando não configurarem prestações singulares, promova certame competitivo, viabilizando-se a competição entre potenciais participantes, nos termos da lei.

Ato contínuo, pedi vista dos autos para melhor análise da matéria.

É o relatório.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### **Ausência de singularidade do objeto contratado**

Nos termos do voto do Conselheiro Relator Hamilton Coelho as atividades licitadas pelo Município de Passabém não alcançam situações excepcionais a justificar a inexigibilidade da licitação, pois, ainda que demandem certa especialização, podem ser realizados por outros profissionais aptos no mercado, não restando caracterizada a inviabilidade de competição. Neste contexto, considerou irregular a contratação em questão, por não terem sido preenchidas as condições legalmente previstas, quais sejam, a natureza singular e a inviabilidade de competição, haja vista tratar-se de prestação de serviços habituais e existirem, no mercado,

inúmeros profissionais, empresas e outras instituições capacitadas a prestá-los, caracterizando-se burla ao dever constitucional de licitar.

Na oportunidade, não responsabilizou o Sr. Eder Ferreira Ramos, parecerista e então procurador do município, sob argumento o parecer jurídico, nessas hipóteses, ostenta caráter técnico-opinativo, de caráter não vinculante, não se configurando a responsabilidade do jurista que o subscreveu, cabendo à autoridade superior, a princípio, a responsabilização pelas contratações. Entende que o parecerista somente pode ser responsabilizado se comprovado dolo, culpa, erro inescusável ou má-fé, conforme inteligência já defendida nos Processos n. 689.932 e 811.275.

Com intuito de verificar as atividades contratadas ora em debate, pedi vista dos autos.

Compulsando os autos, constato que a temática em comento refere-se ao fato de os serviços contratados se enquadrarem nas hipóteses previstas a permitir inexigibilidade de licitação.

Pois bem.

Os Processos de Inexigibilidade de Licitação n. 06/2013, n. 06/2014 e n. 05/2015, os quais resultaram na contratação da empresa ADPM Ltda. (Contratos n. 26/2013, n. 45/2014 e n. 12/2015) objetivaram contratar a prestação de serviço técnico profissional especializado em auditoria e consultoria contábil, administrativa, financeira e de gestão em administração pública.

Infere-se da minuta contratual de fl. 232-v/236 que o objeto contratado é genérico, envolvendo atividades rotineiras da Administração, passíveis de serem desempenhadas por servidores próprios, como: apoio técnico na elaboração e discussão da proposta orçamentária anual do Poder Executivo, frente às determinações constitucionais e infra-constitucionais e aos limites da receita e despesa; apoio técnico na elaboração e discussão da proposta da Lei do Plano Plurianual – PPA do Poder Executivo, frente às determinações constitucionais e infra-constitucionais e aos limites da receita e despesa; desenvolver trabalhos regulares e especiais de auditoria sobre Demonstrações Contábeis; examinar e opinar nos atos de aplicação das disponibilidades financeiras de caixa do tesouro público municipal, entre outros.

Referida contratação assemelha-se aos contratos do tipo "guarda-chuva", ou seja, com objeto amplo e/ou com vários objetos, haja vista a amplitude dos seus objetos, a tentativa de se terceirizar atividades fim da administração ou atividades inerentes ao plano de cargos.

Assim, ao contrário do alegado pelos defendentes, os serviços ora contratados não são singulares, em que pese apresentar a notoriedade do profissional. Como acima demonstrado, os serviços são rotineiros na administração municipal, e mesmo, na eventualidade de escassez de servidores, em caráter temporário, a municipalidade deverá realizar o correspondente procedimento licitatório.

No caso de serviços jurídicos e contábeis rotineiros e comuns, entende-se pela possibilidade de competição no mercado, não havendo razão para contratação direta.

De forma a corroborar tal entendimento, aponto juízo do Tribunal de Contas da União – TCU, em Acórdão n. 2993/2018 – Plenário:

O conceito de singularidade de que trata o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993 não está vinculado à ideia de unicidade, mas de complexidade e especificidade. Dessa forma, a natureza singular não deve ser compreendida como ausência de pluralidade de sujeitos em condições de executar o objeto, mas sim como uma situação diferenciada e sofisticada a exigir acentuado nível de segurança e cuidado.

Os defendentes citam a decisão do Recurso Ordinário n. 952077 que considerou regular a contratação da ADPM pela Prefeitura Municipal de Santos Dumont para prestação de serviços análogos aos ora analisados.

Analisando o voto proferido nos autos do citado Recurso Ordinário, verifico que ao contrário do sustentado pelos responsáveis, o Conselheiro Relator entendeu, na análise do caso concreto, que as falhas apuradas pela equipe de inspeção podiam ser objeto de recomendação ao atual Prefeito Municipal, com vista a aprimorar as práticas de boa gestão e evitar a ocorrência das mesmas falhas. Assim, não foi considerado regular o citado Procedimento de Inexigibilidade. Ademais, o Conselheiro Relator do voto recorrido (Inspeção Ordinária n. 811150) manifestou que as atividades contratadas eram de rotina ínsita ao setor contábil da Prefeitura, que não devem ser transferidas a terceiros, citando inclusive Consulta respondida pelo Conselheiro Eduardo Carone.

Neste sentido o abalizado parecer deste Tribunal, da relatoria do Conselheiro Eduardo Carone Costa,<sup>1</sup> cujo trecho transcrevo, e que está vazado nos seguintes termos:

*Desta feita, não se impõe a cada unidade orçamentária a necessidade de contratação de um Contador, o que se faz imperioso, contudo, é que o Município tenha um profissional contabilista, seja ele técnico em contabilidade legalmente habilitado ou contador, capacitado para exercer as atribuições a ele conferidas nos termos do Decreto-lei n° 9.295/46, com as alterações introduzidas pelo Conselho Federal de Contabilidade, por meio da Resolução 560/83.*

*A Instrução Normativa n° 7/2007, que dispõe sobre as contas anuais prestadas pelo Chefe do Executivo municipal inclui, em seu art. 10, no rol dos responsáveis pela prestação de contas, o responsável pela contabilidade. O que se exige é a existência de um profissional habilitado, responsável pela contabilização da execução orçamentária, financeira e patrimonial de cada um dos Poderes, registrado no Conselho Regional de Contabilidade, de forma a apresentar a prestação de contas do Município de forma consolidada.*

*Registra-se que o cargo de Técnico em Contabilidade e/ou Contador devem estar previstos entre aqueles constantes do Quadro de Servidores Efetivos da Administração, cujas atribuições devem elencar todos os atos necessários ao acompanhamento da execução orçamentária, financeira e patrimonial, que vão desde os registros contábeis, os serviços de confecção de balanços, auditoria contábil, operacional, etc., necessários à sua operacionalização, respeitadas as atribuições privativas, no caso de contador.*

*Na hipótese de não constar no quadro permanente tais cargos e sendo estes serviços considerados rotineiros, portanto, não singulares, já que podem ser realizados por qualquer um que possua habilitação específica e competência para fazê-los, para sua contratação, impõe-se a licitação, nos termos previstos na Lei n° 8.666/93. (g.n)*

No tocante aos paradigmas com relação às contratações por inexigibilidade realizadas por este Tribunal de Contas, citados pelos defendentes, entendo que o objeto contratado foi singular, envolvendo situação específica, o que não se assemelha ao caso tratado em comento.

Se a necessidade da Administração for complexa (objeto singular) e exigir habilidades diferenciadas e extraordinárias do sujeito a ser contratado (notória especialização), a licitação não será uma solução apropriada.

A natureza singular é do serviço contratado e não do profissional a ser contratado. Assim, para se enquadrar na hipótese de inexigibilidade do certame o serviço de natureza singular como

---

<sup>1</sup> Processo 742250, Natureza: Consulta. Consulente: Sr. J. Sidney Alves Affonso, Secretário de Receita e Controle Interno - Município: Juiz de Fora

aquele de caráter incomum, não rotineiro, particular, especial, excepcional que torne o objeto a ser contratado tão único e individual, distinto dos demais de sua espécie.

Com relação ao quesito confiança, a jurisprudência tem entendido que: “Somente com a demonstração da singularidade do serviço e da notória especialização do profissional é que se passará ao requisito confiança, sendo de todo injurídica a inversão dessa ordem lógica, de modo a legitimar contratações diretas pela só confiança existente entre Administrador e contratado.”<sup>2</sup>

Destaco, na oportunidade, enunciado da Súmula n. 39 do Tribunal de Contas da União – TCU:

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. (g.n)

Por todo o exposto, em consonância com o Conselheiro Relator entendo pela irregularidade na referida contratação, pois não encontra amparo nas hipóteses legais de exceção ao dever geral de licitar, não havendo comprovação da singularidade do objeto, nem da inviabilidade de competição que configurasse a inexigibilidade do procedimento licitatório.

#### “Montagem” do procedimento licitatório

Nos termos do voto do Conselheiro Relator, ainda considerou procedente o apontamento suscitado pelo representante, no sentido que o texto do parecer jurídico exarado no certame ora analisado é idêntico aos emitidos em outras contratações diretas da sociedade empresária ADPM, realizadas por órgãos públicos de diversos municípios. Assim, considerou demonstrada a simulação do Processo de Inexigibilidade n. 05/15, instruído com parecer jurídico previamente elaborado, fornecido pela própria contratada, sem a efetiva prestação do serviço de consultoria jurídica por parte da procuradoria do Município, na forma exigida pelo art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93. Entendeu pela gravidade da conduta dos gestores que, em desvio dos princípios constitucionais atinentes à Administração Pública, em especial os da moralidade e da impessoalidade, simularam procedimento de inexigibilidade para favorecer empresa determinada. As práticas verificadas no vertente caso têm sido, no âmbito judicial criminal, classificadas como atos de improbidade administrativa, nos termos dos arts. 9 a 11 da Lei n.º 8.429/92.

Neste aspecto abro divergência, entendo que a elaboração de parecer, especificamente, o material fornecido para embasar o entendimento não caracteriza por si só irregularidade a ensejar penalidade, por considerar que trata-se de prerrogativa de independência funcional.

Vale ressaltar que independentemente do teor do parecer exarado pelo Procurador Municipal o procedimento de inexigibilidade ora em comento é irregular, tendo em vista que não se enquadra dentro das hipóteses previstas no art. 25, II, da Lei Federal n. 8.666/1993. Neste contexto, entendo que a responsabilização ao considerar irregular a elaboração do referido parecer caracteriza *bis in idem*.

Acolho as razões de defesa no sentido que não há vedação para que o particular interessado em contratar com a administração pública forneça subsídios aos agentes públicos, bem como a

---

<sup>2</sup> Tribunal de Justiça Estado do Rio de Janeiro: Apelação Cível n. 0004921-61.2009.8.19.0024 – 10ª Câmara Cível – reforma 03/2018

utilização de modelo de peça processual não tem o condão de macular a atividade de um agente público.

Diante do exposto, no tocante a tal apontamento abro divergência por entender que não restou demonstrada simulação no procedimento de inexigibilidade para favorecer empresa determinada, bem como não há nos autos documentos suficientes para concluir que não houve efetiva prestação do serviço de consultoria jurídica por parte da procuradoria do Município, decotando a decorrente multa aplicada de R\$10.000,00 (dez mil reais) ao então Prefeito José Lourenço e ao Sr. Eder Ferreira Ramos, então Procurador do Município.

### **III – CONCLUSÃO**

Assim, reiterada vênia, dirirjo, parcialmente, do entendimento do eminente Relator, voto pela procedência parcial da representação, entendendo que não restou demonstrada simulação no procedimento de inexigibilidade para favorecer empresa determinada, bem como não há nos autos documentos suficientes para concluir que não houve efetiva prestação do serviço de consultoria jurídica por parte da procuradoria do Município, decotando a decorrente multa aplicada de R\$10.000,00 (dez mil reais) ao então Prefeito José Lourenço e ao Sr. Eder Ferreira Ramos, então Procurador do Município.

Não obstante, acorde com o voto condutor, aplico multa ao então Prefeito José Lourenço, no valor de R\$5.000,00 em face da contratação de serviços comuns mediante inexigibilidade de licitação, em afronta às disposições do art. 25, II, da Lei n. 8.666/93.

Mantenho a recomendação ao atual Prefeito de Passabém que, em futuros procedimentos de contratação de serviços de consultoria, assessoria, auditoria financeira e treinamento de pessoal nas áreas de administração, fazenda, planejamento e controle interno, quando não configurarem prestações singulares, promova certame competitivo, viabilizando-se a competição entre potenciais participantes, nos termos da lei.

**CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:**

De acordo com o voto-vista.

**CONSELHEIRO PRESIDENTE JOSÉ ALVES VIANA:**

Voto com o Relator.

**APROVADO O VOTO-VISTA; VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA. ACOLHIDA PARCIALMENTE A PROPOSTA DE VOTO.**

**(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)**

\* \* \* \* \*