



PREJULGADO DE TESE Nº 011, de 15 de maio de 2014.


RESOLUÇÃO Nº 11.495

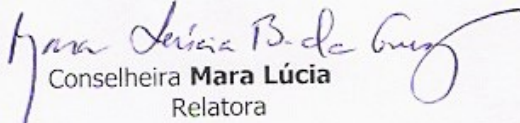
Processo nº 201403692-00

EMENTA: CONSULTA. PREFEITURA MUNICIPAL DE CANAÃ DOS CARAJÁS. CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA E CONSULTORIA CONTÁBIL E JURÍDICA MEDIANTE PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, II, DA LEI FEDERAL 8.666/93. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE SINGULARIDADE, ESPECIALIDADE E CONFIANÇA. OBRIGATORIEDADE DE APRECIÇÃO DO CASO CONCRETO. APROVAÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos que tratam de **CONSULTA**, formulada em tese, por autoridade competente, acordam os Conselheiros do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, **à unanimidade**, em aprovar a proposta de Resolução apresentada, nos termos da Ata da Sessão e do Relatório e Voto da Conselheira Relatora às **fls. 30-48**, e nos termos da Resolução prolatada, que passa a integrar esta decisão. Por força do previsto no art. 302, do RI/TCM/PA a presente decisão constitui-se em PREJULGADO DE TESE.

Sala das Sessões do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, em **15 de maio de 2014**.


Conselheiro **José Carlos Araújo**
Presidente da Sessão


Conselheira **Mara Lúcia**
Relatora

Presentes: Conselheiros Aloísio Chaves; Daniel Lavareda; Mara Lúcia; Antônio José Guimarães; Sérgio Leão e a Procuradora Maria Regina Cunha.



PREJULGADO DE TESE Nº 011, de 15 de maio de 2014.


RESOLUÇÃO Nº 11.495

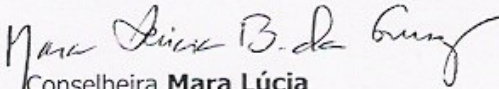
Processo nº 201403692-00

EMENTA: CONSULTA. PREFEITURA MUNICIPAL DE CANAÃ DOS CARAJÁS. CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA E CONSULTORIA CONTÁBIL E JURÍDICA MEDIANTE PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, II, DA LEI FEDERAL 8.666/93. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE SINGULARIDADE, ESPECIALIDADE E CONFIANÇA. OBRIGATORIEDADE DE APRECIÇÃO DO CASO CONCRETO. APROVAÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos que tratam de **CONSULTA**, formulada em tese, por autoridade competente, acordam os Conselheiros do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, **à unanimidade**, em aprovar a proposta de Resolução apresentada, nos termos da Ata da Sessão e do Relatório e Voto da Conselheira Relatora às **fls. 30-48**, e nos termos da Resolução prolatada, que passa a integrar esta decisão. Por força do previsto no art. 302, do RI/TCM/PA a presente decisão constitui-se em PREJULGADO DE TESE.

Sala das Sessões do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, em **15 de maio de 2014**.


Conselheiro **José Carlos Araújo**
Presidente da Sessão


Conselheira **Mara Lúcia**
Relatora

Presentes: Conselheiros Aloísio Chaves; Daniel Lavareda; Mara Lúcia; Antônio José Guimarães; Sérgio Leão e a Procuradora Maria Regina Cunha.



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

Processo n.º: 201403692-00

Assunto: Consulta

Órgão: Prefeitura Municipal de Canaã dos Carajás

Interessado: Alexandre Pereira dos Santos


Relatora: Conselheira Mara Lúcia


Publicado no D.O.E. Nº 32.677
de 04/07/14, à pg. 9
do 10 caderno.

EMENTA: CONSULTA. PREFEITURA MUNICIPAL DE CANAÃ DOS CARAJÁS. CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA E CONSULTORIA CONTÁBIL E JURÍDICA MEDIANTE PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, II, DA LEI FEDERAL 8.666/93. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE SINGULARIDADE, ESPECIALIDADE E CONFIANÇA. OBRIGATORIEDADE DE APRECIÇÃO DO CASO CONCRETO. APROVAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos que tratam de **CONSULTA**, formulada em tese, por autoridade competente, acordam os **Conselheiros do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará**, por unanimidade, em **aprovar a CONSULTA**, nos termos da Ata da Sessão e do Relatório e Voto da Conselheira Relatora, às **fls. 30-48**, que passam a integrar esta decisão.

Sala das Sessões do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, em **15 de maio de 2014**.


Conselheiro **José Carlos Araújo**
Presidente


Conselheira **Mara Lúcia**
Relatora

Presentes: Conselheiros Aloísio Chaves; Daniel Lavareda; Mara Lúcia; Antônio José Guimarães; Sergio Leão e Procuradora Maria Regina Cunha.



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

Processo n.º: 201403692-00

Assunto: Consulta

Órgão: Prefeitura Municipal de Canaã dos Carajás

Interessado: Alexandre Pereira dos Santos

Relatora: Conselheira Mara Lúcia

RELATÓRIO

ALEXANDRE PEREIRA DOS SANTOS, Vice-Prefeito do Município de Canaã dos Carajás, encaminhou **CONSULTA** (fls. 01/03), em **18.02.14**, com amparo no **artigo 1º, inciso XVI, da LC n.º 084/2012**, onde suscita questionamentos quanto à *"possibilidade de contratação de assessoria e consultoria contábil e jurídica mediante processo de inexigibilidade de licitação, se comprovada a notória especialização da empresa ou profissional a ser contratado"*, considerando as previsões normativas contidas no *"art. 25, II, §1º, c/c art. 13, da Lei Federal n.º 8.666, de 1993"*.

Conforme consta, os autos foram recebidos pelo **DAM**, em **20.02.14** (fl. 15), onde permaneceram sem qualquer movimentação ou resposta, até sua remessa, em **07.03.14**, à Corregedoria, com o entendimento, de que a luz do novo Regimento Interno (art. 300, caput), caberia redistribuição à minha Relatoria.

Diante do exposto, considerando o permissivo contido no **art. 300, §4º, do RITCM-PA** (Ato n.º 16/2013), determinei à **3ª Controladoria**, conforme despacho às fls. 18/19, análise técnica, com vistas à elaboração de parecer e juntada de eventuais precedentes jurisprudenciais, que atendessem a solicitação em questão, a qual foi tempestivamente elaborada e juntada aos autos, às fls. 20/28, por meio do **Parecer n.º LA 053/2014-3ªControladoria**, que torno parte integrante do presente relatório¹.

Mara Lúcia



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

1
PARECER Nº LA 053/2014 - 3ª CONTROLADORIA
PROCESSO Nº : 201403692-00
PROCEDÊNCIA: PREFEITURA MUNICIPAL DE CANAÃ DOS CARAJÁS
INTERESSADO: ALEXANDRE PEREIRA DOS SANTOS - PREFEITO, EM EXERCÍCIO.
ASSUNTO: CONSULTA SOBRE A POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA E
CONSULTORIA CONTÁBIL E JURÍDICA MEDIANTE PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE.

RELATÓRIO

Vem ao exame desta Controladoria, conforme determinação da Exma. Conselheira Mara Lúcia, às fls. 18 e 19, consulta formulada pela Prefeitura Municipal de Canaã dos Carajás, representada pelo Sr. Alexandre Pereira dos Santos, Prefeito, em exercício, que versa sobre a possibilidade de contratação de assessoria e consultoria contábil e jurídica mediante processo de inexigibilidade de licitação, se comprovada a notória especialização da empresa ou do profissional a ser contratado.

O consulente esclarece que a dúvida recai acerca da aplicação dos seguintes dispositivos: artigo 25, II, § 1º c/c artigo 13 da Lei nº 8.666/93. Diz que para desenvolver e concretizar a política pública por ele defendida, faz-se necessário contar com uma consultoria jurídica e contábil de confiança, alinhada aos seus propósitos, sob pena de frustrarem-se, pela estagnação e emperramento institucional, suas iniciativas legítimas.

Formulou questionamentos, por meio da presente consulta, quais sejam: a) Em face da impossibilidade de afastar-se o elemento de confiança na contratação de serviços de assessoria jurídica e contábil, qual é o entendimento deste Colendo Tribunal de Contas acerca da viabilidade da disputa objetiva entre advogados e contadores para contratação pelo Poder Público? b) é possível a contratação de assessoria e consultoria contábil e jurídica mediante processo de inexigibilidade de licitação, se comprovada a notória especialização da empresa ou do profissional a ser contratado?

Instruiu a presente consulta com cópia de seus documentos: diploma eleitoral, carteira de identidade, título eleitoral, comprovante de residência e Ata de Sessão Solene da quinta legislatura do município (fls. 05 a 13).

É o breve relatório.

Assinatura



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

FUNDAMENTAÇÃO

Primeiramente, é necessário delimitar a matéria objeto da consulta, que no caso é a possibilidade de contratação de assessoria e consultoria contábil e jurídica mediante processo de inexigibilidade de licitação, se comprovada a notória especialização da empresa ou do profissional a ser contratado.

Importante ressaltar que é obrigatório que toda e qualquer contratação seja precedida de licitação, nos termos do artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e artigo 1º da Lei nº 8.666/93, in verbis:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

"Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios."

Dessa forma, verifica-se que o tipo de contratação, objeto da consulta, é uma exceção legal: trata-se de contratação por inexigibilidade de licitação, prevista no art. 25, inciso II, § 1º c/c art. 13, III, da Lei nº 8.666 de 1993, que ora transcrevemos:

"Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com

Handwritten signature



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

Art.13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico." (com destaques).

Por se tratar de exceção da lei, a contratação por dispensa ou inexigibilidade de licitação, deve ser cautelosa e observar todas as formalidades previstas em cada caso, além dos procedimentos descritos no artigo 26, e também, no artigo 38 da Lei nº 8.666/93, regramento geral do procedimento de licitação, sob pena de incorrer em crime previsto na mesma lei, em seu art. 89, quando dispensada ou inexigida licitação fora das hipóteses previstas em lei.

No que tange ao procedimento para a contratação direta por meio de inexigibilidade de licitação, devem ser observadas as seguintes fases:

- abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado e a autorização respectiva para a compra ou contratação da obra ou serviço, conforme art. 38, caput;

- perfeita indicação do objeto pretendido pela Administração, conforme art. 14 e, 7º, se for o caso;



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

- elaboração da minuta do contrato a ser firmado;
- elaboração de parecer técnico ou jurídico, com análise: da justificativa da inexigibilidade, conforme art. 26, caput; razão de escolha do fornecedor, conforme art. 26, II, e justificativa do preço, conforme art. 26, III.
- decisão sobre licitar ou não, com motivação, de acordo com parecer antes referido, se acatado;
- comunicação à autoridade superior, conforme art. 26, caput;
- ratificação da dispensa ou inexigibilidade, conforme art. 26, caput;
- publicação da decisão ratificadora, conforme art. 26, caput;
- assinatura do termo do contrato ou retirada do instrumento equivalente, conforme art. 38, X;
- execução do contrato, com rigoroso acompanhamento do respectivo gestor do contrato, conforme art. 67 e parágrafos;
- recebimento do objeto, com observância das formalidades previstas nos arts. 73 e 15, § 8º, se for o caso;
- pagamento das faturas com observância do que prescreve o art. 5º, §3º e 40, XIV, alínea "a".

Dessa forma, a contratação por *inexigibilidade de licitação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização*, com fulcro no art. 25, inciso II, § 1º c/c art. 13, III, da Lei nº 8.666 de 1993 ocorrerá quando houver inviabilidade de competição e deverá observar uma conjugação de fatores: o serviço profissional especializado, a notória especialização do profissional ou empresa e a natureza singular do serviço a ser contratado, além do procedimento formal da contratação.

O jurista Hely Lopes Meirelles¹ definiu os serviços técnicos profissionais especializados como aqueles que *são os prestados por quem, além da habilitação técnica e profissional - exigida para os serviços técnicos profissionais em geral - aprofundou-se nos estudos, no exercício da profissão, na pesquisa científica, ou através de cursos de pós-graduação ou de estágios de aperfeiçoamento.*

O serviço singular, por sua vez, deve ser entendido como aquele cujo objeto possua características individuais que o distingam dos demais e o tornem incomum, diferente, insuscetível de comparação ou assimilação por qualquer outro da mesma espécie. Logo, é possível a contratação para serviço específico, com objeto certo e determinado, e não para contratação genérica.

Assim deverão ser observados os seguintes requisitos, no que tange ao objeto do contrato: que se trate de serviço técnico; que o serviço esteja elencado no art.

[Assinatura manuscrita]



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

13; que o serviço apresente determinada singularidade e que o serviço não seja de publicidade ou divulgação, e, *em relação ao contratado*: que o profissional detenha a habilidade pertinente; que o profissional ou empresa possua especialização na realização do objeto pretendido; que a especialização seja notória; e que a notória especialização esteja intimamente relacionada com a singularidade pretendida pela Administração.

Dessa forma, resta claro, que o serviço a ser contratado deve apresentar uma singularidade que inviabilize a competição entre os diversos profissionais técnicos especializados.

O cerne da questão é que a singularidade é do objeto do contrato, é o serviço pretendido pela Administração que é singular, e não o executor do serviço. Singular é a característica do objeto que o individualiza, distingue dos demais.

Neste ponto, chamo atenção à forma em que a consulta foi posta: possibilidade de contratação de assessoria e consultoria contábil e jurídica mediante processo de inexigibilidade de licitação, se comprovada a notória especialização da empresa ou do profissional a ser contratado, pois busca a contratação com fundamento nas características do contratado, quando o regramento legal determina que é a singularidade do objeto que possibilita contratar profissionais especializados e qualificados para prestar o serviço.

Não basta que o profissional seja de notória especialização. É mister que o serviço esteja compreendido dentre aqueles expressamente enumerados e, sobretudo, seja de natureza singular; ou seja, é necessária a existência de serviço técnico que, por sua especialidade, demande alguém notoriamente especializado.

No dizer do jurista Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹

"... a notória especialização do futuro contratado deve estar associada ao objeto pretendido pela Administração e ser suficiente para atender à singularidade imposta pelo interesse público. Com esse raciocínio, afasta-se a possibilidade de contratar notórios profissionais para a execução de qualquer objeto, exigindo-se a especialização precisamente no ponto em que o serviço vai distinguir-se dos demais. (...) Deve haver sempre íntima correlação entre a especialização e a singularidade do objeto."

Até porque a Administração Pública somente depois de definir o objeto que pretende contratar é que deverá buscar o profissional para executá-lo.

Sobre a matéria, o Tribunal de Contas da União, recentemente, manifestou-se, por meio do Acórdão 1074/2013-Plenário, TC 024.405/2007-1, relator Ministro Benjamin Zymler, 8.5.2013, abaixo transcrito:

"O conceito de singularidade de que trata o art. 25,

Benjamin Zymler



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

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.

Auditoria na Petrobras Transportes S.A. - Transpetro apontou possível irregularidade em contratações diretas por inexigibilidade de escritório de advocacia, no âmbito do Programa de Modernização e Expansão da Frota da Transpetro - Promef. Os objetos dos contratos foram a elaboração de minutas de edital de pré-qualificação, de convite e de contratos para a aquisição de embarcações, e o acompanhamento de demanda consultiva e contenciosa relativa ao edital de pré-qualificação e ao procedimento licitatório. Ao discordar da unidade técnica quanto à existência de irregularidade, o relator ponderou que "o ineditismo e a complexidade dos aspectos que envolvem o Promef mostram-se suficientes para justificar a contratação direta ... no âmbito da estrutura técnico-jurídica criada para lidar com a implementação do projeto", além do que "com as aquisições, realizadas mediante a construção de navios pelas empresas nacionais consorciadas com as estrangeiras, será possível a obtenção, pelas referidas empresas brasileiras, de um nível de competitividade aferido por meio de curva de aprendizado previamente estipulada consoante padrões de excelência internacional". Diante do contexto em exame, o relator considerou tratar-se "de exemplo típico de inexigibilidade de licitação", por restar justificada a natureza singular das atividades a serem realizadas pelo escritório contratado. "Primeiramente, porque o conceito de singularidade não está vinculado à ideia de unicidade. Para fins de subsunção ao art. 25, inciso II, da Lei 8.666/93, entendo não existir um serviço que possa ser prestado apenas e exclusivamente por uma única pessoa. A existência de um único sujeito em condições de ser contratado conduziria à inviabilidade de competição em relação a qualquer serviço e não apenas em relação àqueles considerados técnicos profissionais especializados, o que tornaria letra morta o dispositivo

Handwritten signature



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

legal." "Em segundo lugar, porque singularidade, a meu ver, significa 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." Seguindo o voto do relator, as justificativas dos responsáveis foram acatadas pelo Plenário."

O TCU também já se manifestou sobre a contratação de escritório de advocacia, por meio de inexigibilidade de licitação, nos Acórdão nºs 116/2002 - Plenário, 1691/2004 - Primeira Câmara, 1439/2003 - Primeira Câmara:

"A diferença entre as duas contratações é que a primeira era para objeto certo e determinado, enquanto que a segunda era genérica, para todos os processos no TRF-1ª Região e nos Tribunais Superiores. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de considerar irregular este último tipo de contratação direta para a prestação de serviços comuns de advocacia, agravada pelo fato do objeto ser genérico e indeterminado, uma vez que, nesses casos, não há que se falar em singularidade do objeto."

Por fim, deve-se considerar, ainda, um outro elemento que deve ser somado aos demais, que é a **confiança**. É justamente esse fator que irá solucionar questão prática de ocorrência frequente, quando se comprova que o objeto é singular, mas existe mais de um notório especialista capaz, em tese, de realizar o serviço.

Neste sentido, a Jurisprudência vai se orientando no juízo acerca das contratações diretas para a prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica, conforme se manifestou o E. Plenário do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AÇÃO PENAL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DE ADVOGADOS FACE AO CAOS ADMINISTRATIVO HERDADO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL SUCEDIDA. LICITAÇÃO. ART. 37, XXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DISPENSA DE LICITAÇÃO NÃO CONFIGURADA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO CARACTERIZADA PELA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS CONTRATADOS, COMPROVADA NOS AUTOS, ALIADA À CONFIANÇA DA ADMINISTRAÇÃO POR ELES DESFRUTADA. PREVISÃO LEGAL. A hipótese dos autos não é de dispensa de licitação, eis que não caracterizado o requisito da emergência. Caracterização de situação na qual há inviabilidade de competição e, logo, inexigibilidade de licitação. 2. "Serviços técnicos profissionais especializados" são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da

providenciado



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

confiança da Administração em quem deseje contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços - procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo - é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do "trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato" (cf. o § 1º do art. 25 da Lei 8.666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança. Há, no caso concreto, requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação: os profissionais contratados possuem notória especialização, comprovada nos autos, além de desfrutarem da confiança da Administração. Ação Penal que se julga improcedente. (STF. Ação Penal n.º 348-SC, Plenário, rel. Min. Eros Grau, DJ de 03.08.2007).

PARECER

Por todo exposto, a consulta formulada pela Prefeitura Municipal de Canaã dos Carajás, acerca da possibilidade de contratação de assessoria e consultoria contábil e jurídica mediante processo de inexigibilidade de licitação, se comprovada a notória especialização da empresa ou do profissional a ser contratado nos termos propostos não é possível, pois foca a contratação na especialização do profissional, quando deve-se priorizar a singularidade do objeto. Portanto, só será possível a contratação de serviço técnico especializado, por inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, inciso II c/c art. 13 da Lei nº 8.666/93, se observadas as exigências ali previstas, que requer a conjugação de três fatores: o serviço profissional especializado, a notória especialização do profissional ou empresa e a natureza singular do serviço a ser contratado. Tendo o elemento confiança, também, destaque na conjugação desses fatores, pois contribuirá para discricionariedade do gestor, quando diante de mais de um profissional qualificado. Em resumo, não é a notória especialização da empresa ou do profissional a ser contratado que possibilitará a contratação direta, ou seja, sem a realização de processo licitatório, mas a singularidade do objeto, que ensejará a necessidade de um profissional qualificado, e não o contrário.

Em outras palavras, a conjugação do serviço profissional especializado, a notória especialidade do profissional e a natureza singular do serviço, no campo contábil e jurídico, é lícita e possível, desde que observadas as exigências legais acima descritas. Essas atividades demandam especialidade intelectual e guardam, na medida do caso concreto, adequação à hipótese de inexigibilidade licitatória



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

É o relatório.

VOTO

PRELIMINARMENTE, cumpre analisar da regularidade da presente *Consulta*, a qual se confirma, dado o atendimento integral das formalidades insculpidas nos **artigo 1º, inciso XVI, da LC n.º 084/2012**, tendo sido formulada em tese; por autoridade competente e suscitada em dúvida na aplicação de dispositivos legais, de competência fiscalizatória deste **TCM-PA**, pelo que passo a análise de mérito da mesma, tal como interposta.

Acompanho, na integralidade, e adoto como resposta ao consulente o **Parecer n.º LA 053/2014**, elaborado pela **3ª Controladoria**, deste **TCM-PA**, trazendo, ainda,

prevista no art. 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93.

O gestor, ao utilizar tal permissão legal, deve demonstrar, de maneira pormenorizada e exaustiva, por meio de lastro comprobatório idôneo:

- a) ser a contratação por inexigibilidade movida pelo interesse público;
- b) que a experiência do profissional e os seus conhecimentos individuais são manifestos;
- c) a especialização do advogado ou do contabilista em relação ao objeto da contratação;
- d) que a inexigibilidade será mais apropriada e adequada à plena satisfação dos interesses administrativos públicos em jogo;
- e) ser patente a inviabilidade de competição;

Outrossim, frisa-se que a contratação, necessariamente, deve ser precedida de procedimento de inexigibilidade, formalmente instruído, com a observância dos procedimentos descritos no artigo 26 e 38 da Lei nº 8.666/93.

É o parecer,

S. M. J.

Belém, 09 de abril de 2014.

Lorena de Lourdes de Aguiar Cunha
OAB-PA 12.546
3º CONTROLADORIA/TCM

De Acordo:
Ocyr Mello
Controlador/3ª Controladoria



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

algumas pontuais considerações, que balizo na vivência deste Tribunal de Contas e de avalizada doutrina e jurisprudência, nos seguintes termos:

1. Primeiramente destaco que este Tribunal de Contas vem acatando as contratações desta natureza, quando configurados os elementos que distinguem a contratação excepcional, pela via da inexigibilidade licitatória.
2. Verificada a realidade dos municípios, jurisdicionados deste TCM-PA, é certo que algumas atividades jurídicas e contábeis, de interesse da administração pública não encontram pessoal qualificado, quer na administração pública, quer no próprio município, para atender a tais necessidades, impondo aos ordenadores à busca de prestadores de serviços qualificados junto à iniciativa privada.
3. Assim, cabe ao administrador público, pautado em princípios como o da eficiência, adequação e proporcionalidade, buscar as soluções, legalmente permitidas, que melhor atendam as necessidades do município, destaca a Procuradora ANGÉLICA GUIMARÃES², em parecer sobre a contratação de *Assessoria Jurídica* para municípios do Estado da Bahia, com representação no Distrito Federal:

"(...) considerando-se a natureza dos serviços, o volume de demandas e a notória especialidade do contrato em face do alto custo com deslocamento e diárias dos procuradores de carreira para patrocínio dos interesses do Município no Distrito Federal, até que seja criada representação da PGM nesta comarca, entende-se que a contratação atende aos princípios da razoabilidade, eficiência e legalidade, além dos demais enunciados na CF/88."

4. Neste sentido, demonstrando que tal realidade não é exclusiva dentro do Estado do Pará, a **5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, já se pronunciou nos seguintes termos:

² Direito Municipal Aplicado. Ed. JAM Jurídica, 1ª Ed. 2010. Pág. 193/194.



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

"Na presente lide, em que pese a contratação ter ocorrido sem a realização de licitação o escritório de advocacia contratado demonstrou, por meio de documentos, que possui área de atuação diferenciada, especificamente em causas administrativas e de interesse do Tribunal de Contas (fls. 288/292).

É certo que os advogados do Município não guardam condições técnicas específicas para o acompanhamento de processos de ordem jurídica e contábil como os trabalhos desenvolvidos perante o Tribunal de Contas. E a especialização do escritório de advocacia contratado é evidente.

Pode-se afirmar, então, nesse caso que a especificidade dos advogados é que determinará a exigibilidade da licitação ou não. A escolha deve obedecer, portanto o princípio da razoabilidade, considerando-se um conjunto de circunstâncias.

E no presente caso. A dispensa da licitação foi regularmente utilizada.

Diferente não foi a manifestação do Ministério Público de 2ª instância, por meio da promotora Dra. Anna Trotta Yaryd à fl. 625:

"Assim, a contratação direta de serviços técnicos profissionais de advogado tem sua legalidade ou ilegalidade dependendo de circunstâncias de fato, requerendo do intérprete ou aplicador da lei um exame aprofundado de cada caso específico.

É bem verdade que não há uma distinção evidente entre os serviços prestados pelos procuradores e advogados da Prefeitura e os escritórios de advogados profissionais especializados. Entretanto, na presente hipótese, a empresa contratada comprovou, mediante diversos documentos que possui área de atuação diferenciada, com preponderância em causas administrativas e de interesse no Tribunal de Contas do Estado, assessoria específica nas áreas orçamentárias, financeira, entre outras."

**(TJSP. Apelação nº 0003330-62.2009.8.26.0075 -
Comarca de Santos - Rel. Des. Franco Cocuzzi -
Julgado em 22.10.12)**

Francisco de Assis



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

5. Este entendimento se consolidou, ainda, em recente Acórdão, do **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, prolatado em setembro de 2013, nos seguintes termos:

"RECURSOS OFICIAL E DE APELAÇÃO AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS PROFISSIONAIS ESPECIALIZADOS POR PREFEITURA MUNICIPAL SEM A REALIZAÇÃO PRÉVIA DE CERTAME LICITATÓRIO LEGALIDADE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA INEXIGIBILIDADE DE TAL PROCEDIMENTO IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA.

1. Os elementos de convicção produzidos nos autos permitem concluir pelo preenchimento dos requisitos da notória especialização e singularidade do serviço prestado. 2. Precedente desta E. 5ª Câmara de Direito Público. 3. Sentença de improcedência ratificada, nos termos do artigo 252 do Regimento Interno desta E. Corte de Justiça. 4. Recursos oficial e de apelação desprovidos.

(...)

Portanto, estando devidamente preenchidos os requisitos da notória especialização e singularidade do objeto do contrato de prestação de serviços técnicos profissionais especializados, conclui-se como inexorável que a hipótese dos autos comportava o reconhecimento da inexigibilidade de realização prévia de certame licitatório, em razão da inviabilidade de competição, consoante o disposto nos artigos 13, V, 25, II e § 1º, todos, da Lei Federal nº 8.666/93".

(TJSP. APELAÇÃO Nº 0009080-06.2006.8.26.0510. COMARCA: Rio Claro. APELANTE: Ministério Público do Estado de São Paulo APELADOS: Prefeitura Municipal de Rio Claro e Antônio Sérgio Baptista Advogados Associados e Cláudio Antônio de Mauro)

6. No mesmo sentido, o **C. Supremo Tribunal Federal** já cuidou da matéria, no que destaco a necessidade inequívoca de avaliação do caso concreto, como fator fundamental à apreciação da possibilidade de aplicação do permissivo contido no art. 25, da Lei de Licitações:



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

EMENTA: AÇÃO PENAL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO EMERGENCIAL DE ADVOGADOS FACE AO CAOS ADMINISTRATIVO HERDADO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL SUCEDIDA. LICITAÇÃO. ART. 37, XXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DISPENSA DE LICITAÇÃO NÃO CONFIGURADA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO CARACTERIZADA PELA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DOS PROFISSIONAIS CONTRATADOS, COMPROVADA NOS AUTOS, ALIADA À CONFIANÇA DA ADMINISTRAÇÃO POR ELES DESFRUTADA. PREVISÃO LEGAL.

A hipótese dos autos não é de dispensa de licitação, eis que não caracterizado o requisito da emergência. Caracterização de situação na qual há inviabilidade de competição e, logo, inexigibilidade de licitação. **2. "Serviços técnicos profissionais especializados" são serviços que a Administração deve contratar sem licitação, escolhendo o contratado de acordo, em última instância, com o grau de confiança que ela própria, Administração, deposite na especialização desse contratado. Nesses casos, o requisito da confiança da Administração em quem deseje contratar é subjetivo. Daí que a realização de procedimento licitatório para a contratação de tais serviços - procedimento regido, entre outros, pelo princípio do julgamento objetivo - é incompatível com a atribuição de exercício de subjetividade que o direito positivo confere à Administração para a escolha do "trabalho essencial e indiscutivelmente mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato" (cf. o § 1º do art. 25 da Lei 8.666/93). O que a norma extraída do texto legal exige é a notória especialização, associada ao elemento subjetivo confiança.** Há, no caso concreto, requisitos suficientes para o seu enquadramento em situação na qual não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação: os profissionais contratados possuem notória especialização, comprovada nos autos, além de desfrutarem da confiança da Administração. Ação Penal que se julga improcedente.

(STF. Ação Penal n.º 348-SC, Plenário, rel. Min. Eros Grau, DJ de 03.08.2007.)

7. Ademais, quanto ao elemento confiança, o qual comporta elemento subjetivo que não pode ser ignorado quando enfrentada contratações desta natureza,

Handwritten signature



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

posto que se insere como limite ao estabelecimento de critérios objetivos de seleção, o qual indissociável da defesa do ponto de vista do administrador público na formulação das políticas públicas.

8. Destacam-se os ensinamentos da Procuradora Angélica Guimarães, durante palestra realizada no último *Encontro Nacional do CONINTER/2014*, que ***"observando-se o objeto do contrato a ser formalizado e todo o procedimento percorrido, deve restar incontestado que os serviços a serem prestados exigem comprovada e peculiar especialização, com notória expertise do prestador e, em alguns casos, deverá restar provado, também, o elemento confiabilidade, conforme Acórdão do TCU n.º 852/2010"***.
9. Esta consideração constitui o fundamento, a partir do qual também a Jurisprudência vai se orientando no juízo acerca das contratações diretas para a prestação de serviços de assessoria e consultoria jurídica e contábil, cabendo-me, ainda, transcrever os ensinamentos do então **Ministro do Supremo Tribunal Federal, EROS ROBERTO GRAU**³:

"Serviços singulares, assim, são aqueles que apresentam, a conformá-los, características, de qualidade, próprias de seu prestador. Singulares são porque apenas podem ser prestados, de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou empresa. Por isso mesmo é que a singularidade do serviço está contida no bojo da notória especialização."

Ser singular o serviço, isso não significa seja ele necessariamente o único. Outros podem realizá-lo, embora não o possam realizar do mesmo modo e com o mesmo estilo de um determinado profissional ou de uma determinada empresa".

³ Inexigibilidade de Licitação: serviços técnico-profissionais especializados - notória especialização, Revista de Direito Público, v. 25, n. 99, p. 72, jul./set. 1991.

Procuradora



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

10. O Tribunal de Contas da União vem sedimentando entendimento quanto ao conceito de singularidade dos serviços em questão, conforme preleciona a **Súmula n.º 254, do 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 Federal n.º 8.666/93".

11. Ainda neste mesmo sentido, em decisão proferida em novembro de 2013, o Superior Tribunal de Justiça – STJ acompanha o mesmo posicionamento:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS COM DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 17 DA LIA. ART. 295, V DO CPC. ART. 178 DO CC/16. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ARTS. 13 E 25 DA LEI 8.666/93. REQUISITOS DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. SINGULARIDADE DO SERVIÇO. INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO. NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR NA ESCOLHA DO MELHOR PROFISSIONAL, DESDE QUE PRESENTE O INTERESSE PÚBLICO E INOCORRENTE O DESVIO DE PODER, AFILHADISMO OU COMPADRIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Quanto à alegada violação ao 17, §§ 7o., 8o., 9o. e 10 da Lei 8.429/92, art. 295, V do

Handwritten signature



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

CPC e art. 178, § 9º, V, b do CC/16, constata-se que tal matéria não restou debatida no acórdão recorrido, carecendo de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF. 2. Em que pese a natureza de ordem pública das questões suscitadas, a Corte Especial deste Tribunal já firmou entendimento de que até mesmo as matérias de ordem pública devem estar prequestionadas. Precedentes: AgRg nos EREsp 1.253.389/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 02/05/2013; AgRg nos EAg 1.330.346/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 20/02/2013; AgRg nos EREsp 947.231/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 10/05/2012. 3. Depreende-se, da leitura dos arts. 13 e 25 da Lei 8.666/93 que, para a contratação dos serviços técnicos enumerados no art. 13, com inexigibilidade de licitação, imprescindível a presença dos requisitos de natureza singular do serviço prestado, inviabilidade de competição e notória especialização. 4. É impossível aferir, mediante processo licitatório, o trabalho intelectual do Advogado, pois trata-se de prestação de serviços de natureza personalíssima e singular, mostrando-se patente a inviabilidade de competição. 5. A singularidade dos serviços prestados pelo Advogado consiste em seus conhecimentos individuais, estando ligada à sua capacitação profissional, sendo, dessa forma, inviável escolher o melhor profissional, para prestar serviço de natureza intelectual, por meio de licitação, pois tal mensuração não se funda em critérios objetivos (como o menor preço). 6. Diante da natureza intelectual e singular dos serviços de assessoria jurídica, fincados, principalmente, na relação de confiança, é lícito ao administrador, desde que movido pelo interesse público,

Humberto Martins



ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

utilizar da discricionariedade, que lhe foi conferida pela lei, para a escolha do melhor profissional. 7. Recurso Especial a que se dá provimento para julgar improcedentes os pedidos da inicial, em razão da inexistência de improbidade administrativa”.

(STJ - REsp 1192332 / RS. 1ª Turma)

12. Trazendo, por fim, as ilações do administrativista RUBENS NAVES⁴:

"Em suma, a singularidade corporifica-se tendo em vista a viabilidade de o serviço, prestado por determinado profissional, satisfazer as peculiaridades do interesse público, envolvido no caso particular. Deve-se verificar se esse interesse público é peculiar, tendo em vista o valor econômico ou o bem jurídico em questão, ou se a tutela revela-se complexa, demandando serviços especializados. A especialidade do interesse público justifica a seleção com base em uma avaliação complexa, abrangendo critérios de natureza subjetiva. A Administração deverá apurar quais são os profissionais mais habilitados a atendê-la e, entre esses, optar por aquele cuja aptidão (para obter a melhor solução possível) mais lhe inspire confiança".

13. Concluo, assim, que as contratações de assessoria jurídica ou contábil, por meio da exceção licitatória contida no permissivo de inexigibilidade de licitação, devem ser sempre apreciadas caso a caso, com base no objeto perseguido e indispensável ao atendimento das necessidades da municipalidade, o qual deverá estar assentando, ainda, no tripé singularidade, especialidade e confiança, onde caberá, a consideração acerca das condições específicas da unidade contratante, a qual comporta grande diversidade,

⁴ Advocacia em defesa do Estado. São Paulo: Editora Método, 2008.



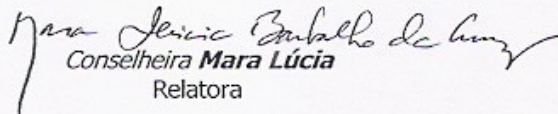
ESTADO DO PARÁ
TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS

RESOLUÇÃO Nº 11.495

quando vislumbramos a realidade de cada um dos 144 (cento e quarenta e quatro) municípios sob a jurisdição desta Corte de Contas, no que se consagra a máxima constitucional do tratamento isonômico, dando-se tratamento igual aos iguais e, desigual aos desiguais.

Esta é a resposta à consulta formulada, que submeto à deliberação do Egrégio Plenário.

Sala das Sessões do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, em **15 de maio de 2014.**


Conselheira **Mara Lúcia**
Relatora
