



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Parecer n.: 380/2020
Autos n.: 1.058.590
Natureza: Representação
Jurisdicionado: Câmara Municipal de Piranguçu
Entrada MPC: 23/09/2019

PARECER

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1. Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público de Contas em face irregularidades na contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, da sociedade empresária Administração Pública para Municípios – ADPM para a prestação de serviços de consultoria e auditoria contábil, administrativa, financeira e de gestão (fls. 01/2.308).
2. Recebida a representação (fls. 2.311), a 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Municípios elaborou exame técnico de fls. 2.314/2.317.
3. O Conselheiro Relator determinou às fls. 2.320 a citação dos Srs. Darli Veloso Pereira, José Márcio da Silva Corrêa e João Martinho Ferreira de Rezende.
4. Regularmente citados, os responsáveis manifestaram-se às fls. 2.325/2.827.
5. O Conselheiro Relator reconheceu a legitimidade da ADPM para intervir no processo na qualidade de interessado (Resolução n. 12/2008, art. 163, §2º) e determinou a autuação da manifestação de fls. 2.872/3.123.
6. A 1ª CFM concluiu, no reexame de fls. 3.125/3.135, pela procedência da representação.
7. Após, vieram os autos para emissão de parecer.
8. É o relatório, no essencial.

PRELIMINAR – PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

9. Nos termos da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, art. 110-B, a pretensão punitiva do Tribunal de Contas decorrente das ações de fiscalização fica sujeita a prescrição. Segundo o art. 110-E, prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data de ocorrência do fato.
10. Ainda, estabelece no art. 110-C, inciso V, que o despacho receber a representação é causa interruptiva da prescrição.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

11. Considerando que esta representação foi recebida em 18 de dezembro de 2018, conclui-se pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal de Contas em relação aos fatos anteriores a 18 de dezembro de 2013.

MÉRITO

I) CONTRATAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE – AUSÊNCIA DE SINGULARIDADE DO OBJETO – LEI 8.666/93, ART. 25, E SÚMULA 106 TCE/MG

12. A Unidade Técnica, após análise das razões defensivas, concluiu, no reexame de fls. 3.125/3.135, que não foram demonstrados nos autos os requisitos necessários para a contratação por inexigibilidade, nos termos da Lei 8.666/93, art. 25, inc. II, e jurisprudência do Tribunal de Contas Mineiro.

13. Os responsáveis aduziram às fls. 2.325/2.383, em síntese, que a complexidade dos serviços contábeis da Câmara Municipal de Piranguçu demandaria conhecimento técnico especializado, o que justificaria as contratações ora impugnadas.

14. Argumentam que o entendimento exposto na peça inicial em relação ao conceito “natureza singular” previsto na Lei 8.666/93, art. 25, inc. II, é equivocado e contrário a doutrina majoritária e jurisprudência. Ainda, alegam que em face de “problemas da maior complexidade” compete ao gestor a busca de “profissionais que lhe inspirem confiança e que lhe possam dar orientações seguras e precisas”. Afirmam que a contratação “norteou-se pela alta capacitação pessoal de seus sócios, bem como de seus funcionários (...) que caracterizam, por si só, a singularidade dos seus serviços”.

15. A ADPM argumenta que “não é o serviço desenvolvido pelo contratado, em si, que é de natureza singular. A singularidade hábil a inviabilizar a realização do procedimento licitatório decorre de um elemento subjetivo, a confiança”. Afirmam que “é a técnica pessoal do prestador de serviço que o torna singular” e que, portanto, o que configuraria a hipótese de inexigibilidade é a notória especialização acrescida da confiança depositada pelo administrador público no profissional contratado.

16. Aduz que serviços “ordinários da administração pública, indispensáveis ao seu regular funcionamento e às suas finalidades, não podem ser contratados, seja por licitação, seja por contratação direta” e devem ser executados por “servidores públicos efetivos ou comissionados”. Assim, apenas os serviços “meio”, tais como serviços técnicos profissionais especializados, poderiam ser prestados por terceiros.

17. O argumento de que a singularidade está vinculada à capacidade técnica da empresa ou do profissional não encontra amparo na doutrina ou jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, como já exaustivamente demonstrado na peça inicial.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

18. Ressalta-se que o parecer exarado pela Dra. Cristiana Fortini às fls. 2.592/2.610 - utilizado pelos responsáveis como fundamento para as contratações impugnadas - traz as seguintes considerações, que foram ignoradas pelos responsáveis, acerca da “natureza singular” a que se refere a Lei 8.666/93, art. 25, inc. II:

O inciso II estabelece os **requisitos** que **devem coexistir** a fim de que se configure a hipótese de inexigibilidade de licitação ali desenhada.

Há de ser uma contratação:

- a) cujo objeto seja serviço técnico relacionado no art. 13 da Lei n. 8.666/93;
- b) **o serviço também há de ser singular;** e
- c) a ser executado por profissional ou empresa de **notória especialização**.

(...)

3.2 Singularidade

Alia-se à presença no art. 13, a característica da singularidade. Com isso, acrescenta-se à primeira condição (estar no art. 13), uma segunda para que o serviço possa ser contratado sem licitação: o serviço técnico profissional demandado deve guardar alguma particularidade, um traço distintivo que o “personalize”.

(...)

Assim, nem todo serviço técnico especializado será aclamado como singular. Haverá, por exemplo, ações judiciais que, apesar de configurarem a situação descrita no art. 13, V, da Lei 8.666/93 não podem ser consideradas diferenciadas. É o que ocorre com uma execução fiscal que não exige, em regra, perfil específico do advogado responsável pelo seu ajuizamento e acompanhamento.

(...)

Exatamente porque o serviço técnico profissional é singular sua execução deve estar a cargo de profissional/empresa que reúna condições ótimas de executá-lo. Há, pois, uma relação de causa e efeito entre os requisitos da singularidade e o da notória especialização. Se peculiar o serviço técnico profissional sua execução não pode ser implementada senão por profissional/empresa que, com seu modo, seus traços, suas características, seja capaz de executá-lo de forma ótima

(...)

5. Conclusão

(...)

Não há, pois, óbice a contratação da consultante com base no art. II, da Lei 8.666/93, se o serviço técnico postulado estiver no rol do art. 13 do mesmo diploma legal, **se não se tratar de atividade vulgar na área contábil, já que se exige que a tarefa contenha singularidade** e, por fim, deve ser algo



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

já executado anteriormente ou que demande, para sua execução, expertise tal qual a acumulada pela ADPM. (sem grifos no original)

19. O parecer transcrito reafirma que a inexigibilidade só é cabível se o serviço técnico for singular, isto é, o serviço que **“não se trata de atividade vulgar na área contábil”** e contraria **frontalmente** o argumento de que a singularidade estaria relacionada à notória especialização.

20. De acordo com a **expressa** redação do art. 25, inc. II, da Lei n. 8.666/93, exige-se que o objeto contratado seja singular em si mesmo, uma vez que a notória especialização do profissional não inviabiliza a competição e nem transforma o objeto do serviço em singular. Neste ponto, reside a confusão conceitual trazida nas defesas e que fundamenta as contratações irregulares para execução de serviços **ordinários de contabilidade pública**.

21. Lembre-se que a Súmula n. 106¹ da Corte de Contas enuncia que devem ser comprovadas, concomitantemente, a notória especialização da contratada **e a singularidade do objeto** nas contratações por inexigibilidade:

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**. (sem grifo no original).

22. Frise-se que a Súmula 106 foi publicada em **22 de outubro de 2008** (mantida no “MG” de 26/11/08 – pág. 72 - mantida no DOC de 05/05/11 – pág. 08 - mantida no DOC de 07/04/14 – pág. 04).

23. Constata-se, ainda, que os “precedentes” n. 952.077 e 677.062 do TCE/MG foram invocados sem que fossem identificados seus fundamentos determinantes e sem a demonstração que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos.

24. Nos autos do Processo Administrativo n. 677.062 (fls. 2.587/2.590), o acórdão foi proferido pela Segunda Câmara em sessão de **10 de abril de 2007**. Não havia, portanto, à época, a Súmula n. 106, publicada em **22 de outubro de 2008**.

25. Nos autos do Recurso Ordinário n. 952.077 (fls. 2.575/2.585), o Conselheiro Relator adotou como fundamentação o parecer exarado pelo Ministério Público de Contas, do qual se destaca o seguinte:

Por sua vez, quanto à Inexigibilidade de Licitação nº 003/2008, que teve por objeto a contratação de empresa especializada em serviços técnicos de consultoria e assessoria contábil, administrativa e financeira, a decisão recorrida considerou

¹ 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 - Mantida no D.O.C. de 07/04/14 – Pág. 04.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

irregular o procedimento, em razão das seguintes inconsistências:

- a) Falta de especificação e de detalhamento do objeto que possibilitasse a justificativa do preço global contratado no valor de R\$45.000,00 (quarenta e cinco mil reais);
- b) Transferência da responsabilidade escritural dos balanços e balancetes do Município para empresa privada.

(...)

No caso em apreciação, não foram apresentados elementos que especificassem os serviços estabelecidos no objeto contratado, comprometendo os requisitos essenciais da singularidade do objeto (art. 13, inciso II e art. 25, inciso II, da Lei federal nº 8.666/1993) e da justificativa do preço (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei federal nº 8.666/1993).

(...)

Como foi observado na decisão recorrida (fl. 1.273 – autos principais), a escrituração contábil da Administração Contratante e a elaboração dos balancetes nos prazos previstos em lei são atividades de rotina ínsitas ao setor de contabilidade da Prefeitura, que não devem ser transferidas a empresa privada, pois o cargo de técnico em contabilidade e/ou contador tem de estar previsto entre aqueles constantes do quadro de servidores efetivos do Município. (sem grifos no original)

26. Do trecho citado, a partir da análise das razões de decidir é possível concluir que as irregularidades ali tratadas, ainda que relacionadas, são distintas e que diante da abrangência do objeto restou comprometida a verificação da singularidade do objeto.

27. Considerando que as contratações ocorreram nos exercícios de 2013 a 2018, e que não ocorreu qualquer alteração ou mudança no verbete que consolidou a jurisprudência do TCEMG acerca das contratações celebradas mediante inexigibilidade, não houve mudança posterior de orientação geral (LINDB, art. 24²). Assim, deve a Corte de Contas, a fim de manter a integridade e coerência do sistema jurídico de controle externo, concluir pela irregularidade das contratações ora contestadas.

28. A partir das defesas apresentadas, constata-se que os responsáveis, a quem compete produzir as provas da regularidade da contratação, não se desincumbiram do ônus de comprovar a singularidade dos serviços contratados. Limitam-se a reproduzir diversos julgados no âmbito judicial sem explicitar de forma inequívoca a

² 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.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

sua relação com a incidência no caso em análise pelo Tribunal de Contas³.

29. A análise detalhada dos serviços contratados revela que estes são, em sua maioria, ínsitos à atividade administrativa que toda gestão municipal enfrenta no seu dia a dia, tais como lançamento de despesas no sistema informatizado de prestação de contas (SICOM), elaboração de balancetes e relatórios fiscais, acompanhamento da execução orçamentária, para situar apenas alguns exemplos. Frise-se que a inclusão das palavras “consultoria” e “auditoria” não alteram por si só a natureza dos serviços prestados e não substituem os pressupostos legais previstos na Lei 8.666/93 que autorizariam a contratação mediante inexigibilidade.

30. O que se depreende das reiteradas justificativas das contratações - Inexigibilidade 03/2014 (fls. 972/975), Inexigibilidade n. 04/2017 (fls. 1.672/1.674) e Inexigibilidade n. 01/2017 (fls. 2.269/2.271) são elementos genéricos relativos à implantação de novo modelo de contabilidade aplicada ao setor público e acerca da necessidade permanente de pretensos serviços de consultoria:

Assim, com a implantação de um "Novo Modelo de Contabilidade Aplicada ao Setor Público", bem como as frequentes mudanças e atualizações das normas contábeis aplicadas à Administração Pública, é imprescindível para o setor contábil do Município uma consultoria eficaz, confiável e com vasta experiência para auxiliar e orientá-los.

31. Chama atenção nos referidos documentos o destaque dado ao software fornecido que sequer é objeto dos contratos:

Vale frisar que a empresa ADPM - Administração Pública para Municípios Ltda., atualmente presta os seus serviços à Câmara de forma eficiente e satisfatória, disponibilizando gratuitamente à Administração Pública o sistema SIGG, possibilitando maior controle e segurança no planejamento e na execução orçamentária do ente.

³ Em recente julgamento, a Primeira Câmara do TCE concluiu pela irregularidade da contratação de “serviços técnicos especializados de auditoria pública, e, de auditoria externa preventiva independente e consultoria”, mediante inexigibilidade, nos autos do Edital de Licitação n. 1.007.386:

Com relação às alegações de que o objeto contratado era singular, os Defendentes colacionaram trechos de algumas decisões do TCU, mas **não demonstraram elementos que comprovassem a natureza singular no caso concreto ora analisado.**

Conforme decisão proferida nesta Corte de Contas, em 11/08/04, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 684.973, da relatoria do Conselheiro Moura e Castro:

(...)

A meu ver, o que distingue o conceito doutrinário do caso concreto é a forma em que a recorrente oferece o serviço aos entes contratantes, um pacote completo de serviços de assessoramento nas áreas contábil, financeira, fiscal, administração de pessoal, abrangendo, enfim, quase todos os aspectos da administração interna das entidades contratantes. Logo, mera prestação comum de serviço, sem qualquer especialidade.

(...)

Não vislumbro no objeto características peculiares que demonstrassem complexidade além do comum, que não permitissem uma comparação objetiva entre as propostas dos profissionais do ramo.

(Edital de Licitação n. 1.007.386, Primeira Câmara - quórum votação: Cons. José Alves Viana, Cons. Sebastião Helvécio e Cons. Durval Ângelo - Rel. Cons. José Alves Viana, Sessão 08/10/2019, DOC 24/10/2019)



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

32. Quanto ao argumento de que o que configuraria a hipótese de inexigibilidade é a notória especialização acrescida da **confiança** depositada pelo administrador público no profissional contratado, o Tribunal de Contas em reiteradas oportunidades rechaçou o elemento “confiança” como pressuposto para caracterização da inexigibilidade, conforme se apura do excerto de recente acórdão proferido Primeira Câmara nos autos da Representação n. 1.031.715⁴:

Ademais, a confiança em relação ao contratado para realização de um serviço não é fator caracterizador da inexigibilidade, incumbindo ao administrador definir os aspectos da contratação, exclusivamente, à luz do interesse público e em observância dos princípios da impessoalidade, legalidade, moralidade e publicidade.

Essa é a orientação reiterada deste Tribunal que exemplificativamente podem ser verificadas nas Consultas n. 746.716 (17/09/2008), 688.701 (15/12/2004) e 652.069 (12/12/2001), e 888.126(8/8/2013), esta última, sob a relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, com a seguinte ementa:

CONSULTA – CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA JURÍDICA – EXCEPCIONALIDADE – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – OBRIGATORIEDADE, SALVO COMPROVADA SINGULARIDADE DO SERVIÇO E A NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL – CONFIANÇA EM RELAÇÃO AO CONTRATADO – ELEMENTO NÃO CONFIGURADOR DA INEXIGIBILIDADE – OPÇÃO POR CREDENCIAMENTO – POSSIBILIDADE – SISTEMA DE PRÉ-QUALIFICAÇÃO – OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, LEGALIDADE, MORALIDADE E PUBLICIDADE E ÀS NORMAS DA LEI N. 8.666/93 – CONSULTAS N. 765192, 735385, 708580, 688701, 684672, 183486, 746716, 812006, 652069 – **RESUMO DE TESE REITERADAMENTE ADOTADA.** (sem grifos no original)

33. Ademais, os responsáveis não trouxeram aos autos qualquer alegação e comprovação acerca dos obstáculos, dificuldades e circunstâncias que condicionaram (LINDB, art. 22) as respectivas gestões à frente do Poder Legislativo.

34. Em consulta ao Cadastro de Agentes Públicos do Estado e dos Municípios de Minas Gerais (CAPMG), constata-se que, entre 2014 e 2018, a Câmara contava com a seguinte estrutura:

- 09 vereadores; 01 secretário do legislativo; 01 técnico em contabilidade; 01 assessor jurídico.

35. A precariedade da estrutura da Câmara não autoriza, no entanto, o descumprimento das normas que regem a Administração Pública.

⁴ Representação n. 1.031.715, Primeira Câmara (Quórum Cons. José Alves Viana, Cons. Subst. Hamilton Coelho, Cons. Durval Ângelo), Rel. Cons. Durval Ângelo, Sessão 1012/2019, DOC 07/02/2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

36. Segundo registros do SICOM, em 2014 constam como responsáveis pela Contabilidade no exercício de 2014 a Sra. Andreza Alves dos Santos e o Sr. Vanir Dias Oliveira Filho (vanir@adpmnet.com.br). **Chama atenção a inclusão de contador vinculado à ADPM que deveria, segundo alegado, prestar tão somente serviços de consultoria e auditoria. Ou seja: funcionários da ADPM executaram diretamente o serviço de contabilidade da Câmara.**

37. **Tais fatos demonstram o completo desinteresse dos gestores em promover estruturação do corpo técnico contábil da Câmara Municipal,** considerando, entre outros aspectos: a demanda dos serviços, o quantitativo estimado de horas necessárias para sua execução, o quantitativo e qualificação dos servidores necessários para realização dos serviços e a estimativa das despesas com pessoal.

38. Nos termos da Constituição de República, art. 37, incs. II e V, a execução das funções típicas e permanentes da Administração Pública, das quais decorram atos administrativos, compete, em regra, aos servidores de seu quadro de pessoal, ocupantes de cargos de provimento efetivo ou comissionado, estes destinados exclusivamente ao desempenho de funções de direção, chefia ou assessoramento.

39. Em recente julgamento, a Primeira Câmara do Tribunal de Contas concluiu, na Representação n. 1.058.848⁵, pela irregularidade da contratação da ADPM pelo Município de Felício dos Santos, mediante Processo de Inexigibilidade n. 157/2014, para execução dos serviços técnicos profissionais especializados em auditoria e consultoria contábil e financeira:

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 alhures, os defendentes sequer apresentaram novos documentos que lograssem comprovar a excepcionalidade do serviço contratado, que, afinal, consiste em atividades corriqueiras, demandadas por qualquer Administração municipal.

A auditoria e consultoria contratadas não podem ser consideradas, dessa forma, de natureza singular, uma vez que os serviços não contemplam maior complexidade, que não possam ser realizados por profissional especializado comum ou pelos próprios servidores municipais.

(...)

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 Felício dos Santos encontram-se

⁵ TCE/MG, Representação n. 1.058.848, Primeira Câmara (Conselheiro Sebastião Helvécio, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Presidente José Alves Viana), Rel. Conselheiro Subst. Hamilton Coelho, sessão 09 de julho de 2019, DOC 14/08/2019.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

descritas na Cláusula Oitava do contrato celebrado (fls. 57v/60), que trata das obrigações da contratada.

Constata-se que os serviços ali delineados 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.

40. Frise-se que o acórdão ora citado trata da contratação de serviços idênticos aos contratados por meio das Inexigibilidades n. 01/2014, n. 01/2017 e n. 04/2017, objeto da presente representação.

41. Diante do exposto, considerando que não foi demonstrada nos autos a **singularidade dos serviços**, o MP de Contas ratifica e reitera a peça inicial para que sejam julgados irregulares os procedimentos de Inexigibilidade n. 01/2014, n. 01/2017 e n. 04/2017.

II) DA MONTAGEM DOS PROCESSOS LICITATÓRIOS – PROCESSOS “MODELO” – VIOLAÇÃO AO ART. 26 e 38 DA LEI FEDERAL N. 8.666/93

42. Os responsáveis afirmaram que não há ilegalidade na utilização do parecer “modelo”.

43. Em decisão paradigmática a respeito da responsabilização do parecerista jurídico, o então Ministro Joaquim Barbosa afirmou no MS 24.631⁶ que a questão “não se resume a mera afirmação apodítica da impossibilidade absoluta de responsabilização dos advogados públicos no exercício de funções de consultoria” e traçou os seguintes parâmetros:

Como já sustentei no voto-vista nº MS 24.584, calcado em respeitável doutrina, a obrigatoriedade ou não da consulta tem influência decisiva na fixação da natureza do parecer.

Assim, poder-se-ia dizer que:

- (i) quando a consulta é **facultativa**, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que sua 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;

⁶ STF, Mandado de Segurança - DF 24.631, Plenário, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, sessão 09/08/2007, DJe 01/02/2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

(iii) mas quando a lei estabelece a obrigação de “decidir à luz de parecer vinculante” (*décider sur avis conforme*), o administrador não poderá decidir senão nos termos da conclusão do parecer ou, então, não decidir.

(...)

Com essas considerações, no atual momento da jurisprudência do STF, eu acredito que seja possível formular as seguintes premissas para o exame de questões como a presente:

A) Nos casos de omissão legislativa, o exercício de função consultiva técnico-jurídica meramente opinativa não gera responsabilidade do parecerista. A contrário sendo, e a bem da coerência do sistema, não cabe extrair dessa conclusão que o administração que o administrador também se isenta da responsabilidade, pois se a lei lhe reconhece autoridade para rejeitar entendimento da consultoria, também lhe imputa as eventuais irregularidades do ato. Esse é o entendimento firmado no MS 24.073, ressaltando que se aplica a ressalva desse julgado quanto à possibilidade de verificação de “*erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo*” (trecho da ementa do MS 24.073).

B) Nos casos de definição, pela lei, de vinculação do ato administrativo à manifestação favorável no parecer técnico jurídico, a lei estabelece efetivo compartilhamento do poder administrativo de decisão, e assim, em princípio, o parecerista pode vir a ter que responder conjuntamente com o administrador, pois ele é também administrador nesse caso.

44. No entender do MP de Contas, o parecer a ser exarado nos procedimentos de licitação e contratos administrativos tem caráter obrigatório e vinculante, pois há previsão expressa na Lei n. 8.666/93, art. 38, inciso VI.

45. Ademais, a excepcionalidade da dispensa e inexigibilidade face ao dever constitucional de licitar (CR, art. 37, inc. XXI) torna a análise jurídica etapa essencial e imprescindível à regularidade da contratação.

46. No caso dos autos, constata-se que o parecerista cometeu erro grosseiro ao exarar parecer contrário às normas e entendimentos consolidados do órgão de controle sobre contratações por meio da inexigibilidade, sem ao menos alertar o gestor sobre as consequências do ato.

47. Os pareceres exarados na Inexigibilidade n. 3/2014 (fls. 997/1.017), Inexigibilidade n. 01/2017 (fls. 2.275/2.291) e Inexigibilidade n. 04/2017 (fls. 1.682/1.698), prévios às contratações, sequer mencionam a Súmula n. 106 do TCEMG ou alertam os gestores quanto à necessidade de demonstração da natureza singular **dos serviços de contabilidade** em questão. Ainda que desconheça questões fáticas relativas ao serviço de consultoria e auditoria contábil, **o assessor jurídico deve assegurar que seja demonstrado nos autos que não se tratam de atividades vulgares na área contábil**. Neste sentido, transcreve-se a conclusão dos referidos pareceres que demonstra a omissão quanto ao ponto ora tratado:

Pretendendo a Administração contratar os serviços técnicos profissionais especializados da empresa ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda.,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

curriculum vitae, anexo, que possui os requisitos de notória especialização técnica científica em administração pública determinados na Lei 8.666/93, entendendo ser inviável a abertura do procedimento licitatório em qualquer uma das modalidades elencadas no art. 22 da Lei 8.666/93.

Sou, portanto, de parecer favorável pela abertura do Processo Licitatório na modalidade exceptiva da inexigibilidade de licitação, por enquadrar-se a presente demanda nas regras do art. 25, II, c/c art. 13, I, II, III, V e VII, da Lei 8.666/93, que caracterizam a empresa ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda. como de notória especialização no campo de sua especialidade, decorrente de seu desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, aparelhamento e equipe técnica, cujos trabalhos são indiscutivelmente os mais adequados à plena satisfação das necessidades da Administração, cujo preço está dentro da faixa dos praticados pelo mercado.

48. Os pareceres jurídicos exarados sequer mencionam a análise subscrita pelos contadores nas justificativas das contratações - Inexigibilidade 03/2014 (fls. 972/975), Inexigibilidade n. 04/2017 (fls. 1.672/1.674) e Inexigibilidade n. 01/2017 (fls. 2.269/2.271).

49. Como demonstrado, tamanha generalidade do parecer, cujo fundamento é apenas a notória especialização da contratada, serviu indistintamente a diversos procedimentos licitatórios, contrários à Súmula n. 106 do TCE e a Lei 8.666/93, art. 25, inc. II, de vários órgãos da administração pública.

50. Ainda que se entenda pela facultatividade e não vinculação do parecer, constata-se o erro grosseiro, caracterizado pela emissão de parecer com elevado grau de negligência e imperícia em face das normas e entendimentos consolidados do órgão de controle sobre contratações por meio da inexigibilidade, o que atrai a possibilidade de responsabilização do parecerista.

51. Ante o exposto, esse órgão ministerial reitera a irregularidade atribuída ao parecerista na peça inicial desta representação.

III) DA RESPONSABILIDADE

52. Como cediço, a Lei Federal n. 13.655/2018 incluiu disposições na Lei de Introdução às Normas Brasileiras do Direito Brasileiro (LINDB) e passou a dispor sobre a responsabilidade dos agentes públicos nos seguintes termos: “Art. 28: O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”.

53. Diante do uso do conceito jurídico indeterminado pelo legislador (“erro grosseiro”), compete à doutrina aquilatar o significado e a extensão da expressão para adequada aferição da responsabilidade subjetiva do agente e às instâncias judicial e controladora aplicá-lo conforme as circunstâncias do caso concreto.

54. Em artigo intitulado “O Art. 28 da LINDB – A cláusula geral do erro



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

administrativo”[1], Gustavo Binenbojm e André Cyrino defendem que o erro passível de responsabilização no direito brasileiro pressupõe a ocorrência de culpa. Segundo os autores:

A adoção da categoria de erro grosseiro nos parece uma legítima opção legislativa, que respeita os limites de livre conformação estabelecidos pelo constituinte. Em outras palavras, o erro grosseiro é um código dogmático que exprime como a culpa deve ser valorada para que o agente público possa ser responsabilizado. E isso atende a objetivos concomitantes que o legislador pretendeu harmonizar ao fazer a sua escolha: de um lado, a repressão aos casos de negligência, imprudência e imperícia graves, e, de outro lado, a promoção da segurança jurídica e de uma certa abertura experimental a soluções inovadoras pelo agente público.

55. Portanto, o “erro grosseiro” pode ser entendido como um balizador da culpa, se qualificando como um erro inescusável. Trazendo para a realidade do direito público, pode ser entendido como um erro inescusável a conduta do agente público que, por exemplo, vai de encontro às normas do ordenamento jurídico ou aos entendimentos jurisprudenciais dominantes e consolidados dos órgãos de controle.

56. A necessidade de seguir a interpretação dada pelos órgãos de controle se revela ainda mais imperiosa nas licitações e contratações públicas, que são uma seara sensível no direito administrativo por envolvem dispêndio de altas somas de recursos públicos, sendo utilizadas, não raras vezes, para práticas de favorecimentos, desvios e corrupção, como é de conhecimento geral e notório da sociedade brasileira.

57. Relativamente à expressão “erro grosseiro”, o Tribunal de Contas da União tem adotado a seguinte definição (Acórdão 2.391/2018)[2], *in verbis*:

(...) Segundo art. 138 do Código Civil, o erro, sem nenhum tipo de qualificação quanto à sua gravidade, é aquele “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”. Se ele for substancial, nos termos do art. 139, torna anulável o negócio jurídico. Se não, pode ser convalidado.

58. Posteriormente, o Decreto n. 9.830, de 10 de junho de 2019, que regulamentou os novos artigos da LINDB, dispôs no art. 12, § 1º, que “*considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia*”.

59. Tomado como base esse parâmetro, o erro leve é o que somente seria percebido e, portanto, evitado por pessoa de diligência extraordinária, isto é, com grau de atenção acima do normal, consideradas as circunstâncias do negócio. O

[1] Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei n. 13.655/2018), p. 203-224, Nov. 2018.

[2] TCU, Acórdão 2391/2018 – Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Benjamin Zymler, sessão de julgamento 17/10/2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. **Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorre de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.**

60. No entender deste órgão ministerial, as irregularidades elencadas nos autos constituem descumprimento expresso, seja por negligência e/ou imperícia, das normas atinentes às contratações públicas – Lei 8.666/93, art. 25, inc. II – e entendimentos sedimentados no TCE/MG – Súmula n. 106 e Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 684.973 –, razão pela qual podem ser caracterizadas como “erro grosseiro” a que alude o art. 28 da LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

CONCLUSÃO

61. Diante do exposto, OPINA o **Ministério Público de Contas**:

a) pelo reconhecimento da **prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas**, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 110-E, II, da LCE n. 102/2008, em face dos atos anteriores a 18/12/2013;

b) no mérito, ratifica e reitera a representação em todos os seus termos, para que seja julgada procedente em razão da irregularidade dos Processos de Inexigibilidade n. 01/2014, 01/2017 e 04/2017:

b.1) contratação direta, por inexigibilidade de licitação, sem a demonstração da singularidade do serviço, em ofensa ao art. 25, *caput* e inciso II, Lei n. 8.666/93 e à Súmula n. 106/TCEMG;

b.2) utilização de processos licitatórios montados e de pareceres jurídicos previamente fornecidos, em ofensa ao art. 26 e 38 da Lei n. 8.666/93;

c) nos termos da LCE n. 102/2008, art. 85, inc. II, sejam aplicadas multas:

c.1) Sr. Darli Veloso Pereira, autoridade responsável pela ratificação do processo de inexigibilidade n. 03/2014: irregularidades b.1 e b.2;

c.2) Sr. José Márcio da Silva Corrêa, autoridade responsável pela ratificação dos processos de inexigibilidade n. 01/2017 e 04/2017: irregularidades b.1 e b.2;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

c.3) Sr. João Martinho Ferreira de Rezende (OAB/MG – 92.929), parecerista jurídico nos Processos Licitatórios, 03/2014, 01/2017 e 04/2017: irregularidade b.2;

d) seja expedida determinação a Câmara Municipal de Piranguçu para que não promova a prorrogação do Contrato n. 04/2017 e para que nas futuras contratações não incorra nas irregularidades constatadas;

62. É o parecer.

Belo Horizonte, 16 de abril de 2020.

Cristina Andrade Melo

Procuradora do Ministério Público de Contas.