



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

Parecer n.: 934/2021
Autos n.: 1.053.873
Natureza: Representação
Jurisdicionado: Município de Cedro do Abaeté
Entrada MPC: 16/08/2021

PARECER

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1. Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público de Contas em face irregularidades ocorridas no Município de Consolação 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 (peça 02 SGAP).
2. Garantido o contraditório e a ampla defesa aos responsáveis (fls. 47/463 peças 14 a 16 SGAP) e interessada (fls. 468/719 peça 16 SGAP), e após o reexame técnico elaborado pela 2ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios (peça 09 SGAP) vieram os autos para emissão de parecer.
3. Nos termos do art. 104 do Regimento Interno e com fundamento nos princípios do contraditório e da **vedação da decisão-surpresa** (art. 10 do CPC: *O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício*), o Ministério Público de Contas se manifesta sobre a Lei Federal n. 14.039, de 18 de agosto de 2020.
4. No entendimento deste órgão ministerial, as alterações legislativas introduzidas pela Lei Federal n. 14.039/2020 não podem retroagir para alcançar fatos praticados e atos consumados anteriormente à sua vigência.
5. Referida legislação é objeto de inúmeras controvérsias: sua constitucionalidade está sendo questionada perante o Supremo Tribunal Federal ([ação direta de inconstitucionalidade n. 6569](#)), enquanto a doutrina debate intensamente a melhor interpretação da norma.
6. Sem entrar no mérito das discussões, não se pode esquecer que a Lei n. 14.039 entrou em vigor na data de sua publicação, isto é, em 18 de agosto de 2020. E como no direito vigora a máxima “*tempus regit actum*”, o que significa que os atos jurídicos se regem pela lei da época em que ocorreram, os processos de inexigibilidade objeto desta representação, levados a cabo entre 2013 e 2017, devem ser analisados pela Corte de Contas de acordo com a legislação e entendimento jurisprudencial em vigor à época em que realizado.



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

7. Em outras palavras, a Lei n. 14.039, seja qual for a interpretação conferida pelas instâncias controladoras, **somente deve ser aplicada para os atos praticados após a sua vigência, isto é, após 18 de agosto de 2020.**

8. Nos termos do art. 3º da Lei Federal n. 14.039/2020, sua vigência teve início no dia 18/08/2020, data de publicação no Diário Oficial da União, e somente a partir de tal data passou a produzir efeitos.

9. A conclusão pela irretroatividade da Lei Federal n. 14.039/2020 decorre da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB, Decreto-Lei n. 4.657/1942, e, principalmente, da Constituição da República, como será demonstrado a seguir:

10. Cediço que as contratações por inexigibilidade de licitação devem ser precedidas de processo administrativo contendo os elementos descritos no art. 26 da Lei Federal n. 8.666/1993, que assim dispõe:

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

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

I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

11. A instauração de processo administrativo formal no qual deve, entre outros elementos, estar justificada a situação de inexigibilidade referida no art. 25 da Lei Federal n. 8.666/1993, frise-se, é requisito inafastável para a celebração de contratos por inexigibilidade de licitação.

12. E o objeto de análise da presente representação, repita-se, é justamente a existência ou não da inviabilidade de competição e singularidade do objeto, imprescindíveis à regularidade dos processos de Inexigibilidade de Licitação n. 43/2013, 16/2015, 01/2017 e 143/2017 bem como dos contratos deles decorrentes.

13. Dito isso, vejamos o que dispõe o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República: *XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

14. O conceito de ato jurídico perfeito nos é dado pelo art. 6º, §1º, da LINDB:



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

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

15. Ora, não somente os processos de inexigibilidade ora examinados, como também os contratos deles decorrentes foram deflagrados/celebrados, produziram efeitos e extinguiram-se antes que fosse publicada a Lei Federal n. 14.039/2020.

16. Verifica-se, diante do exposto, que os processos de Inexigibilidade de Licitação n. 43/2013, 16/2015, 01/2017 e 143/2017, bem como seus decorrentes contratos administrativos, foram deflagrados/celebrados e ratificados/extintos anteriormente à publicação e vigência da Lei Federal n. 14.039/2020, constituem ato jurídico perfeito. E, como tal, não podem ser alcançados por legislação superveniente.

17. Nesse sentido, veja-se a seguinte lição de José dos Santos Carvalho Filho¹:

A formação do ato administrativo representa um processo que vai definindo os elementos que o compõem. Esse processo pode ser mais ou menos longo, e nele pode ou não intervir a vontade do administrado. O certo é que a perfeição do ato somente vai suceder quando se encerrar esse ciclo de formação. Ressalve-se que **perfeição** não significa aqui o que não tem vícios; seu sentido é o de “consumação”, “conclusão”.

Desse modo, à semelhança do ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXV, CF, e art. 6º, §1º, Lei de Introdução ao Código Civil), pode dizer-se que os atos administrativos podem ser **perfeitos** ou **imperfeitos**, configurando-se os primeiros quando encerrado seu ciclo de formação, e os últimos, quando ainda em curso o processo constitutivo. O ato administrativo perfeito assume a garantia atribuída ao ato jurídico perfeito, impedindo seja atingido por efeito retroativo da lei.

18. Conclui-se, em observância ao disposto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República, que as disposições contidas na Lei Federal n. 14.039/2020 não podem retroagir para atingir os processos de inexigibilidade sob análise, bem como seus decorrentes contratos administrativos, que constituem atos jurídicos perfeitos.

19. No sentido da irretroatividade da Lei Federal n. 14.039/2020 veja-se o seguinte trecho extraído do voto condutor de recente acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**²:

[...] A partir do indigitado excerto, tem-se que na apreciação do recurso principal delimitou-se o pedido da parte agravante: inconformismo com reconheceu a ilegalidade de inexigibilidade de licitação para contratação de serviços advocatícios.

¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 14ª ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005, p. 108/109.

² TJMG. 8ª Câmara Cível. Embargos de Declaração-Cv n. 1.0000.19.125968-8/002. Relatora: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues, publicado em 26/10/2020.



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

Nesse sentido, a Turma Julgadora, a partir de entendimentos dos colendos Tribunais Superiores, bem como deste egrégio Tribunal de Justiça, por meio de análise detalhada dos principais documentos e atos processuais, concluiu que o caso não se reveste de singularidade apta à essa espécie de contratação, tendo em vista a existência de cláusula geral de representação.

Ademais, a legislação indicada pela parte embargante - apenas em sede de embargos de declaração - não se encontrava vigente à época da contratação, razão pela qual se torna inaplicável, em obediência ao princípio da irretroatividade.

De tal modo, não se denota a existência dos vícios alegados, pois as argumentações postas são suficientes para a resolução da lide, não se mostrando necessária a pontuação de todos os fundamentos trazidos pela parte recorrente, ainda mais por terem sido totalmente afastados com a justificação posta. [...]

20. E nem se diga que as disposições da Lei Federal n. 14.039/2020 deveriam retroagir por constituírem norma mais benéfica aos jurisdicionados do Tribunal de Contas de Minas Gerais, em suposta obediência ao disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição da República, o qual determina que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

21. Veja-se que o dispositivo constitucional imediatamente acima citado determina a retroatividade da **lei penal** mais benéfica ao réu, sendo certo que a Lei Federal n. 14.039/2020 definitivamente não possui qualquer feição penal ou mesmo sancionadora. Trata-se de lei que inseriu dispositivos na Lei Federal n. 8.906/1994 (Estatuto da OAB) e no Decreto-Lei n. 9.295/1946 (que cria o Conselho Federal de Contabilidade) para qualificar os serviços profissionais de advocacia e de contabilidade como singulares.

22. E a singularidade do objeto ou serviço demandado pela administração, prevista no art. 25, inc. II, da Lei Federal n. 8.666/1993, se insere entre os diversos requisitos de validade da contratação de serviços por inexigibilidade.

23. Novamente recorreremos à lição de José dos Santos Carvalho Filho³ que ensina:

Validade é a situação jurídica que resulta da conformidade do ato com a lei ou com outro ato de grau mais elevado. Se o ato não se compatibiliza com a norma superior, a situação, ao contrário, é de invalidade.

Nessa ótica, portanto, os atos podem ser válidos ou inválidos. Aqueles são praticados com adequação às normas que os regem, ao passo que estes têm alguma dissonância em relação às mesmas normas.

24. Verifica-se, portanto, que as disposições da Lei Federal n. 14.039/2020, notadamente quando aplicadas no âmbito das licitações e contratações públicas, dizem respeito a requisito de validade de processo ou contrato administrativo. Ou

³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 14ª ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005, p. 110.



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

seja, trata-se de norma administrativa que não se confunde com norma penal e seu âmbito de incidência não se aproxima da seara do direito penal. Assim, não há que se aventar a retroatividade da Lei Federal n. 14.039/2020.

25. Em sentido semelhante, veja-se a ementa do seguinte acórdão proferido pelo STJ⁴, no qual foi afastada a retroatividade das normas do novo Código Florestal:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. FLORESTA AMAZÔNICA. NOVO CÓDIGO FLORESTAL (LEI 12.651/2012). AUTO DE INFRAÇÃO. IRRETROATIVIDADE DA LEI NOVA. ATO JURÍDICO PERFEITO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 6º, CAPUT, DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO.

1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública objetivando a condenação do requerido a reparar dano ambiental em virtude de desmatamento em área de mata primária no Bioma Amazônico.

2. A hipótese é de grande desmatamento ilegal de mata primária no Bioma Amazônico (Floresta Ombrófila Densa), sem licença ambiental, o qual caracteriza dano ao meio ambiente e, portanto, submete-se ao regime da responsabilidade civil objetiva disposto no art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente), citada expressamente na Petição Inicial (e-STJ, fl. 8). A Lei 6.938/1981 não foi atingida, nem afetada, pelo novo Código Florestal.

3. O novo Código Florestal não pode retroagir para atingir o ato jurídico perfeito, os direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, tampouco para reduzir de tal modo e sem as necessárias compensações ambientais o patamar de proteção de ecossistemas frágeis ou espécies ameaçadas de extinção, a ponto de transgredir o limite constitucional intocável e intransponível da "incumbência" do Estado de garantir a preservação e a restauração dos processos ecológicos essenciais (art. 225, § 1º, I). Precedentes: REsp 1.381.191/SP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª REGIÃO), Segunda Turma, DJe de 30.6.2016; AgRg no REsp 1.434.797/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 7.6.2016; REsp 1.462.208/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 6.4.2015; AgRg no AREsp 327.687/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 26.8.2013, PET no REsp 1.240.122/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19.12.2012.

4. Recurso Especial provido.

26. Portanto, no entender deste órgão ministerial, não há que se falar em aplicação retroativa dos dispositivos da Lei Federal n. 14.039/2020 ao caso concreto ora examinado.

27. Quanto ao mérito da Lei Federal n. 14.039/2020, importante registrar o entendimento adotado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, nos autos

⁴ STJ. Segunda Turma. Resp 1563951/AC. Relator Ministro Herman Benjamin, publicado em 26/11/2019.



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

TC-000429/005/12⁵, oportunidade em que a tese de presunção de singularidade dos serviços quando constatada a notória especialização foi rejeitada. In verbis:

Por fim, o E. Relator assinalou em seu voto que “parcela do objeto contratado, concernente aos serviços contábeis, tem agora, no atual ordenamento jurídico, a configuração de serviços “técnicos e singulares”, quando comprovada a notória especialização, a teor da Lei Federal nº 14.039/20”, o que, em tese, seria passível de enquadramento nas hipóteses de inexigibilidade licitatória, “de maneira que a realização de certame licitatório no caso concreto, ainda que mediante o simplificado Convite, favorece à Origem”.

Devo lembrar, contudo, que, recentemente, **o C. Plenário**, na Sessão de 04-11-20, no âmbito do TC-023882.989.18, acolhendo voto revisor por mim proferido, que ao final foi incorporado pelo E. Relator o Auditor Substituto de Conselheiro Josué Romero, **rejeitou a tese de presunção de singularidade dos serviços quando constatada a notória especialização do prestador.**

Na Sessão de 21-10-20, ocasião em que apresentei voto revisor divergindo da fundamentação adotada no tocante à singularidade dos serviços, expliquei que a exceção legal, estatuída na inc. II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, condiciona a contratação direta a três requisitos autônomos e cumulativos, quais sejam, a prestação de serviços técnicos profissionais especializados, a necessidade de serviços singulares e a notória especialização do prestador, não podendo ser vinculados como se o cumprimento de um deles automaticamente atraísse os demais.

Desse modo, a singularidade está atrelada ao objeto imprescindível à Administração, que, quando surge num contexto norteador por circunstâncias excepcionais, não pode ser satisfeito por qualquer profissional; não se relaciona diretamente ao profissional a ser contratado.

A interpretação da Lei nº 14.039/20, portanto, merece cautela, evitando-se desvirtuar a exceção licitatória.

A norma constitucional determina que as exceções à licitação pública sejam definidas de maneira específica na legislação, o que pode ser visualizado na Lei nº 8.666/93 e na legislação correlata, não tendo a Lei nº 14.039/20 inovado nas licitações e contratações administrativas com disposição expressa nesse aspecto.

Ao regulamentar as carreiras, a nova lei reforça a aptidão dos serviços prestados por advogados e contadores para atenderem um objeto singular, o que, entretanto, para a finalidade da inexigibilidade de licitação, precisa ser apurado concretamente em cada contratação à luz do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.666/93, que permanece sendo o condutor para essa inexigibilidade.

O contrário seria afirmar que a contratação direta é admitida sempre, bastando que o contrato seja destinado a profissionais notoriamente especializados, mesmo quando o objeto represente uma atividade contínua da Administração, e apenas para os serviços técnicos especializados prestados por advogados e contadores, não qualquer outra carreira, interpretação que, à luz do ordenamento jurídico, carece de razoabilidade.

⁵ TCE/SP, TC-000429/005/12, Primeira Câmara, Prolator do voto vencedor Cons. Sidney Estanislau Beraldo, Sessão 24/11/2020, DOE 03/03/2021.



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

28. Assim, por todos os ângulos que se examine a questão, conclui-se pela irretroatividade da Lei Federal n. 14.039/2020 e pela ausência de presunção de singularidade dos serviços quando constatada a notória especialização, de modo que as contratações ora examinadas afrontaram entendimento jurisprudencial uniforme do Tribunal de Contas, com grave infração à Lei Federal n. 8.666/1993, estando a merecer a sanção prevista no art. 83, inciso I, c/c art. 85, inciso II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

29. Diante do exposto, este Ministério Público de Contas reitera os termos da inicial e opina:

a) pela procedência da representação em razão das seguintes irregularidades:

a.1) contratação direta, por inexigibilidade de licitação, sem a demonstração da inviabilidade da competição e da singularidade do serviço, em ofensa ao **art. 25, caput e inciso II, Lei Federal n. 8.666/1993 e à Súmula n. 106/TCEMG;**

a.2) ausência de justificativa do preço – tanto no aditamento ao Contrato n. 02/2013 como na elevada variação de preços entre os contratos de 2014 e 2017 – em ofensa ao **art. 26, inciso III, da Lei Federal n. 8.666/1993**, mormente levando-se em consideração que se trata da contratação da mesma empresa e de serviços idênticos, o que provocou dispêndio injustificado de recursos públicos e, conseqüentemente, dano ao erário municipal,

a.3) dano ao erário no valor total de **R\$ 115.211,25 (cento e quinze mil, duzentos e onze reais e vinte e cinco centavos)** sendo:

a.3.1) R\$ 2.454,00 (dois mil quatrocentos e cinquenta e quatro reais) em virtude da celebração do Termo Aditivo do Contrato n. 02/2013;

a.3.2) R\$ 20.700,70 (vinte mil e setecentos reais e setenta centavos) em virtude da celebração do Contrato n. 08/2015;

a.3.3) R\$ 13.485,72 (treze mil, quatrocentos e oitenta e cinco mil reais e setenta e dois centavos) em virtude da celebração do Termo Aditivo do Contrato n. 08/2015

a.3.4) R\$ 40.458,65 (quarenta mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e sessenta e cinco centavos) em virtude da celebração do Contrato n. 02/2017;



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

a.3.5) R\$ 38.112,18 (trinta e oito mil, cento e doze reais e dezoito centavos) em virtude da celebração do Contrato n. 91/2017.

b) pela aplicação de sanção, com fulcro no art. 83, inciso I, c/c art. 85, inciso II, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008, bem como pela imputação de dano ao erário municipal aos seguintes responsáveis:

b.1) Sra. Oldaíra Maria de Andrade, autoridade responsável pela ratificação dos processos de inexigibilidade n. 43/2013 e 16/2015: irregularidades a.1, a.2, a.3.1, a.3.2 e a.3.3;

b.2) Sr. Luiz Antônio de Sousa, autoridade responsável pela ratificação dos processos de inexigibilidade n. 01/2017 e 143/2017: irregularidades a.1, a.2, a.3.4 e a.3.5;

30. É o parecer.

Belo Horizonte, 15 de setembro de 2021.

Cristina Andrade Melo
Procuradora do Ministério Público de Contas