



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 14.623/17

RELATÓRIO

Trata o presente processo do exame da legalidade da Inexigibilidade de Licitação nº 004/2017, seguida do Contrato nº 016/2017, realizada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, objetivando a prestação de Serviços de Consultoria para Capacitação de Servidores direcionada ao estabelecimento de metas, ações, plano de ação e acompanhamento da implantação dos vinte objetivos estratégicos constantes no Planejamento Estratégico do TCE-PB, em conformidade com a Resolução Administrativa 03/2017, no período de Março de 2017 a Janeiro de 2019.

O valor do contrato foi da ordem de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), tendo sido contratada a empresa Instituto de Ensino e Pesquisa Ilha do Aprender.

Do exame da documentação pertinente, a Unidade Técnica emitiu relatório apontando algumas falhas, o que ocasionou a notificação do representante do TCE-PB na pessoa do seu Diretor Geral, Sr. Raimar Redoval de Melo, que acostou defesa nesta Corte, conforme fls. 46/55 dos autos.

Da análise dessa documentação, a Unidade Técnica emitiu novo relatório, entendendo remanescerem as seguintes irregularidades:

1. Ausente a justificativa de preço, conforme exigência do Art. 26, III, da Lei 8666/1993.
2. Não foram previstas as penalidades para o caso de inexecução do contrato, consoante exigências da Lei 8666/93, no seu art. 77 e seguintes.
3. Não foram previstas as penalidades cabíveis e os valores das multas em caso de infração, conforme exigência do art. 55, VII, da Lei nº 8.666/1993.
4. O item 12 do relatório inicial apontou as seguintes inconformidades: erro na fundamentação legal da inexigibilidade; não da verificação da singularidade do serviço; atividade principal da empresa difere do objeto da inexigibilidade; atestado de capacidade técnica pertencente a consultores que não fazem parte da empresa contratada.
5. Ausência de demonstração de exclusividade na prestação do serviço prestado pela Empresa Instituto de ensino e Pesquisa Ilha do Aprender, não se caracterizando a inviabilidade de competição.
6. Ausência do Termo de Referência contendo informações básicas acerca do objeto contratado, ou seja, plano de trabalho, contendo entre outros, o cronograma de como se dará o desenvolvimento dos serviços, bem como demais informações necessárias à contratação.
7. Ausência de orçamento em planilhas que expressem de forma detalhada a composição de todos os custos unitários do objeto a ser contratado.
8. Ausência da documentação do contratado (habilitação).
9. Ausência do termo de homologação publicado na imprensa oficial.

Ao se pronunciar sobre a matéria, o MPJTCE, por meio do Douto Procurador Luciano Andrade Farias, emitiu o Parecer nº 00581/18 (fls. 180/194), com as seguintes considerações:

- A Lei de Licitações, Lei 8.666/93, prevê a possibilidade de contratação direta pelo Poder Público em casos de inviabilidade de competição, nos termos do seu art. 25.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 14.623/17

- O procedimento de inexigibilidade em análise fundou-se na hipótese do inciso II, do art. 25, que requer o atendimento a três requisitos: contratação de serviço técnico especializado previsto no art. 13 da lei, de natureza singular, com empresa de notória especialização. Nesse sentido, aliás, é o enunciado da Súmula 252 do Tribunal de Contas da União, que é mencionado como reforço argumentativo:

SÚMULA TCU 252: A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.

- Não há controvérsia a respeito de o serviço objeto da avença se enquadrar em um dos serviços técnicos especializados passíveis de serem contratados de forma direta. Há apenas um dissenso entre a Auditoria e o Gestor em relação à hipótese de enquadramento deste serviço no art. 13 da Lei: se trata-se de “III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;” ou “VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;”. O Corpo Técnico entendeu tratar-se do inciso VI em função da descrição do objeto no extrato de contrato publicado no Diário Oficial Eletrônico do TCE-PB.

- De qualquer forma, esta questão em nada afeta a análise do presente processo, uma vez que, como já dito, não restam dúvidas de que, de fato, o serviço contratado se enquadra em uma das hipóteses do art. 13 da Lei 8.666/93. O ponto jurídico relevante consiste na existência, ou não, da singularidade do serviço e da notória especialização da empresa contratada.

- Sobre o termo “singularidade do serviço”, não se deixa de reconhecer que este carrega uma zona de incerteza que dificulta a determinação de forma resoluta, prática e inconfundível do que estaria abarcado por ele.

- Com o objetivo de dirimir dúvidas, o Tribunal de Contas da União (TCU) sumulou uma definição que, como se percebe, não afasta completamente este halo conceitual. Veja-se:

SÚMULA TCU 39: A inexigibilidade de licitação para a contratação de serviços 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 no art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993.

- Não se pode afirmar que o Tribunal tenha expertise no assunto e que se trata de atividade corriqueira do órgão. Do contrário, já que um Planejamento Estratégico, geralmente, é elaborado para um lapso temporal de alguns anos, tendo suas prioridades alteradas com o passar do tempo. Destarte, entende-se como atendido o aspecto de excepcionalidade do serviço contratado para a Administração Pública contratante, na linha proposta por Marçal Justen Filho. Entretanto, não se vislumbra, nos autos, nenhuma comprovação, indício ou justificativa de que a contratação precisasse ser realizada de forma direta, desfavorecendo a competição entre fornecedores, uma vez que o serviço contratado, com base nos elementos dos autos, não envolve complexidade, dificuldade, empecilho ou risco que não possa ser sanado por empresa que atue na área de planejamento estratégico.

- Outra não pode ser a conclusão após leitura do escopo e objetivos do serviço descrito na proposta da empresa, que demonstram tratar-se da contratação de um serviço trivial de acompanhamento do plano estratégico do Tribunal, vejamos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 14.623/17

- Sensibilizar colaboradores do TCE/PB para o alcance dos objetivos estratégicos da RA-TC Nº 03/2017.
- Estabelecer as metas para cada um dos objetivos estratégicos.
- Estabelecer as ações para cada uma das metas.
- Elaborar o plano de ação.
- Estabelecer o cronograma de reuniões com as equipes por área.
- Gerar relatórios parciais de acompanhamento e alcance de resultados para os gestores da Coordenação de Planejamento Estratégico.
- Além disso, nenhum dos agentes públicos deste Colendo Tribunal justificou a necessidade de contratação de uma empresa específica ou a prejudicialidade de se contratar um fornecedor após realização de licitação. O processo inicia com a solicitação do Diretor Administrativo, Sr. Károly de Tatrai Hiluey Agra, para formalização de processo de inexigibilidade de licitação que tenha como objeto “a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de consultoria”. Ou seja, o pedido inicial de contratação sequer determinou o serviço a ser contratado, menos ainda, qualquer razão para o uso de inexigibilidade ou da empresa indicada.
- Do exposto, entende-se não haver dúvidas de que a necessidade deste Tribunal em contratar uma consultoria para implantação de seu planejamento estratégico poderia ser atendida por uma empresa de mercado, não restando configurada a singularidade do serviço, motivo pelo qual a inexigibilidade de licitação não poderia ser utilizada. Não se está a afirmar que nunca será possível a contratação direta em casos de serviços de consultoria. Entretanto, na hipótese dos autos, não se demonstrou, na visão deste Ministério Público de Contas, a singularidade necessária à legitimação da inexigibilidade.
- Outra irregularidade verificada diz respeito à ausência de comprovação da notória especialização da empresa contratada. Pois bem, o órgão de Instrução não se aprofundou no assunto, por entender que já estava configurada a ausência de singularidade do serviço.
- Ainda assim, sobre a empresa contratada, relatou a Auditoria que a atividade econômica principal inscrita na Receita Federal não condiz com o serviço contratado, sendo a “69.20-6-01 - Atividades de contabilidade”, não constando atividades secundárias. Este fato, analisado conjuntamente com outros aspectos, conduz à conclusão de que a notória especialização da contratada não teria sido demonstrada. A demonstração da suposta notória especialidade foi baseada apenas na declaração da própria empresa, currículo dos dois consultores a atuarem no serviço e um atestado de capacidade técnica emitido pela Funasa.
- Destaque-se que a declaração da CENASE afirma que ela atua nos serviços de contabilidade, orçamento, implantação de sistemas de gestão e controle interno, sem qualquer menção específica à elaboração e implantação de planejamento estratégico de empresas (fl. 5). Mais uma vez, nos atos expedidos pelos responsáveis do Tribunal, não se vislumbra nenhuma explicação ou justificativa no sentido de que o fornecedor possui especialização e notoriedade no objeto do contrato.
- Como já afirmado, o fato de o serviço ser especializado não justifica, per si, a inexigibilidade. A capacidade de uma empresa em atender o serviço pretendido não configura notória especialização. A singularidade não é configurada se a necessidade do Órgão Contratante for corriqueira ou puder ser atendida por empresas/pessoas que forneçam um serviço padrão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 14.623/17

- Devem ser realçadas, também, as irregularidades referentes à composição do preço e planejamento de cronograma: “Ausente a justificativa de preço, conforme exigência do Art. 26, III, da Lei 8666/1993”, “Ausência de orçamento em planilhas que expressem de forma detalhada a composição de todos os custos unitários do objeto a ser contratado” e “Ausência do Termo de Referência contendo informações básicas acerca do objeto contratado, ou seja, plano de trabalho, contendo entre outros, o cronograma de como se dará o desenvolvimento dos serviços, bem como demais informações necessárias à contratação”.

- De fato, na proposta do fornecedor o cronograma se resume a informar o período dos serviços: “Março de 2017 a janeiro de 2019 (biênio 2017/2018 da RA-TC Nº 03/2017)”. Os subprodutos a serem gerados são, praticamente, uma repetição dos objetivos do serviço, não havendo datas firmadas para nenhum deles. O preço foi estabelecido em R\$ 16.866,00 ao mês, sem qualquer definição de horas envolvidas de serviços, premissas ou justificativa, a não ser a comparação com o valor pago pela ECOSIL pela hora aula, que, na visão do Ministério Público de Contas, não supre a eiva dada a diversidade de objetos e a impossibilidade de comparação objetiva.

- Em relação à previsão de cláusulas contratuais relativas a penalidades, entende-se que, em boa parte, a previsão legal já supriria sua falta. No entanto, algumas das cláusulas faltantes seriam necessárias, como aquelas que detalham penalidades, dada a generalidade da lei que impede a aplicação direta do texto normativo por falta de concretude.

- Quanto à ausência de documentos necessários para a demonstração da habilitação da empresa contratada, trata-se de eiva que deve permanecer, somando-se aos demais aspectos mais relevantes e abordados ao longo do Parecer. Destarte, ratifica-se, em parte, o entendimento da Auditoria.

- Assim, uma vez analisados todos esses aspectos, impõe-se que se reconheça a falta de higidez do procedimento de inexigibilidade, em virtude da inobservância de diversas exigências legais.

- Considerando-se a irregularidade do procedimento em análise e a vigência do contrato dele decorrente, cumpre que se estabeleçam as consequências jurídicas aplicáveis. Tal decisão deve estar alinhada à recente Lei Nº 13.655/2018, que incluiu dispositivos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro sobre segurança jurídica e eficiência na criação e aplicação do direito público.

- In casu, este Parquet não vislumbra nenhum risco maior à sociedade e à administração na suspensão do atual contrato junto à CENASE, por determinação da autoridade responsável, seguido da realização de um procedimento licitatório na modalidade aplicável para seleção um fornecedor.

- Na verdade, o entendimento ora adotado é decorrência lógica da manifestação esposada ao longo do presente Parecer. Se reputamos indevido o procedimento de contratação direta, e como o contrato ainda está em vigência, a consequência natural, sob o ponto de vista da coerência do raciocínio, é esta que ora se postula.

Diante do exposto, opinou o membro do MPJTCE no sentido de:

1. Irregularidade da Inexigibilidade nº 004/2017, bem como do contrato dela decorrente, pelos motivos já expostos, devendo-se determinar à autoridade responsável que adote as medidas necessárias à sustação do contrato;
2. Aplicação de multa à autoridade responsável, nos termos do art. 56, II, da LOTCE/PB;
3. Recomendação à autoridade responsável para que, especialmente nos procedimentos de Inexigibilidade, exija a motivação dos atos administrativos adotados.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 14.623/17

VOTO

Não obstante o entendimento da Unidade Técnica e o posicionamento do representante do MPJTCE, este Relator corrobora com o Parecer Jurídico CJ-ADM nº 013/2012 (fls. 18/20) emitido pelo Consultor Jurídico desta Corte, ACP José Francisco Valério Neto, o qual discorre:

“Como regra, as contratações pertinentes a compras, obras e serviços estão sujeitas à licitação, procedimento que se destina a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração (conf. artigos 1º e 3º da Lei nº 8.666/93).

Como exceção, o Estatuto das Licitações contempla as hipóteses de contratação direta sem licitação como evidencia o art. 25, incisos I a III, tratando dos casos em que se aplica a **inexigibilidade de licitação**.

O conteúdo programático acostado à proposta justifica a contratação com fundamento no inciso III do precitado artigo, que enfoca a contratação de serviços técnicos especializados enumerados no art. 13 (...), de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização.

Sobre notória especialização (**singularidade subjetiva**), diz o § 1º do art. 25:

Considera-se 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.

Dentre os serviços técnicos especializados, enumerados no art. 13, encontram-se:

(...);

III – assessorias ou consultorias técnicas (...).

O Currículo inserto na proposta induz ao convencimento sobre a notória especialização da proponente. A natureza especializada dos serviços presume-se caracterizada no inciso III do art. 13”.

Assim, voto para que os Srs. Conselheiros membros da **1ª Câmara** do Egrégio **Tribunal de Contas do Estado da Paraíba**:

1. **Julguem** regular COM RESSALVAS a **Inexigibilidade de licitação nº 04/2017**, bem como o contrato dela decorrente;
2. **Recomendem** ao Presidente desta Corte para que evite a reincidência das falhas formais relatadas, aprimorando os procedimentos de licitação levados a cabo por esta Corte de Contas;
3. **Determinem** o arquivamento dos autos.

É o voto!

Antônio Gomes Vieira Filho
Cons. em exercício - Relator



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

1ª CÂMARA

Processo TC nº 14.623/17

Objeto: Inexigibilidade de Licitação

Órgão: Tribunal de Contas do Estado da Paraíba.

Gestor Responsável: André Carlo Torres Pontes

Inexigibilidade de Licitação nº 004/2017 – Julga-se regular. Recomendações. Determina-se o arquivamento.

ACÓRDÃO AC1 – TC – 1.429/2018

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Processo TC nº 14.623/17, referente à Inexigibilidade de Licitação nº 004/2017, realizada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba, objetivando a prestação de Serviços de Consultoria para Capacitação de Servidores direcionada ao estabelecimento de metas, ações, plano de ação e acompanhamento da implantação dos vinte objetivos estratégicos constantes no Planejamento Estratégico do TCE-PB, em conformidade com a Resolução Administrativa 03/2017, no período de Março de 2017 a Janeiro de 2019, acordam os Conselheiros integrantes da **1ª CÂMARA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA**, em sessão realizada nesta data, na conformidade do relatório e do voto do Relator, partes integrantes do presente ato formalizador, em:

- 1) **JULGAR REGULAR com ressalvas** a Inexigibilidade de Licitação nº 004/2017 e o Contrato dela decorrente;
- 2) **RECOMENDAR** ao Presidente desta Corte para que evite a reincidência das falhas formais relatadas, aprimorando os procedimentos de licitação levados a cabo por esta Corte de Contas;
- 3) **DETERMINAR** o arquivamento dos autos.

Presente ao Julgamento o representante do Ministério Público.

TC – Sala das Sessões da 1ª Câmara - Plenário Adailton Coelho Costa

João Pessoa, 21 de junho de 2018.

Assinado 24 de Julho de 2018 às 11:48



Cons. Fernando Rodrigues Catão
PRESIDENTE

Assinado 23 de Julho de 2018 às 15:46



**Cons. em Exercício Antônio Gomes Vieira
Filho**
RELATOR

Assinado 23 de Julho de 2018 às 16:25



Bradson Tibério Luna Camelo
MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO