

Proc. TC-009.462/2005-7
Prestação de Contas
Recurso de Reconsideração

Parecer

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Serviço Social do Comércio/Administração Regional do Estado de São Paulo (Sesc/SP) aos termos do Acórdão n.º 2.324/2009-1.ª Câmara, os quais, paralelamente ao julgamento de regularidade com ressalva das contas dos agentes responsáveis pelos atos de gestão no exercício de 2004, acresceram determinações àquele serviço social autônomo sobre a matéria tratada nos autos.

2. Nesse contexto, estamos de acordo, de início, com o exame de admissibilidade da peça recursal quanto à legitimidade do recorrente, tendo em vista que as determinações incidem sobre o modo de exercício de suas competências legais e regimentais, caracterizando-se seu interesse jurídico no assunto.

3. No mérito, não há reparos a fazer na análise desenvolvida pela Secretaria de Recursos a respeito da improcedência das alegações do recorrente. De modo geral, os tópicos das determinações contra os quais se insurge o serviço social autônomo são matérias isentas de dúvida ou controvérsia em sede de controle externo, porquanto pacificadas na jurisprudência do Tribunal de Contas da União em julgados similares ao recorrido para outras contas dos entes do chamado Sistema “S”.

4. Entretanto, por dever de ofício deste Ministério Público e em deferência ao pedido externado por representante processual do Sesc/SP em audiência realizada com a Assessoria de nosso Gabinete, passa-se a discorrer sobre uma questão de mais relevância no processo e contida nas determinações, a saber: a necessidade ou não de o Sesc/SP atender ao requisito de singularidade dos serviços prestados, concomitantemente com o de notória especialização, para efeito de configurar a inexigibilidade da licitação motivadora de contratações diretas (subitem 9.3.2 do Acórdão n.º 2.324/2009-1.ª Câmara).

5. Segundo a peça recursal, a determinação contida no subitem 9.3.2 da deliberação recorrida não se harmoniza com a disposição do art. 10, inciso II, da Resolução Sesc n.º 1.102/2006, pois esta exige apenas o cumprimento do requisito da notória especialização da empresa ou do profissional para a contratação direta vinculada à inexigibilidade de licitação. Diferentemente, a norma do art. 25, inciso II, da Lei n.º 8.666/93, a par de crescer também o requisito de singularidade dos serviços técnicos (previstos no art. 13 da referida lei), não se aplica às entidades de natureza privada que não compõem a estrutura da administração pública direta ou indireta.

6. Assiste razão ao recorrente ao afirmar que as disposições da Lei n.º 8.666/93 não se aplicam aos serviços sociais autônomos. A propósito, esse argumento é compatível com as deliberações do TCU a respeito, entre elas as Decisões Plenárias n.ºs 907/97 e 461/98 (ambas mencionadas pelo recorrente) e os Acórdãos n.ºs 5262/2008 e 568/2009 da 1.ª Câmara, a cujos termos nos remetemos neste parecer independentemente de transcrição.

7. Todavia, a exigência de observância ao requisito da singularidade do objeto da prestação de serviços técnicos não decorre, a nosso ver, precipuamente da Lei n.º 8.666/93, mas da própria noção ou característica particular do serviço a ser prestado pela empresa ou profissional de notória especialização nos casos de inexigibilidade de licitação. Como fundamentos desse entendimento, note-se de início que a notória especialização está adstrita à capacidade e à especialidade técnica da empresa ou do profissional que prestará o serviço. Assim, se bastasse apenas a notória especialização, todo e qualquer serviço, por mais simples ou comum que fosse, poderia ser prestado pela empresa ou profissional que atendesse ao requisito de especialidade naquele objeto da prestação. Mas restaria, daí, integralmente desvirtuado o instituto da inexigibilidade de licitação, cujo conceito imediato se refere, sem necessidade de maiores digressões, às inúmeras situações de fato que caracterizam uma inviabilidade de competição ou, no caso

de existência de diversos prestadores de serviço interessados, uma inviabilidade de seleção objetiva (como se dá no credenciamento de médicos e hospitais).

8. Por sinal, esse aspecto de conexão da singularidade do serviço com a notória especialização do correspondente prestador não passou despercebido do Ministro do Supremo Tribunal Federal Sepúlveda Pertence ao relatar o processo de *Habeas Corpus* n.º 86.198-9/PR (STF, 1.ª Turma, DJ 29.06.2007), acerca de inexigibilidade de licitação para a contratação de determinados serviços advocatícios, tomando-se por base elucidativo excerto doutrinário sobre a matéria, nos seguintes termos (grifos nossos; negritos do original):

“Preciosas, no ponto, as seguintes lições de Celso Antônio Bandeira de Mello [Curso de Direito Administrativo. 21.ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006. p. 524/527], em comentário ao art. 13 da L. 8.666/93, que trata dos serviços técnicos profissionais (art.25, II), verbis:

*‘Parece-nos certo que, para compor-se a inexigibilidade concernente aos serviços arrolados no art. 13, cumpre tratar-se de serviço **cuja singularidade seja relevante para a Administração** (e que o contratado possua notória especialização). Se assim não fosse, inexistiria razão para a lei haver mencionado ‘de natureza singular’, logo após a referência feita aos serviços arrolados no art. 13.*

Se o serviço pretendido for banal, corriqueiro, singelo, e, por isso, irrelevante que seja prestado por ‘A’ ou ‘B’, não haveria razão alguma para postergar-se o instituto da licitação. Pois é claro que a singularidade só terá ressonância para o tema na medida em que seja necessário, isto é, em que por força dela caiba esperar melhor satisfação do interesse administrativo a ser provido.

Veja-se: o patrocínio de uma causa em juízo está arrolado entre os serviços técnico-especializados previstos no art. 13. Entretanto, para mover simples execuções fiscais a Administração não terá necessidade alguma de contratar – e diretamente – um profissional de notória especialização. Seria um absurdo se o fizesse. Assim também, haverá perícias, avaliações ou projetos de tal modo singelos e às vezes até mesmos padronizados que, ou não haveria espaço para ingresso de componente pessoal do autor, ou manifestar-se-ia em aspectos irrelevantes e por isto incapazes de interferir com o resultado do serviço.’ (...)

9. Na mesma linha de raciocínio, consta do voto que fundamenta o Acórdão n.º 2684/2008-TCU-Plenário (grifos nossos):

“Segundo o Prof. Marçal: ‘A natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional ‘especializado’. Já quanto à questão da notória especialização, esse doutrinador ensina que ‘a notória especialização não é uma causa da inexigibilidade da licitação, mas de seleção do profissional a ser contratado’.”

10. Especificamente para os serviços sociais autônomos, repete-se a jurisprudência do TCU também nesse sentido, a exemplo do subitem 9.3.2 do Acórdão n.º 7054/2010-Plenário, dirigido ao Sesc/GO (grifos nossos):

“9.3. determinar ao Serviço Social do Comércio - Administração Regional no Estado de Goiás (Sesc/GO), que:

9.3.1. abstenha-se de prorrogar o contrato de prestação de serviços de assessoria especializada em advocacia trabalhista firmado com a empresa Julpiano Chavez Cortez e Advogados Associados S/S, tendo em vista que o referido ajuste não foi precedido do regular procedimento licitatório;

9.3.2. abstenha-se de realizar novas contratações diretas, fundamentadas na existência de notória especialização, quando não restar devidamente comprovada a natureza singular do objeto licitado, a exigir, para plena satisfação do interesse público, a contratação de empresa com notória especialização;

9.3.3. certifique-se, previamente à contratação de serviços continuados de advocacia, se esse procedimento atende ao princípio constitucional da economicidade, considerando a possibilidade de os serviços serem suportados pelo setor jurídico da entidade;”

11. Portanto, a despeito de a disposição do art. 10, inciso II, da Resolução Sesc n.º 1.102/2006 ser omissa em exigir a singularidade do serviço técnico especializado para configurar a inexigibilidade de licitação de que trata, o requisito é, como se viu, intrínseco ao instituto, sob pena, se não for atendido, de

adotar-se indevidamente a contratação direta para quaisquer situações de notória especialização da empresa ou do profissional prestador de qualquer tipo de serviço.

12. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se de acordo com a proposta da Unidade Técnica, nos termos da instrução e parecer às fls. 24/34 do Anexo 4, por que seja conhecido o Recurso de Reconsideração interposto pelo Serviço Social do Comércio/Administração Regional do Estado de São Paulo (Sesc/SP) aos termos do Acórdão n.º 2.324/2009-1.ª Câmara para, no mérito, ser-lhe negado provimento.

Ministério Público, 23 de novembro de 2011.

Cristina Machado da Costa e Silva
Subprocuradora-Geral