

**Processo:** 1095441  
**Natureza:** RECURSO ORDINÁRIO  
**Recorrente:** Carlos Antônio de Castro Lopes  
**Processo referente:** 1066738, Denúncia, Prefeitura Municipal de Matias Barbosa  
**Procuradores:** André Luiz Decnop da Fonseca, OAB/MG 65.988; Raymundo Tarcísio Delgado, OAB/MG 8.208  
**MPTC:** Maria Cecília Borges  
**RELATOR:** CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO

**TRIBUNAL PLENO – 5/5/2021**

RECURSO ORDINÁRIO. DENÚNCIA. CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS. TRANSPORTE PÚBLICO DE PASSAGEIROS. LICITAÇÃO PRÉVIA. NECESSIDADE. PRORROGAÇÃO DE PRAZO. LEI Nº 8.987/95. IRREGULARIDADE. LINDB. ERRO GROSSEIRO. MANUTENÇÃO DA MULTA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A concessão de serviços públicos deve ser necessariamente precedida de licitação, nos termos do art. 175 da Constituição e do art. 14 da Lei nº 8.987/95, sendo que, para as concessões outorgadas antes da vigência da lei regulamentadora e que tivessem cláusula de prorrogação, o prazo máximo para a transição era de 31/12/10.
2. A responsabilização do agente público deve observar o disposto no art. 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), o qual prescreve que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) conhecer, preliminarmente, do recurso ordinário interposto pelo Senhor Carlos Antônio de Castro Lopes, considerando que o recorrente possui legitimidade e interesse recursal, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais;
- II) negar provimento ao recurso, no mérito, tendo em vista que as alegações apresentadas pelo recorrente não têm o condão de alterar o entendimento sobre a matéria examinada, e, por consequência, manter a decisão prolatada pela Primeira Câmara deste Tribunal em 1º/09/20, nos autos da Denúncia nº 1.066.738, na qual foi imputada multa no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) ao Senhor Carlos Antônio de Castro Lopes, então prefeito do Município de Matias Barbosa, em virtude da irregularidade do 3º Termo Aditivo que prorrogou o prazo da concessão do serviço de transporte público urbano de passageiros;
- III) determinar a intimação do recorrente acerca do teor desta decisão;
- IV) determinar, promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Mauri Torres, o Conselheiro Gilberto Diniz, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro Wanderley Ávila e o Conselheiro Sebastião Helvecio.

Presente à sessão a Procuradora-Geral Elke Andrade Soares de Moura.

Plenário Governador Milton Campos, 5 de maio de 2021.

**JOSÉ ALVES VIANA**  
Presidente

**CLÁUDIO COUTO TERRÃO**  
Relator

*(assinado digitalmente)*



**TRIBUNAL PLENO – 5/5/2021**

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de recurso ordinário interposto pelo Senhor Carlos Antônio de Castro Lopes, então prefeito do Município de Matias Barbosa, em face da decisão proferida pela Primeira Câmara nos autos da Denúncia nº 1.066.738, na sessão do dia 1º/09/20, sob a relatoria do conselheiro Sebastião Helvecio.

Naquela ocasião, a denúncia foi julgada procedente, para reconhecer a irregularidade do 3º Termo Aditivo relativo à concessão de transporte público no Município de Matias Barbosa, bem como para aplicar multa ao recorrente, nos seguintes termos:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

I) julgar procedente a denúncia quanto ao apontamento de irregularidade do 3º Termo Aditivo relativo à concessão de transporte público do Município de Matias Barbosa, decorrente da Lei Municipal n. 277/1988, em afronta ao disposto nos arts. 37, XXI e 175 da Constituição Federal de 1988 e arts. 14 e 42 da Lei n. 8987/1995;

II) aplicar multa individual ao Sr. Carlos Antônio de Castro Lopes, signatário do referido Termo Aditivo, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sem prejuízo das medidas pactuadas, bem como de outras ações de controle eventualmente cabíveis, visando a concessão do transporte público municipal mediante processo licitatório próprio, nos termos constitucionais e legais vigentes;

III) determinar a intimação do responsável acerca do teor desta decisão, por via postal;

IV) determinar, cumpridas as disposições desta decisão e regimentais pertinentes, o arquivamento dos autos, conforme o disposto no art. 176, I, do Regimento Interno.

A súmula do acórdão foi divulgada no Diário Oficial de Contas (DOC) do dia 21/09/20, consoante certidão constante na peça nº 6, e a peça recursal protocolizada em 21/10/20.

Em suas razões recursais (peça nº 2), o recorrente requereu o conhecimento e o provimento do recurso, à vista das disposições da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro – LINDB, devendo ser considerado que a concessão foi autorizada em lei municipal, que apenas repetiu a conduta que já vinha sendo adotada e que acatou prontamente quando instado a celebrar Termo de Ajustamento de Conduta – TAC com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Acrescentou não ter agido com dolo nem praticado ato ímprobo.

Tendo em vista que as alegações recursais se restringiam à matéria de direito, foram os autos remetidos ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas – MPC (peça nº 7), o qual opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso, em face da ausência de argumentos hábeis a modificar a decisão já exarada (peça nº 8).

É o relatório, no essencial.

**II – FUNDAMENTAÇÃO**

**Admissibilidade**

Considerando que o recorrente possui legitimidade e interesse recursal, que o recurso é próprio e tempestivo e que foram observadas as disposições legais e regimentais, conheço do presente recurso ordinário.

### Mérito

Conforme relatado, na sessão do dia 1º/09/20, a Primeira Câmara julgou procedente a Denúncia nº 1.066.738, para reconhecer a irregularidade do 3º Termo Aditivo celebrado pelo recorrente, por meio do qual prorrogou por 5 (cinco) anos a concessão para exploração, com caráter de exclusividade, dos serviços de transporte coletivo de passageiros pela empresa Fernando Turismo Ltda., que a detém desde o ano de 1988.

Na ocasião, reconheceu-se que a prorrogação sistemática do contrato, sem a realização de licitação, contrariou os arts. 37, XXI, e 175 da Constituição da República e os arts. 14 e 42 da Lei nº 8.987/95. Aduziu-se que o compromisso assumido por meio de TAC não isenta o gestor de responsabilidade pela irregularidade, mas que tem em vista justamente fazer cessar a situação de ilicitude.

Por essa razão, foi aplicada multa ao recorrente, no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), sem prejuízo do cumprimento das demais medidas já pactuadas, bem como de outras ações de controle eventualmente cabíveis.

Em suas razões (peça nº 2), o recorrente reiterou as alegações despendidas no momento da defesa na Denúncia nº 1.066.738, no sentido de que a concessão foi autorizada em lei municipal, que apenas repetiu a conduta que já vinha sendo adotada e que acatou prontamente quando instado a celebrar TAC com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, invocando as disposições da LINDB e acrescentando não ter agido com dolo nem praticado ato ímprobo.

Para o MPC (peça nº 8), o recorrente não trouxe argumentos aptos a modificar a decisão proferida, razão pela qual opinou pelo não provimento do recurso.

Com efeito, o tema de concessão e permissão de serviços públicos é tratado no ordenamento jurídico brasileiro com status constitucional, com expressa previsão, em cláusula geral acerca da matéria, que incumbe ao Poder Público a prestação de serviços públicos, “diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, **sempre através de licitação**” (art. 175 da Constituição da República, grifos nossos).

Com o propósito de regulamentar o dispositivo constitucional, foi editada a Lei nº 8.987/95, que constitui o estatuto das concessões e permissões no plano nacional, aplicável em todas as esferas federativas sob a condição de norma geral. O parágrafo único do art. 1º, inclusive, estabelece que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão a revisão e as adaptações necessárias em suas legislações para atender as prescrições da Lei.

A referida lei é pródiga ao reforçar a necessidade constitucionalmente posta de prévia licitação para que a Administração defira a concessão ou a permissão de serviços públicos, compondo inclusive o conceito desses institutos, segundo os incisos II e IV do art. 2º.

Há, ainda, um capítulo especificamente destinado a regulamentar a licitação para essas finalidades, cujo artigo inaugural assim preleciona:

Art. 14. **Toda concessão** de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, **será objeto de prévia licitação**, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório. [grifos nossos]

Observa-se, pois, que a Lei nº 8.987/95 deixou claro que a regra da licitação para a concessão de serviços públicos não comporta exceções, aplicando-se a todas as contratações realizadas sob essa modalidade.

Além disso, nas disposições transitórias, a Lei trouxe regulamentação também para as concessões outorgadas antes da sua vigência, *in verbis*:

Art. 42. As concessões de serviço público outorgadas anteriormente à entrada em vigor desta Lei consideram-se **válidas pelo prazo fixado no contrato ou no ato de outorga**, observado o disposto no art. 43 desta Lei.

§ 1º Vencido o prazo mencionado no contrato ou ato de outorga, o serviço poderá ser prestado por órgão ou entidade do poder concedente, ou delegado a terceiros, mediante novo contrato.

§ 2º As concessões em caráter precário, as que estiverem com prazo vencido e as que estiverem em vigor por prazo indeterminado, inclusive por força de legislação anterior, permanecerão válidas pelo **prazo necessário à realização dos levantamentos e avaliações indispensáveis à organização das licitações que precederão a outorga das concessões que as substituirão**, prazo esse que não será inferior a 24 (vinte e quatro) meses.

§ 3º As concessões a que se refere o § 2º deste artigo, inclusive as que não possuam instrumento que as formalize ou que **possuam cláusula que preveja prorrogação**, terão **validade máxima até o dia 31 de dezembro de 2010**, desde que, até o dia 30 de junho de 2009, tenham sido cumpridas, cumulativamente, as seguintes condições:

I - levantamento mais amplo e retroativo possível dos elementos físicos constituintes da infraestrutura de bens reversíveis e dos dados financeiros, contábeis e comerciais relativos à prestação dos serviços, em dimensão necessária e suficiente para a realização do cálculo de eventual indenização relativa aos investimentos ainda não amortizados pelas receitas emergentes da concessão, observadas as disposições legais e contratuais que regulavam a prestação do serviço ou a ela aplicáveis nos 20 (vinte) anos anteriores ao da publicação desta Lei;

II - celebração de acordo entre o poder concedente e o concessionário sobre os critérios e a forma de indenização de eventuais créditos remanescentes de investimentos ainda não amortizados ou depreciados, apurados a partir dos levantamentos referidos no inciso I deste parágrafo e auditados por instituição especializada escolhida de comum acordo pelas partes; e

III - publicação na imprensa oficial de ato formal de autoridade do poder concedente, autorizando a prestação precária dos serviços por prazo de até 6 (seis) meses, renovável até 31 de dezembro de 2008, mediante comprovação do cumprimento do disposto nos incisos I e II deste parágrafo.

§ 4º Não ocorrendo o acordo previsto no inciso II do § 3º deste artigo, o cálculo da indenização de investimentos será feito com base nos critérios previstos no instrumento de concessão antes celebrado ou, na omissão deste, por avaliação de seu valor econômico ou reavaliação patrimonial, depreciação e amortização de ativos imobilizados definidos pelas legislações fiscal e das sociedades por ações, efetuada por empresa de auditoria independente escolhida de comum acordo pelas partes.

§ 5º No caso do § 4º deste artigo, o pagamento de eventual indenização será realizado, mediante garantia real, por meio de 4 (quatro) parcelas anuais, iguais e sucessivas, da parte ainda não amortizada de investimentos e de outras indenizações relacionadas à prestação dos serviços, realizados com capital próprio do concessionário ou de seu controlador, ou originários de operações de financiamento, ou obtidos mediante emissão de ações, debêntures e outros títulos mobiliários, com a primeira parcela paga até o último dia útil do exercício financeiro em que ocorrer a reversão.

§ 6º Ocorrendo acordo, poderá a indenização de que trata o § 5º deste artigo ser paga mediante receitas de novo contrato que venha a disciplinar a prestação do serviço.

Art. 43. Ficam extintas todas as concessões de serviços públicos outorgadas sem licitação na vigência da Constituição de 1988.

Parágrafo único. Ficam também extintas todas as concessões outorgadas sem licitação anteriormente à Constituição de 1988, cujas obras ou serviços não tenham sido iniciados ou que se encontrem paralisados quando da entrada em vigor desta Lei. (grifos nossos)

De acordo com os termos do art. 42, as concessões outorgadas antes da vigência da Lei que tenham cláusula de prorrogação, como é o caso dos autos, teriam validade máxima até 31/12/10, desde que até 30/06/09 atendessem a condições atinentes às negociações entre poder concedente e concessionário sobre a infraestrutura e eventual indenização por investimentos.

Nesse contexto legal, resta evidenciado que a manutenção de contratos de concessão sem prévia licitação após 2010 é manifestamente ilegal e contraria as mais basilares normas aplicáveis a essa espécie de delegação de serviços públicos.

Mais que isso, se a manutenção de contratos celebrados pela Administração Pública sem prévia licitação, há mais de 30 (trinta) anos, afronta o próprio senso comum da sociedade, quiçá o juízo de interesse público que deve nortear a atuação da autoridade pública incumbida da definição de políticas públicas.

Nesse cenário, não remanesce discussão acerca da absoluta ilegalidade do 3º Termo Aditivo celebrado pelo recorrente com a empresa Fernando Turismo Ltda., o qual, em 27/02/18, mais de 7 (sete) anos após a data fatal estabelecida no art. 42 da Lei nº 8.987/95, autorizou a prorrogação do prazo da concessão outorgada em 1988.

Não merece reparos, portanto, a decisão recorrida, que considerou procedente a denúncia, para julgar irregular o referido ato de prorrogação.

Tampouco deve ser alterado o acórdão na parte em que sanciona o recorrente, porquanto as alegações por ele trazidas em sede de recurso – que repetem as expostas na defesa do processo originário – não afastam sua responsabilidade pelo ato manifestamente contrário à lei.

O fato de ter agido com fundamento na Lei municipal nº 277/88 não devolve a regularidade à situação, tendo em vista que, nos termos do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.987/95, já citado, toda a regulamentação dos entes federativos deveria ter sido revista a partir da vigência desse marco legal, com expressas regras de transição para contratos já celebrados, tudo ignorado pelo Município de Matias Barbosa.

Do mesmo modo não lhe socorre o fato de ter replicado a providência adotada por seus antecessores, inclusive porque alguns deles agiram dentro do período transitório conferido pela Lei nº 8.987/95. Cabe a cada gestor verificar, no momento da prática dos atos, a sua compatibilidade com o ordenamento jurídico vigente, uma vez que, além de mutável, é nele que são encontradas as balizas legais para a atuação administrativa.

A celebração do TAC com o Ministério Público do Estado de Minas Gerais também não exime o recorrente de sua responsabilidade perante esta Corte pela grave infração à norma legal, tendo em vista que tal compromisso não descaracteriza a irregularidade do ato, senão que implicitamente a reconhece, bem como estabelece medidas para saná-la, em documento dotado de executividade perante o Judiciário. Acrescente-se que são distintas as esferas de responsabilização – cível e administrativa – e, demais disso, não logrou o recorrente demonstrar que adotou quaisquer providências entre a celebração do TAC, em maio de 2019, e a interposição do recurso, um ano e meio depois, com o objetivo de corrigir a situação, seja por

meio de estudos de viabilidade, da proposição de projeto de lei para regulamentar o serviço em conformidade com a Lei nº 8.987/95, etc.

Ademais, as circunstâncias demonstram que o 3º Termo Aditivo foi celebrado sem qualquer procedimento prévio, sem que fossem colhidos os pareceres dos setores envolvidos, inclusive o jurídico, assumindo o recorrente, na condição de gestor signatário e representante legal do município, o ônus pela completa desconexão do seu ato com o regime jurídico básico das concessões de serviços públicos.

É certo que não se pode exigir que uma autoridade pública conheça todas as minúcias técnicas de cada área de atuação municipal. Todavia, não se pode conceber que um administrador público, na atual conjuntura, não tenha sequer o cuidado de consultar a legislação de regência das concessões em geral, solicitando, inclusive, apoio à sua assessoria jurídica, e, pior, não tenha conhecimento de que a regra máxima de qualquer contratação é a prévia realização de licitação.

Ou seja, se não atuou com dolo, o recorrente incorreu em claro erro grosseiro, o que autoriza a sua responsabilização pessoal, nos termos do art. 28 da LINDB, exatamente como feito na decisão recorrida.

Por todo exposto, considero que as razões do recorrente não são suficientes para infirmar os fundamentos e as conclusões assumidas pela Primeira Câmara na sessão do dia 1º/09/20, motivo pelo qual nego provimento ao recurso.

### **III – CONCLUSÃO**

Em face do exposto, tendo em vista que as alegações apresentadas pelo recorrente não têm o condão de alterar o entendimento sobre a matéria examinada, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão prolatada pela Primeira Câmara deste Tribunal em 1º/09/20, nos autos da Denúncia nº 1.066.738, na qual foi imputada multa no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) ao Senhor Carlos Antônio de Castro Lopes, então prefeito do Município de Matias Barbosa, em virtude da irregularidade do 3º Termo Aditivo que prorrogou o prazo da concessão do serviço de transporte público urbano de passageiros.

Intime-se o recorrente acerca do teor desta decisão.

Promovidas as medidas legais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

\* \* \* \* \*

ms/