

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

30ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara –14/11/2023

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

- Processo:** 1.054.265
- Natureza:** REPRESENTAÇÃO
- Apenso:** Representação nº 1.092.536
- Jurisdicionado:** Município de Presidente Olegário
- Representante:** Januário Dias Moreira
- Responsáveis:** Costa Neves Sociedade de Advogados; Ribeiro Silva Advogados Associados; Antônio Cláudio Godinho; Paulla Mayara Cardoso Silva; Thiago Cordeiro Favaro; Elaine Aparecida da Silva; Luiz Henrique Pinheiro Borges; Isabela Cristiana Queiroz Ferreira; Adriana Nair da Silva Sousa; Giulia Camila Silva
- Procuradores:** Maurício Barros, OAB/MG nº 24.068; Itamar José Fernandes, OAB/MG nº 88.798; Cláudia Mendes de Almeida, OAB/MG nº 107.090; Ana Iris Galvão Amaral, OAB/MG nº 153.485; Maiara Cecília Reis e Barros de Oliveira, OAB/MG nº 89.055; Simara Gomes de Melo Porto, OAB/MG nº 141.965; Nilson Antônio Borges Junior, OAB/MG nº 183.468; Mauro Araújo Júnior, OAB/MG nº 107.873; Cleidilene Consolação Alves e Araújo Coelho, OAB/MG nº 110.951; Joannis Vlassios Nakis, OAB/MG nº 84.730; Rauã Moura Melo Silva, OAB/MG nº 180.663; Amanda Correa Fernandes, OAB/MG nº 167.317; Pedro Felipe Naves Marques Calixto, OAB/MG nº 136.471; Carlos Augusto Costa Neves, OAB/MG nº 145.249; Viviani Leotério Torezani, OAB/MG nº 177.101
- MPTC:** Cristina Andrade Melo
- RELATOR:** CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS

RETORNO DE VISTA

I – RELATÓRIO

Trata-se de representação aviada pelo Senhor Januário Dias Moreira, então presidente da Câmara Municipal de Presidente Olegário, por meio da qual relata possíveis irregularidades praticadas pelo chefe do Poder Executivo local na gestão 2013/2016, Senhor Antônio Cláudio Godinho, em contratação por inexigibilidade de licitação do escritório Costa Neves Sociedade de Advogados, para prestação de serviços jurídicos especializados na área de Direito Tributário, visando proceder ao levantamento e à repetição dos indébitos tributários pagos indevidamente pelo município, mediante a compensação administrativa e apuração por auditoria jurídica tributária, incluindo parcelamentos vigentes, à época, perante o Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

Na sessão da Primeira Câmara do dia 24/10/23, o relator, conselheiro Agostinho Patrus, apresentou seu voto, tendo sido acompanhado por unanimidade pelos demais membros do

Colegiado nas seguintes preliminares: **(i)** rejeição da alegação de cerceamento de defesa apresentada pelo Senhor Antônio Cláudio Godinho e Senhora Giulia Camila Silva; **(ii)** rejeição da declaração de nulidade processual por cerceamento de defesa pleiteada pelas Senhoras Adriana Nair da Silva Souza, Elaine Aparecida da Silva e pelo Senhor Luiz Henrique Pinheiro Borges; **(iii)** acolhimento da arguição de ilegitimidade passiva formulada pelas Senhoras Adriana Nair da Silva Sousa, Isabela Cristiana Queiroz Ferreira, Giulia Camila Silva e pelo Senhor Luiz Henrique Pinheiro Borges; **(iv)** rejeição da arguição de ilegitimidade passiva quanto à Senhora Elaine Aparecida da Silva e, também, **(v)** em relação ao Senhor Thiago Cordeiro Fávares e à Senhora Paulla Mayara Cardoso Silva.

Superada a deliberação das cinco preliminares, o relator prolatou o mérito de seu voto, concluindo pelo que se segue:

No mérito, voto pela procedência parcial dos apontamentos de irregularidade formulados pelo Sr. Januário Dias Moreira, Presidente da Câmara Municipal de Presidente Olegário à época na presente representação e pelo Ministério Público de Contas nos autos Representação n. 1092536 no tocante ao Procedimento de Inexigibilidade de Licitação n. 3/2015, Processo n. 20/2015, Contrato Administrativo n. 40/2015 e Inexigibilidade de Licitação n. 6/2015, Processo n. 106/2015, Contrato Administrativo n. 260/2015, nos termos do art. 196, §2º, do Regimento Interno c/c o art. 487, I, do Código de Processo Civil, em razão da pactuação ilegal entre os escritórios de advocacia “Costa Neves” e “Ribeiro Silva” no tocante à repartição dos valores decorrentes dos recebimentos que seriam realizados em razão do Contrato Administrativo n. 260/2015, e o ajuste prévio ocorrido entre o então Prefeito e os mencionados escritórios de advocacia para a efetivação da contratação por inexigibilidade, e, ainda, por considerar irregulares os pagamentos realizados à sociedade empresária Costa Neves Sociedade de Advogados sem a homologação da compensação pela Receita Federal, nos termos da fundamentação.

Aplico multa individual ao responsável, Sr. Antônio Cláudio Godinho, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), em razão do ajuste prévio ocorrido visando a efetivação da contratação por inexigibilidade examinada nestes autos, com fulcro no art. 83, I, da Lei Complementar Estadual n.102/2008, nos termos expressos na fundamentação deste voto.

Em razão da gravidade das irregularidades perpetradas, voto pela submissão ao pleno da apreciação da aplicação das seguintes penalidades:

- a) declaração de inidoneidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, dos escritórios “Costa Neves” e Ribeiro Silva Advogados Associados para licitar e contratar com o poder público estadual e municipal, nos termos do art. 83, III, c/c art. 93 da Lei Complementar n. 102/2008;
- b) inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na administração pública estadual e municipal pelo período de 5 (cinco) anos do Sr. Antônio Cláudio Godinho, então prefeito do município de Presidente Olegário, com fundamento no art. 83, inciso II c/c art. 92 da Lei Orgânica deste Tribunal.

Deixo, ademais, nos termos da fundamentação, de apenar os Srs. Thiago Cordeiro Fávares e Paulla Mayara Cardoso Silva, ambos pareceristas do Município de Presidente Olegário, em virtude da ausência de comprovação de participação dos referidos agentes públicos no conluio em exame.

Recomendo aos atuais gestores do Município de Presidente Olegário que, em futuras contratações por inexigibilidade, justifiquem os preços constantes da licitação com base em documentos que demonstrem os valores usualmente praticados no mercado em contratos celebrados com outros entes em contratações semelhantes ou de mesmo objeto.

Recomendo, ainda, também aos atuais gestores do Município de Presidente Olegário, em caso de contratação de serviços advocatícios com o objetivo de recuperar ou compensar créditos, que:

- a) aguardem, nos casos em que o pagamento será realizado com base no êxito, a homologação da compensação pela Administração Tributária Federal para efetivar o pagamento da remuneração dos serviços prestados, uma vez que a simples transmissão da GFIP ou Declaração de Compensação, seja na Secretaria da Receita Federal ou em outro órgão de natureza similar, não garante a sua efetivação;
- b) realizem adequado estudo prévio, em caso de contratação de serviços advocatícios com o objetivo de recuperar ou compensar créditos, cujo pagamento será realizado com base no êxito, para que possa estimar, mesmo com razoável margem de erro, o montante do valor a ser possivelmente recuperado, de modo que, em caso de aditamento, mesmo se tratando de hipótese de inviabilidade de competição, o que enseja a contratação direta por inexigibilidade de licitação, seja respeitado o limite a que se refere o art. 65, §1º, da Lei n. 8.666/1993, em atenção aos princípios da eficiência e economicidade, que devem nortear a atividade administrativa;
- c) justifiquem expressamente e de forma fundamentada, em atenção às orientações da AGE e do TCU, o aditamento ao contrato.

Determino, nos termos da fundamentação, que o atual Chefe do Executivo Municipal de Presidente Olegário instaure, conclua e encaminhe a este Tribunal, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, Tomada de Contas Especial visando apurar os fatos, identificar os responsáveis, bem como quantificar ocasional montante a ser ressarcido ao erário, no tocante a possíveis pagamentos ao escritório “Costa Neves”, sem a concretização do êxito nas compensações previdenciárias.

Intimem-se os responsáveis por via postal e pelo Diário Oficial de Contas – DOC, bem como os seus advogados constituídos pelo DOC.

Intime-se, ainda, o Ministério Público de Contas, na forma regimental.

Encaminho cópia desta decisão ao Chefe do Executivo Municipal de Presidente Olegário, bem como à Controladoria-Geral do Estado para conhecimento e efetivação das medidas administrativas necessárias à inidoneidade acima elencada, nos termos do art. 83, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual n. 102/2008.

Promovidas as medidas cabíveis à espécie, arquivem-se os autos, bem como seu apenso, nos termos do art. 176, I, do Regimento Interno.

Na sequência, pedi vista dos autos e solicitei a inclusão desta representação na pauta da sessão subsequente da Primeira Câmara, qual seja, dia 07/11/23.

Entretanto, em 31/10/23, recebi em meu gabinete, extra-autos, memoriais do escritório Ribeiro Silva Advogados Associados, suscitando preliminar processual de ilegitimidade passiva, prejudicial de mérito de incompetência desta Corte para apreciação da matéria, bem como

requerendo, no mérito, o reconhecimento da improcedência da representação. Diante disso, a fim de analisar com mais cautela as razões trazidas em sede de memoriais, solicitei, durante a sessão do dia 07/11/23, o adiamento desta representação para a próxima sessão (14/11/23).

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

De início, quanto aos memoriais apresentados pelo escritório Ribeiro Silva Advogados Associados, considero que o momento adequado para manifestação da defesa seria até o início do julgamento, quando da sustentação oral, o que não ocorreu no caso concreto. Assim, embora a compreensão do relator possa ser diferente, entendo que as alegações apresentadas, em preliminar processual e em prejudicial de mérito, já se encontram superadas no atual estágio da deliberação.

Vale destacar nesse sentido que a preliminar de incompetência por ser matéria de ordem pública, que deve ser avaliada de ofício como pressuposto ao próprio julgamento, já foi superada pela reafirmação tácita de competência desta Corte, sobretudo após a apreciação as demais preliminares processuais que lhes são logicamente posteriores. Da mesma forma, a preliminar de ilegitimidade passiva, uma vez que, caso haja relação jurídica entre a parte e os fatos narrados, isso irá refletir necessariamente na resolução de mérito. Assim, não sendo matérias essenciais ao deslinde do feito nesse momento processual, considero-as prejudicadas e passo à análise de mérito da questão.

O relator, em seu voto, julgou parcialmente procedentes os apontamentos de irregularidade formulados na presente representação pelo Senhor Januário Dias Moreira, presidente da Câmara Municipal de Presidente Olegário à época dos fatos, bem como pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPC) nos autos em apenso, quanto aos Procedimentos de Inexigibilidade de Licitação n^{os} 3/15 e 6/15¹. Foram eles:

1. conluio entre os escritórios de advocacia e o gestor público de Presidente Olegário à época (item 2.1 do voto do relator);
2. terceirização de serviços advocatícios para compensação de créditos previdenciários (item 2.2 do voto do relator);
3. inadequação da hipótese de inexigibilidade de licitação para contratação dos serviços - Inexigibilidades n^{os} 3 e 6/15 (item 2.3 do voto do relator);
4. inadequação da justificativa do preço/ausência do orçamento em planilhas dos serviços licitados - Inexigibilidade n^o 3/15 (item 2.4 do voto do relator);
5. pagamentos indevidos ao escritório “Costa Neves”, sem a concretização do êxito nas compensações previdenciárias (item 2.5 do voto do relator);

¹ Importante salientar que a **Inexigibilidade Licitação n^o 3/15 (Processo n^o 20/15)** teve por objeto a contratação, pelo Município de Presidente Olegário, do escritório Ribeiro Silva Advogados Associados para prestação de serviços técnicos especializados em assessoria jurídica na área do Direito Público (constitucional, administrativo e municipal), enquanto a **Inexigibilidade Licitação n^o 6/15 (Processo n^o 106/15)** teve por objeto a contratação do escritório Costa Neves Sociedade de Advogados (Contrato n^o 260/15) para prestação de serviços jurídicos especializados na área do Direito Tributário (levantamento de todos os pagamentos de contribuição previdenciárias realizados nos exercícios anteriores, possivelmente pagos indevidamente, para compensação administrativa na GFIP perante o RGPS).

6. prorrogação indevida de vigência contratual – Inexigibilidade nº 3/15 (item 2.7 do voto do relator);
7. acréscimo ao valor contratual acima do limite legal – Inexigibilidade nº 6/15 (item 2.8 do voto do relator).

De início, assevero que compartilho integralmente do entendimento do relator quanto ao julgamento pela improcedência dos itens 2 e 6.

Em breve síntese, acompanho-o no item 2 por compreender que, conforme entendimento consubstanciado na Consulta nº 1.076.932, não é mais a perenidade da atividade dentro da rotina administrativa que lhe define a possibilidade de terceirização. Está superada, portanto, a dicotomia envolvendo atividade-fim e atividade-meio nesta Corte. Assim, conforme assentado no parecer, é possível a execução indireta dos serviços de assessoria jurídica no âmbito municipal, desde que:

(...) as atividades contratadas não caracterizem manifestação do poder de império estatal, estando vedada para as funções que: a) envolvam a tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle; b) sejam consideradas estratégicas para o órgão ou a entidade, cuja terceirização possa colocar em risco o controle de processos e de conhecimentos e tecnologias; c) estejam relacionadas ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção; d) sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou da entidade, exceto disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

No tocante ao item 6, também acompanho o voto do relator, sobretudo, por não haver elementos nos autos que permitam aferir a licitude ou não do procedimento de Inexigibilidade nº 3/15 e do contrato dela decorrente, razão pela qual não é possível concluir pela irregularidade de sua prorrogação contratual.

Em relação ao demais pontos do voto do relator, passo a tecer algumas considerações.

a) Conluio entre os escritórios de advocacia e o gestor público de Presidente Olegário à época

Os fatos discutidos no presente apontamento giram em torno da possível fraude envolvendo contratação do escritório Costa Neves Sociedade de Advogados, realizada pelo Município de Presidente Olegário, por meio da Inexigibilidade de Licitação nº 6/15², para levantamento e compensação, junto à Receita Federal do Brasil (RFB), de contribuições previdenciárias pagas a maior pelo ente.

Oportuno trazer à baila trecho do circunstanciado relatório, elaborado pelo então vereador relator da Comissão de Finanças, Orçamento e Tomada de Contas, Senhor Pedro Osvando de Castro, acerca de seu convencimento pela rejeição da prestação de contas do Executivo Municipal relativas ao exercício de 2015 (fls. 7/15 da peça nº 6):

No referido processo de licitação foi elaborado o parecer jurídico n. 115/2015 através de advogados do Escritório Ribeiro Silva e Advogados Associados, empresa que dava suporte jurídico ao Município de Presidente Olegário, sendo certo que o

² Frise-se que, embora esta representação também trate de supostas irregularidades atinentes à Inexigibilidade nº 3/15, não se observou, consoante destacado pelo relator, a ocorrência de conluio na referida contratação direta.

mencionado parecer foi pela contratação, por inexigibilidade, do Escritório Costa Neves, cuja contratação foi homologada pela comissão e adjudicada à Costa Neves a prestação de serviços.

Apuramos que a empresa Ribeiro Silva e Advogados Associados foi contratada pelo Município de Presidente Olegário, no ano de 2013, no início de gestão do ex-prefeito Palito, para prestação de serviços técnicos especializados em assessoria jurídica na área de direito público, administrativo e municipal, (...), também pela modalidade de licitação por inexigibilidade. Ocorre que as duas empresas, quais sejam, Ribeiro Silva e Advogados Associados e a Empresa Costa Neves eram parceiras, fato comprovado pelos contratos de parceria jungidos ao processo criminal instaurado para apurar eventual ação criminosa dos inculpadados acerca dos crimes de corrupção passiva, corrupção ativa, tráfico de influência e lavagem de dinheiro, em cujo processo o ex-prefeito é um dos denunciados pela prática do crime de corrupção passiva.

Exsurge das provas coligidas no aludido processo que o lucro com a contratação da Empresa Costa Neves, já considerados os descontos obrigatórios, eram rateados pelos escritórios Costa Neves e Ribeiro Silva, e que o ex-prefeito Palito teria participação de 20% (vinte por cento).

Denota-se, assim, que na verdade existia uma unidade de desígnios no sentido de obter vantagens econômicas entre as empresas envolvidas e o então chefe do Poder Executivo, sendo certo que o engendramento e articulação iniciou-se no ano de 2015 e com vistas à consecução dos objetivos, a Empresa Ribeiro e Silva já prestando serviços para o município, com o beneplácito e conivência do ex-prefeito Palito, indicou a Empresa Costa Neves para prestação de serviços através do processo licitatório na modalidade de inexigibilidade, onde todos teriam lucros em detrimento do erário público e referido fato restou amplamente comprovado pelo "GAECO na Operação Isonomia" onde vários municípios foram lesados pela ação dos Escritórios Ribeiro Silva e Costa Neves, com a conivência dos então prefeitos.

Desta forma a contratação do Escritório Costa Neves e a dispensa do processo licitatório foi, ao arripio da lei, uma manobra para se locupletarem ilicitamente, ou seja, com a conivência do ex-prefeito maquiaram um processo licitatório para validar uma ação criminosa já previamente ajustada onde todos obteriam vantagens ilícitas, o que, inclusive, gerou processo criminal e de improbidade administrativa em desfavor dos advogados dos já mencionados escritórios e do então prefeito Palito. (grifou-se)

Nessa perspectiva, tal como o relator, e considerando ainda o precedente do Tribunal de Contas da União (TCU) que entendeu ser possível concluir, por exemplo, pela “existência de conluio entre licitantes a partir de prova indiciária” por considerar que “indícios são provas, se vários, convergentes e concordantes”³, estou convencido, com base nas provas emprestadas, da existência de uma ação combinada entre as empresas e o gestor público à época, visando auferir vantagens ilícitas.

Fato é que, em função da autonomia entre as instâncias, independentemente do desfecho dos processos criminais ou cíveis em trâmite no Poder Judiciário ou perante o Ministério Público

³ Acórdão TCU nº 1400/2014-Plenário. Rel. Min. Augusto Sherman. Data da Sessão: 28/05/14.

Estadual, as vastas provas emprestadas que instruem estes autos e seu apenso – com destaque para os vídeos constantes, respectivamente, das peças n^{os} 22 e 32 da Representação n^o 1.092.536, em que os Senhores Antônio Cláudio Godinho e Ramon Moraes do Carmo, advogado do escritório Costa Neves, relatam em detalhes como se deu toda a concertação entre eles e o escritório Ribeiro Silva para a prática do ilícito – demonstram, claramente, que os responsáveis agiram em conluio. Inclusive, no referido vídeo, o ex-prefeito admite, expressamente, que lhe fora oferecido “a título de ajuda de campanha”, pelo escritório Ribeiro Silva, um percentual de 20% sobre o valor das notas fiscais pagas ao Costa Neves pelos serviços prestados.

Assim, a meu ver, está claro que a contratação em exame foi fruto de um esquema ilícito entre o então gestor de Presidente Olegário e ambos os escritórios de advocacia para auferir lucro em prejuízo do erário municipal.

Conquanto esteja de acordo com a procedência do apontamento, bem como com a aplicação das sanções de (i) inabilitação do Senhor Antônio Cláudio Godinho para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança na Administração Pública estadual e municipal e de (ii) declaração de inidoneidade dos escritórios Costa Neves e Ribeiro Silva para licitar e contratar com o poder público pelo prazo de 5 (cinco) anos, deixo de acompanhar o relator na aplicação da multa no valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais) ao chefe do Executivo Municipal à época, por compreender que essa sanção estará absorvida por aquela prevista no art. 86 da Lei Complementar 102/08, conforme se antevê da análise de apontamentos a serem examinados adiante.

Ainda nesse tópico, o relator deixou de apenar o Senhor Thiago Cordeiro Fávoro e a Senhora Paulla Mayara Cardoso Silva, ambos pareceristas do Município de Presidente Olegário, “em virtude da ausência de comprovação de participação dos referidos agentes públicos no conluio em questão”.

Entretanto, compulsando os autos observa-se que, na exordial da Representação n^o 1.092.536 em apenso (peça n^o 16 daquele processo), em que foi suscitado o “ajuste prévio entre o então prefeito municipal e o escritório Costa Neves, com intermediação do escritório Ribeiro Silva, para efetuar contratação por inexigibilidade de licitação fora das hipóteses previstas em lei” (alínea a.1 do documento), o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPC) não atribuiu a eles a participação no conluio, não tendo sequer requerido a citação deles no bojo daqueles autos.

Ademais, no relatório técnico constante da peça n^o 23, o Senhor Thiago Cordeiro Fávoro foi indicado como responsável pelos sobreditos apontamentos 3 e 4, enquanto a Senhora Paulla Mayara Cardoso Silva apenas pelo identificado no item 3, sendo esses atinentes à aspectos formais dos procedimentos de inexigibilidade.

Desse modo, ausentes quaisquer elementos que demonstrem que os pareceristas tenham concorrido para o conluio aqui constatado, não tendo esses sequer sido arrolados como responsáveis por tal ilícito, peço vênua ao relator para dele divergir e, não apenas deixar de apená-los, mas sim para julgar o apontamento improcedente em relação ao Senhor Thiago Cordeiro Fávoro e Senhora Paulla Mayara Cardoso Silva.

b) Inadequação da hipótese de inexigibilidade de licitação para contratação dos serviços - Inexigibilidades n^{os} 3 e 6/15

No tocante a tal apontamento, verifica-se que o relator, embora tenha reconhecido que houve comprovação formal da notória especialização dos escritórios e da singularidade dos serviços contratados por meio das Inexigibilidades n^{os} 3 e 6/15, sustentou que, em decorrência do

conluio, a escolha da Administração pelas contratações fora eivada de vícios, os quais feriram as premissas da Lei de Licitações. Diante disso, o relator reputou que a análise de tais requisitos foi absorvida pelo ilícito identificado no tópico anterior.

Entretanto, nesse caso, não estou de acordo com o fato de o reconhecimento do conluio na Inexigibilidade nº 6/15 estar sendo utilizado para refletir a ilicitude da modelagem contratual, a qual pode legalmente utilizada, observadas as disposições da Lei de Licitações.

Há, nos autos, provas contundentes capazes de demonstrar que, independentemente do procedimento formal utilizado para concretizar as contratações, a intenção das partes em acordar para obter vantagem econômica em detrimento do erário, revestiria qualquer procedimento de ilegalidades. Assim, ainda que tivesse sido deflagrado processo licitatório competitivo, ao invés de inexigibilidade de licitação, a contratação estaria maculada da mesma forma, em virtude da concertação dos envolvidos para o cometimento de ilícitos.

Além disso, o fato de o escritório Ribeiro Silva estar envolvido na concertação ilícita detectada na Inexigibilidade nº 6/15, que levou à contratação do Costa Neves, não indica, necessariamente, que a sua contratação, decorrente da Inexigibilidade nº 3/15, também estaria eivada de vício de legalidade por dolo/fraude. Logo, embora tal hipótese não possa ser descartada, tal ponto não foi aventado na presente representação, o que impossibilita um avanço, por parte desta Corte, no sentido de analisá-la, tampouco de considerá-la abarcada pela análise feita no item anterior.

Assim, por considerar que o modelo utilizado para as contratações, qual seja, a inexigibilidade de licitação, não é irregular e que, em consonância com a jurisprudência sedimentada no âmbito deste Tribunal, o poder público poderia perfeitamente valer-se desta modelagem para a contratação direta de serviços advocatícios (os quais, por sua própria natureza técnica, são dotados de singularidade, sobretudo após a promulgação da Lei nº 14.039/20), peço vênias ao relator para dele divergir e considerar improcedente o presente apontamento.

c) Inadequação da justificativa do preço/ausência do orçamento em planilhas dos serviços licitados - Inexigibilidade nº 3/15

No exame desse tópico, que trata da inadequação da justificativa do preço e da ausência do orçamento em planilhas dos serviços na Inexigibilidade nº 3/15 – que se refere à contratação do escritório Ribeiro Silva para prestação de serviços técnicos especializados em assessoria jurídica na área do Direito Público – o relator verificou que, de fato, não houve “demonstração justificada de preço razoável e validamente aferível com aqueles praticados em contratações semelhantes ou junto a outros clientes da contratada”. Todavia, concluiu que a análise de tal exigência teria sido absorvida pelo conluio reconhecido no item *a* deste voto, sendo “consectário lógico daquele apontamento no qual foram os responsáveis penalizados”, já que não teriam sido considerados, na decisão de contratá-los por inexigibilidade, os requisitos da Lei nº 8.666/93, motivo pelo qual perderiam a razão de serem analisados em tópico separado.

Em primeiro lugar, assim como consignado no tópico anterior, diverjo do entendimento do relator no sentido de que a caracterização da fraude perpetrada conduz à conclusão de que a modelagem contratual fora irregularmente adotada.

De todo modo, *in casu*, o conluio ficou caracterizado na Inexigibilidade nº 6/15, enquanto o apontamento em questão se refere à Inexigibilidade nº 3/15, razão pela qual entendo que análise deste item (2.4 do voto do relator) não poderia ser absorvida pela configuração da existência de conluio entre as partes (item 2.1), por tratarem de contratações diversas.

Nesse contexto, oportuno salientar que a jurisprudência desta Corte converge no sentido de que, nas contratações por inexigibilidade, a razoabilidade do valor poderá ser aferida por meio da

comparação com o preço praticado pelo contratado em outros órgãos para a prestação de serviços equivalentes.

Ocorre que, no caso em tela, a Unidade Técnica pontuou não ter sido anexada documentação relativa à coleta de preços junto a outras empresas ou mesmo de demonstrativos dos preços praticados pela contratada em outros municípios, hábeis a justificar o preço acordado entre as partes na contratação em questão, qual seja, de R\$8.000,00 (oito mil reais) por mês, em inobservância ao disposto no inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 8.666/93.

Logo, levando-se em conta que o próprio relator, corroborando o entendimento técnico, verificou que, quando da contratação do escritório Ribeiro Silva Advogados Associados, tal comparativo entre os preços praticados por ele junto a outros municípios para prestação de serviços semelhantes não foi realizado, peço vênia para dele divergir quanto à absorção da análise do apontamento relativo ao conluio, e concluir nesse caso específico pela procedência do apontamento atinente à ausência de justificativa de preço na Inexigibilidade nº 3/15.

d) Pagamentos indevidos ao escritório “Costa Neves”, sem a concretização do êxito nas compensações previdenciárias

O relator constatou que, não obstante a remuneração do escritório Costa Neves ter sido condicionada ao êxito da demanda para a qual fora contratado (isto é, ao efetivo ingresso dos recursos recuperados nos cofres municipais), a Prefeitura de Presidente Olegário efetuou o pagamento ao contratado no montante total de R\$189.169,05 (cento e oitenta e nove mil cento e sessenta e nove reais e cinco centavos), mesmo sem a homologação das compensações almejadas pela Receita Federal.

No entanto, ainda que tenha considerado irregular a sobredita conduta, o relator assinalou não ter sido possível aferir o dano efetivamente ocasionado ao erário, por não constarem dos autos quais seriam os valores indevidamente recolhidos pelo município. Com isso, determinou a instauração de Tomada de Contas Especial (TCE) visando quantificar eventual montante a ser ressarcido aos cofres públicos.

Peço vênia, contudo, para dele divergir quanto à solução dada à presente situação.

Com efeito, está mais do que esclarecido que o serviço contratado pelo ente municipal se exauriu tão somente após a homologação promovida pela Receita Federal do Brasil (RFB), oportunidade em que é atestado o êxito da compensação, tornando extinto o crédito tributário e, por conseguinte, devido o pagamento pelos serviços prestados ao contratado.

Ocorre que, como se vê no caso concreto, houve notificação da RFB, por meio do Despacho Decisório nº 854/17 (fls. 8/37 da peça nº 11), assinalando que foram consideradas “indevidas todas as compensações previdenciárias declaradas pelo Município de Presidente Olegário, CNPJ nº 18.602.060/0001-40, em suas GFIP dos PA 01/2016, 02/2016, 03/2016, 04/2016, 05/2016, 06/2016, 07/2016, 08/2016, 09/2016, 10/2016 e 11/2016, em razão da inexistência dos créditos utilizados nas referidas compensações”. Observa-se, ainda, que, além de não as ter homologado, a Receita Federal determinou “que todos os débitos de contribuições previdenciárias confessados e indevidamente compensados” passassem à condição de exigíveis.

Nesse contexto, observa-se que, independentemente do resultado da impugnação do ente municipal ao referido despacho, é incontroverso que a conclusão dos serviços nos termos contratados só se daria caso o escritório Costa Neves tivesse obtido sucesso na compensação dos créditos previdenciários estimados, o que não ocorreu.

Logo, não restam dúvidas de que houve indevida antecipação dos pagamentos pactuados no Contrato Administrativo nº 260/15 (fls. 363/373 da peça nº 15), o que, além de constituir prática vedada pela Lei nº 8.666/93, configura pagamento de despesas sem a sua regular liquidação, em desacordo com a Lei nº 4.320/64.

Por isso, diferentemente do relator, entendo que a totalidade dos pagamentos realizados pela Prefeitura Municipal de Presidente Olegário de forma antecipada são absolutamente ilegítimos e constituem dano ao erário, não havendo que se falar na necessidade de instauração de TCE para sua quantificação, visto que já são plenamente líquidos e correspondem aos R\$189.169,05 (cento e oitenta e nove mil cento e sessenta e nove reais e cinco centavos) repassados ao escritório. Veja-se:

NE	Data/ pagtº	NF	Valor (R\$)	NF Fl-Peça 7	GFIP Fl. 04-Peça 11	Valor (R\$)	20%
233-1	13/04/16	128	12.173,19	114	01/16	60.865,97	12.173,19
233-2	13/04/16	138	15.375,46	115	02/16	76.877,31	15.375,46
233-3	29/04/16	144	17.842,36	120	03/16	89.214,31	17.842,86
233-4	30/05/16	152	16.375,23	124	04/16	81.876,16	16.375,23
3604-1	08/07/16	164	17.600,24	129	05/16	88.001,22	17.600,24
3604-2	29/07/16	174	9.854,52	134	06/16	49.272,60	9.854,52
3604-3	15/09/16	181	24.883,42	138	07/16	124.417,11	24.883,42
3604-4	11/10/16	193	18.400,68	140	08/16	92.003,42	18.400,68
6494-1	23/11/16	203	17.657,33	142	09/16	88.286,65	17.657,33
6494-2	23/11/16	211	18.766,83	143	10/16	93.834,15	18.766,83
6494-3	14/12/16	222	20.239,79	145	11/16	101.198,98	20.239,79
Totais			189.169,05			945.847,88	189.169,55

Não obstante, em caso de eventual decisão contrária à impugnação da municipalidade em face da notificação da RFB, que venha a lhe imputar juros moratórios e multa em função das compensações indevidas, determino, assim como sugerido pelo Órgão Técnico à peça 23, que seja instaurada Tomada de Contas Especial visando à devida recomposição dos cofres públicos quanto aos débitos dessa natureza, nos termos do art. 47, III, da Lei Orgânica deste Tribunal.

e) Acréscimo ao valor contratual acima do limite legal – Inexigibilidade nº 6/15

Saliente-se que os honorários, no contrato decorrente da Inexigibilidade nº 6/15 (contratação do escritório Costa Neves), foram inicialmente pactuados em R\$140.000,00 (cento e quarenta mil reais) – correspondentes a 20% do valor total a ser compensado, a princípio estimado em R\$700.000,00 (setecentos mil reais). Entretanto, devido ao posterior aumento da estimativa da

possível quantia a ser recuperada⁴, o valor global do contrato sofreu, por meio do 1º Termo Aditivo (fls. 385 a 387 da peça nº 15), um acréscimo representativo do percentual de 40,47% do que fora previsto originalmente, o que afrontaria o limite de 25% estabelecido na Lei de Licitações.

Por sua vez, o relator, alinhando-se ao entendimento do TCU no sentido de que, sendo satisfeitos uma série de requisitos, ficaria facultado à Administração ultrapassar os limites fixados no §1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, bem como que tal conduta se mostraria viável em razão da natureza do serviço contratado, votou pela improcedência do apontamento.

Um primeiro ponto a ser destacado é o de que, tratando-se de contratação de serviços advocatícios com remuneração por êxito (fixada em percentual sobre o valor final auferido), deve constar no contrato o valor estimado dos honorários, ainda que não seja possível estabelecer previamente um valor certo e determinado para sua execução.

Nesse cenário, entendo que eventual alteração no valor antes estimado deve ser compreendida como uma “álea contratual”, ou seja, risco que o empresário corre ao contratar com a Administração. Assim, caso o valor futuramente recuperado seja maior do que o anteriormente previsto, reputo legítimo que seja feito um aditamento contratual para acréscimo dos honorários a serem pagos pelos serviços contratados, desde que dentro dos limites da lei; por outro prisma, o que ultrapassasse o limite legal de 25%, seria convertido em benefício a ser auferido pelo município contratante.

De todo modo, sem adentrar no mérito da viabilidade ou não de realização de um acréscimo contratual superior ao limite legal de 25%, entendo, assim como explicitado pelo Órgão Técnico no reexame acostado à peça nº 83, que a análise deste apontamento está atrelada à inexecução contratual identificada no tópico anterior. Isso porque, não tendo sido apurada nenhuma compensação que desse lastro aos pagamentos realizados ao contratado, a celebração de um termo aditivo para acréscimo dos honorários contratuais apenas majorou o prejuízo causado aos cofres do Município de Presidente Olegário.

Assim, considerando que, no tópico anterior, identificou-se que o escritório Costa Neves foi indevidamente remunerado (seja em decorrência do Contrato nº 260/15 seja em decorrência de seu aditivo), já que recebeu seus honorários antes da execução exauriente do objeto contratual, o acréscimo ao valor contratual efetivado deve ser considerado irregular, razão pela qual peço vênia ao relator para divergir de sua conclusão e julgar procedente o presente apontamento.

f) Responsabilização

Feitas as minhas considerações, passo, então, à atribuição de responsabilidade aos envolvidos no presente caso.

Como visto, diante do forte conjunto probatório (provas emprestadas) que ora se apresenta, está demonstrado que a contratação decorrente do Processo de Inexigibilidade nº 6/15 foi fruto de um esquema ilícito entre o então gestor de Presidente Olegário, Senhor Antônio Cláudio Godinho, e os escritórios Costa Neves Sociedade de Advogados e Ribeiro Silva Advogados Associados, os quais, concertados em conluio, pactuaram, ilegalmente, a repartição dos valores

⁴ Os responsáveis alegaram que a expectativa inicial era de que fossem compensados créditos tributários na ordem de R\$700.000,00 (setecentos mil reais), mas, iniciados os serviços de apuração e recuperação de créditos previdenciários pagos a maior no quinquênio anterior, verificou-se créditos tributários a serem compensados/recuperados na ordem de R\$ 945.847,88 (novecentos e quarenta e cinco mil, oitocentos e quarenta e sete reais e oitenta e oito centavos).

decorrentes dos pagamentos realizados ao escritório Costa Neves, antes mesmo que os serviços contratados fossem efetivamente liquidados com a compensação definitiva do crédito tributário, acarretando um dano ao erário municipal equivalente a R\$189.169,05 (cento e oitenta e nove mil cento e sessenta e nove reais e cinco centavos).

As irregularidades descritas sujeitam todos os agentes públicos e privados envolvidos nessa contratação às sanções previstas na Lei Complementar n. 102/2008, além da determinação de recomposição do prejuízo causado aos cofres públicos.

Frise-se, por oportuno, que a responsabilização a ser realizada deve observar o disposto no art. 28 da LINDB, o qual prescreve que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”. A norma qualifica e restringe as ações que são aptas a gerar a responsabilidade pessoal do agente, pois, além de afastar a possibilidade de responsabilização objetiva, exige que o ato culposo (erro) seja “grosseiro”.

No âmbito federal, foi editado o Decreto nº 9.830/19, que regulamentou os arts. 20 a 30 da sobredita lei e trouxe a definição, em seu art. 12, §1º, de erro grosseiro, o qual será “aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia”. O referido decreto federal aproximou, portanto, o conceito de erro grosseiro ao de culpa grave.

De acordo com a lição de Sérgio Cavalieri Filho⁵ “a culpa será grave se o agente atuar com grosseira falta de cautela, com descuido injustificável ao homem normal, impróprio ao comum dos homens. É a culpa com previsão do resultado, também chamada culpa consciente, que se avizinha do dolo eventual do Direito Penal”.

Pode-se concluir, portanto, que o agente só poderá ser responsabilizado pessoalmente se sua conduta antijurídica for praticada com dolo ou culpa grave.

No caso em análise, todos os elementos dos autos conduzem à conclusão de que, envolvidos em uma concertação para a prática de ilícitos, os responsáveis desrespeitaram não só as exigências formais previstas na legislação de regência (Lei nº 8.666/93, Lei nº 4.320/64 etc.), mas o ordenamento jurídico como um todo, com integral consciência da ilicitude de suas ações, configurando a atuação dolosa que autoriza a responsabilização dos agentes, nos termos do art. 28 da LINDB.

Assim, considerando que o pagamento da remuneração pelos serviços contratados antes da efetiva homologação das compensações dos créditos previdenciários pela Receita Federal, sobretudo após a caracterização de conluio entre os agentes, constitui irregularidade grave, caracterizadora de dano ao erário, determino que o Senhor Antônio Cláudio Godinho e os escritórios Costa Neves Sociedade de Advogados e Ribeiro Silva Advogados Associados promovam, solidariamente, o ressarcimento aos cofres do Município de Presidente Olegário do valor histórico, pago antecipadamente, que perfaz o total de R\$189.169,05 (cento e oitenta e nove mil cento e sessenta e nove reais e cinco centavos), a ser devidamente atualizado.

Além disso, com fundamento nos arts. 83, I e 86 da Lei Orgânica do Tribunal, impõe-se a aplicação de multa individual de até 100% (cem por cento) do valor do dano, ao Senhor Antônio Cláudio Godinho e aos escritórios Costa Neves Sociedade de Advogados e Ribeiro Silva Advogados Associados, fixada no valor de R\$260.000,00 (duzentos e sessenta mil reais)⁶ para

⁵ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 49.

⁶ **Valor correspondente a, aproximadamente, 100% (cem por cento) do o valor atualizado do dano,** considerando-se a data do último pagamento realizado ao escritório Costa Neves como referência (qual seja,

cada, em virtude da prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico, com origem fraudulenta, que resultou em dano ao erário.

Por fim, entendo que, apesar de constar, nas notas de empenho acostadas à peça nº 16, que a Senhora Elaine Aparecida da Silva foi a liquidante das despesas, é possível constatar que ela deve ser considerada apenas a “liquidante formal” no procedimento. Isso porque, conforme verificado nos carimbos constantes, por exemplo, nas Notas Fiscais nºs 128 e 152 (fls. 2 e 5 da peça nº 16), quem materialmente assinou e liquidou as despesas foi a então secretária municipal de Fazenda, Senhora Regina de Fátima Pereira, a qual, todavia, não foi citada nos autos, não havendo mais, neste momento, tempo hábil para o retorno à fase instrutória.

Desse modo, deixo de imputar responsabilidade à Senhora Elaine Aparecida da Silva, uma vez que constatei a ausência de participação efetiva da agente pública na formação da irregularidade ensejadora de dano aos cofres públicos.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, nos termos da fundamentação, divirjo parcialmente do relator para:

1. julgar, em relação ao Senhor Thiago Cordeiro Fávoro e à Senhora Paulla Mayara Cardoso Silva, improcedente o apontamento concernente à existência de conluio entre os escritórios de advocacia e o gestor público de Presidente Olegário à época (item 2.1 do voto do relator);
2. julgar improcedente o apontamento referente à inadequação da hipótese de inexigibilidade de licitação para contratação dos serviços - Inexigibilidades nºs 3 e 6/15 (item 2.3 do voto do relator);
3. julgar procedente o apontamento relativo à inadequação da justificativa do preço/ausência do orçamento em planilhas dos serviços licitados - Inexigibilidade nº 3/15 (item 2.4 do voto do relator);
4. julgar procedente o apontamento relativo ao acréscimo ao valor contratual acima do limite legal – Inexigibilidade nº 6/15 (item 2.8 do voto do relator);
5. julgar procedente a realização de pagamentos indevidos ao escritório “Costa Neves”, sem a concretização do êxito nas compensações previdenciárias (item 2.5 do voto do relator) e determinar que o Senhor Antônio Cláudio Godinho e os escritórios Costa Neves Sociedade de Advogados e Ribeiro Silva Advogados Associados promovam, solidariamente, o ressarcimento aos cofres do Município de Presidente Olegário do valor histórico total de R\$189.169,05 (cento e oitenta e nove mil cento e sessenta e nove reais e cinco centavos), a ser devidamente atualizado;
- 5.1. aplicar, com fundamento nos arts. 83, I e 86 da Lei Orgânica do Tribunal, multa individual ao Senhor Antônio Cláudio Godinho e aos escritórios Costa Neves Sociedade de Advogados e Ribeiro Silva Advogados Associados no valor de R\$260.000,00 (duzentos e sessenta mil reais)⁷ para cada, em virtude da prática de

dez/2016), corresponde a R\$264.609,45 (duzentos e sessenta e quatro mil seiscentos e nove reais e quarenta e cinco centavos), pelo fator de correção monetária de out/2023 do TJMG.

⁷ Valor correspondente a, aproximadamente, 100% (cem por cento) do o valor atualizado do dano, considerando-se a data do último pagamento realizado ao escritório Costa Neves como referência (qual seja, dez/2016),

ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico, com origem fraudulenta, que resultou em dano aos cofres do Município de Presidente Olegário;

- 5.2. determinar ao atual chefe do Poder Executivo de Presidente Olegário que, no caso de ser rejeitada a impugnação do município em face da notificação da Receita Federal, vindo o referido órgão a imputar ao ente juros moratórios e multa em função das compensações indevidas, instaure Tomada de Contas Especial para recomposição dos cofres públicos quanto aos débitos dessa natureza, nos termos do art. 47, III, da Lei Orgânica deste Tribunal.

Acolho a proposta de voto do relator quanto aos demais pontos.

CONSELHEIRO PRESIDENTE DURVAL ÂNGELO:

Senhoras, senhores, nobres Pares, ousou divergir em parte dos votos que me antecederam, no que diz respeito a responsabilização do gestor, Sr. Antônio Cláudio Godinho, isso porque, conforme é de conhecimento de todos, a presente representação tem origem na malfadada Operação Isonomia, que o GAECO moveu contra diversos prefeitos da região do Alto Paranaíba.

Conforme pode ser constatado através de notícia veiculada no site do Tribunal de Justiça, existe prefeito que havia renunciado ao mandato, [no caso o Prefeito de Perdizes], e conseguiu inclusive reassumir o cargo, uma vez que o magistrado entendeu, [magistrado de 2ª Instância], que o “político foi coagido pelo Ministério Público a assinar renúncia”.

Existe nos autos, notícia que o juiz da comarca rejeitou integralmente a denúncia, concluindo que “[...] face ao possível cometimento de corrupção passiva por Antônio Cláudio Godinho, constata-se a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal ante a ausência de lastro mínimo de materialidade e autoria na denúncia” – interessante que o Ministério Público não agravou essa decisão da primeira instância.

Sendo assim, em que pese saber da independência das instancias, conforme já tive a oportunidade de votar em outros casos, excluo a responsabilização do Sr. Antônio Cláudio Godinho, por entender que não há comprovação de dolo na conduta do gestor, além de existir fortes indícios de irregularidade na forma que ocorreu a operação que originou a presente representação.

Pelo exposto, acompanho parcialmente o voto-vista do Conselheiro Cláudio Terrão nos itens 1 a 5 de seu voto-vista, entretanto, divergindo, dos Conselheiros que me antecederem, excluo a responsabilidade do Sr. Antônio Cláudio Godinho conforme fundamentação acima.

Voto de acordo com o relator em relação aos itens 2.2 e 2.7 do seu voto, bem como em relação à submissão ao pleno apenas da apreciação da aplicação da declaração de inidoneidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, dos escritórios “Costa Neves” e Ribeiro Silva Advogados Associados para licitar e contratar com o poder público estadual e municipal, nos termos do art. 83, III, c/c art. 93 da Lei Complementar n. 102/2008.

corresponde a R\$264.609,45 (duzentos e sessenta e quatro mil seiscentos e nove reais e quarenta e cinco centavos), pelo fator de correção monetária de out/2023 do TJMG.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FICA APROVADO À UNANIMIDADE O VOTO DO RELATOR EM RELAÇÃO AOS ITENS 2.2 E 2.7 DO SEU VOTO INCLUSIVE QUANTO ÀS RECOMENDAÇÕES.

APROVADO O VOTO-VISTA DO CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO EM RELAÇÃO AOS ITENS 1 A 6 DO SEU VOTO, INCLUSIVE DE IMPUTAÇÃO DE MULTA DE R\$260.000,00 AOS ESCRITÓRIOS COSTA NEVES SOCIEDADE DE ADVOGADOS E RIBEIRO SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS, VENCIDO O CONSELHEIRO RELATOR.

APROVADO O VOTO DO RELATOR QUANTO A RESPONSABILIZAÇÃO DO SR. ANTÔNIO CLÁUDIO GODINHO, VENCIDO O CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO; TODAVIA, QUANTO A IMPUTAÇÃO DE SANÇÃO, HOUVE EMPATE EM RELAÇÃO A ESTA DECISÃO, POIS O CONSELHEIRO RELATOR DECIDIU PELA IMPUTAÇÃO DE MULTA AO SR. ANTÔNIO CLÁUDIO GODINHO NO VALOR DE R\$15.000,00, O CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO EM SEU VOTO-VISTA PELA IMPUTAÇÃO DE MULTA DE R\$260.000,00 E O CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO PELA EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO SR. ANTÔNIO CLÁUDIO GODINHO.

APROVADO O VOTO DO RELATOR QUANTO À SUBMISSÃO AO PLENO DA APRECIÇÃO DA APLICAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE, PELO PRAZO DE 5 (CINCO) ANOS, DOS ESCRITÓRIOS COSTA NEVES E RIBEIRO SILVA ADVOGADOS ASSOCIADOS, VENCIDO O CONSELHEIRO CLÁUDIO TERRÃO.

ASSIM, EM RELAÇÃO À PARTE NÃO CONGRUENTE DA DELIBERAÇÃO, SUBMETO OS PRESENTES AUTOS AO TRIBUNAL PLENO PARA DECISÃO DEFINITIVA, COM FULCRO NO ART. 26, INCISO III, C/C PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 101 AMBOS DO REGIMENTO INTERNO.

É como fica a proclamação final.

(PRESENTE À SESSÃO A PROCURADORA SARA MEINBERG.)