



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 06.159/17

RELATÓRIO

Sr. Presidente, Srs. Conselheiros, Srs. Conselheiros Substitutos, Representante do Ministério Público,

Cuida-se nos presentes autos do exame do **Recurso de Apelação** interposto pelo **Sr. Flávio Roberto Malheiros Feliciano**, Prefeito Constitucional do Município de **Sapé-PB**, contra decisão desta Corte de Contas prolatada no **Acórdão AC1 TC nº 1300/2019**, publicado em 07.08.2019, no diário oficial eletrônico do TCE/PB.

Flávio Roberto Malheiros Feliciano, Prefeito Constitucional do Município de **Sapé-PB**, na análise do Processo de Inexigibilidade de Licitação nº 021/2015, objetivando a contratação de Escritório de Advocacia para a prestação de serviços técnicos especializados visando à recuperação de valores do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica – FUNDEB, em decorrência da desoneração sofrida pelos FPE e FPM e IPI-Exportação, apreciada pela 1ª Câmara desse Tribunal, na sessão realizada em 01 de agosto de 2019, ocasião em que os **Exmos. Srs. Conselheiros** decidiram, à unanimidade: 1) Considerar Formalmente **IRREGULARES** a referida Inexigibilidade e o Contrato dela decorrente; 2) **Aplicar MULTA** ao Prefeito do Município de Sapé-PB, *Sr. Flávio Roberto Malheiros Feliciano*, no valor de **R\$ 9.856,70** (nove mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e setenta centavos), equivalentes a **195,26 UFR-PB**, assinando-lhe prazo de 60 (sessenta) dias para recolhimento voluntário ao Fundo de Fiscalização Orçamentária e Financeira Municipal, podendo-se dar a intervenção do Ministério Público Estadual em caso de não adimplemento; 3) **Enviar RECOMENDAÇÕES** ao Gestor no sentido de não repetir as falhas destacadas na análise dos autos, notadamente a observação dos ditames do Parecer PN TC nº 16/2017; 4) **REMETER** cópias dos autos ao Ministério Público Estadual para as providências que entender necessárias.

Inconformado, o Sr. Flávio Roberto Malheiros Feliciano interpôs Recurso de Apelação com o intuito de reformular a decisão prolatada no Acórdão AC1 TC nº 1300/2019, acostado aos autos, às fls. 293/308, tendo sido analisado pela Unidade Técnica que emitiu seu Relatório, conforme fls. 321/31, com as constatações a seguir:

O Recorrente alegou, inicialmente, que a representação intentada pelo Ministério Público junto ao TCE/PB incorreu em grave equívoco, uma vez que a obrigatoriedade de contratação de serviços técnicos por meio de licitação é inexigível para os casos referentes à prestação de consultorias técnicas e jurídicas, *in casu*, serviços advocatícios especializados. Tal previsão decorre da própria Constituição Federal, que excepciona a obrigatoriedade do processo licitatório para a contratação de serviços especificados em lei, como preceitua o art. 37, XXI. De igual modo, impõe-se ponderar que é descabida a realização de certame licitatório para contratação de escritório de advocacia especializado, nos moldes do art. 25, inciso II da Lei nº 8.666/1993. E ainda o artigo 13 da Lei de Licitações dispõe quais seriam esses serviços técnicos especializados.

Ressaltou também que o Escritório contratado (Monteiro e Monteiro Advogados Associados) atua em todo o território nacional, através de escritórios próprios nas cidades de Recife/PE, Brasília/DF, Fortaleza/CE, Rio de Janeiro/RJ, Salvador/BA, e São Paulo/SP, além de escritórios conveniados em outros municípios brasileiros. Além disso, especificamente sobre a recuperação de créditos relativos ao FUNDEB, o escritório Monteiro e Monteiro Advogados Associados se notabilizou por intentar centenas de ações para centenas de Municípios brasileiros, o que demonstra cabalmente, a singularidade e a notoriedade dos serviços prestados.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 06.159/17

Caso se considere ilegal a contratação por Inexigibilidade, insta evidenciar os motivos que ensejaram o Município de Sapé-PB a firmar o contrato administrativo na margem de 19% (dezenove por cento) do montante recuperado, contexto este que demonstra a necessidade de retirada ou, subsidiariamente, diminuição da multa pessoal aplicada ao Gestor. Segundo a defesa, o Escritório Monteiro e Monteiro Advogados Associados se notabilizou justamente por intermediar mais de 800 (oitocentas) ações judiciais para resgatar créditos relativos ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – FUNDEB. Diante da complexidade do tema e da notória especialização dos serviços técnicos ofertados, no dia 04 de novembro de 2015, foi dado início ao processo de inexigibilidade de licitação nº 021/2015, que culminou com a celebração do Contrato Administrativo nº 096/2015. Com efeito, insta evidenciar que o município de Sapé-PB não teve qualquer gasto inicial com a contratação do Escritório Monteiro e Monteiro Advogados Associados, haja vista que o pagamento do valor acordado só será realizado apenas e tão somente com o eventual êxito da demanda e posterior expedição do precatório, sendo o contrato firmado de risco para a parte contratada. Assim, considerou desproporcional a multa aplicada no valor de R\$ 9.856,70.

Por derradeiro, cabe destacar que a procuradoria jurídica do Município de Sapé-PB não detinha a mínima condição de interpor e acompanhar o processo de recuperação de créditos oriundos do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – FUNDEF, uma vez que não possui servidores em quantidade suficiente, muito menos estrutura no Distrito Federal que possa auxiliar as diligências que se façam necessárias, diferentemente do que ocorre com o escritório Monteiro e Monteiro Advogados Associados, que possui filial na Capital Federal.

Requeru por fim que, caso ainda o procedimento licitatório seja considerado ilegal, que seja retirada a diminuição da multa de R\$ 9.856,70, tendo em vista a inexistência de qualquer pagamento ao escritório contratado, bem como em se considerando a boa-fé do atual Gestor, que confiou no entendimento de diversos tribunais pátrios e na própria previsão legal contida no artigo 25, da Lei nº 8.666/93, para realizar esse procedimento licitatório.

O Órgão Técnico destacou, de início, que enquanto enfatizou o regramento legal a respeito da contratação mediante Inexigibilidade de Licitação, definido nos artigos 13 e 25 da Lei Geral de Licitações, incorreu em equívoco ao não observar o pressuposto indissociável e inarredável da contratação por inexigibilidade, isto é, a **inviabilidade de competição**.

Desta feita, em que pesem os argumentos apresentados pela Defesa, não se vislumbra haverem sido inequivocamente preenchidas tais condições. Primeiramente, conquanto o objeto de contratação (advocacia com o fito de recuperar possíveis créditos de FUNDEF) não se trate de serviço corriqueiro, questiona-se sua caracterização como singular, eis que fora tentado por inúmeros municípios brasileiros, através de também inúmeros escritórios de advocacias distintos. Nesse sentido, também não se entende haver notória especialização dos profissionais contratados a ponto de ocasionar a inteira inviabilidade de competição, já que nenhuma comprovação existe de ser o escritório advocatício contratado detentor de altíssimo grau de especialização na demanda judicial tentada, e, embora argumente haver atuado em diversos entes federados e já haver interposto mais de 800 ações judiciais, sequer se comprova o número de ações efetivamente finalizadas com ganho de causa. Assim, afigura-se cediço reconhecer não se verificar, *in casu*, inequívoca inviabilidade de competição – sobretudo em se considerando a diversidade dos escritórios advocatícios prestadores do serviço contratado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 06.159/17

Ora, no caso em análise não se comprova a singularidade do serviço que, ademais, já é questão julgada em definitivo desde 2010 pelo STJ, em sede de RE nº 1.101.015, no qual se reconheceu dívida da União para com os Estados e Municípios em razão do descumprimento da legislação que estabelecia o valor, por aluno, da complementação do Fundo que deveria ser repassada pela União aos entes federativos. Portanto, resta indiscutível o direito dos Estados e Municípios de reaverem a diferença dos mencionados repasses do FUNDEB, cabendo tão-somente obter o reconhecimento do montante devido e executá-lo. Nada que demande um peculiar conhecimento na área e que não possa ser feito pelo procurador do município, que conforme se observa, possui um Procurador-Geral Adjunto (fl. 09), o qual seria competente para peticionar em busca da resolução do litígio pela via administrativa ou mesmo pela esfera judicial.

Ante tais fatos, revela-se asseverada a ilegalidade da contratação por Inexigibilidade que se tentou realizar. Outrossim, não bastasse todo o exposto, parece escapar à defesa o gravoso dano ao erário que decorreria da execução contratual. Isso porque foi fixado a remuneração *ad exitum* no patamar de 19% do montante recuperado. Trata-se de percentual que se revela, a um só tempo, lesivo ao erário e abusivo: lesivo porque não está condicionado ao trânsito em julgado de sentença favorável, e abusivo ao se considerar os fatos objetivamente evidenciados.

Desta feita, conclui-se não assistir razão à Defesa, entendendo-se não haverem sido elididas as graves irregularidades destacadas pela Auditoria, corroboradas no *decisum* atacado – Acórdão AC1-TC nº 1300/2019.

Ao se pronunciar sobre o feito, o Ministério Público Especial, através do Douto Procurador Geral **Manoel Antônio dos Santos Neto**, emitiu o Parecer nº 367/2020, anexado aos autos às fls. 334/336, salientou que o Recurso de Apelação apresentado atende aos requisitos da admissibilidade, em preliminar, pugnou pelo conhecimento. Quanto ao mérito, destacou o seguinte:

Em sede de recurso, o interessado argumenta, em resumo, que os serviços de recuperação de valores do FUNDEB devem ser considerados singulares, que restou provada no processo a inviabilidade de competição e que está presente no contratado o requisito da notória especialização.

Quanto às despesas com consultoria jurídica, este Órgão Ministerial entende que o conceito de serviço de natureza singular, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei Geral de Licitações e Contratos, não se compatibiliza com os serviços em comento, por compreenderem atividades que poderiam ser desempenhadas por todo e qualquer profissional que detenha qualificação para exercer o ofício, não havendo indicativo de alta complexidade ou impossibilidade de competição, sobretudo porque a natureza da demanda foi comum a diversos municípios. A Administração quando opta por uma contratação dessa natureza é obrigada a demonstrar o atendimento cumulativo de todos os requisitos exigidos, a saber: inviabilidade de competição; singularidade do objeto; e notória especialização profissional do prestador de serviço.

O requisito da singularidade do objeto exige que o serviço a ser prestado seja excepcional e complexo, ou seja, que se trate de objeto de natureza singular. Não se deve confundir a singularidade do objeto com a singularidade e especialização dos prestadores dos serviços. Não existe objeto singular quando a necessidade estatal pode ser satisfeita por um profissional qualquer. Ora, no caso em análise não se comprova a singularidade do serviço que, ademais, já é questão julgada em definitivo desde 2010 pelo STJ, em sede de RE nº 1.101.015, no qual se reconheceu dívida da União para com os Estados e Municípios em razão do descumprimento da legislação que estabelecia o valor, por aluno, da complementação do Fundo que deveria ser repassada pela União aos entes federativos. Naquela ocasião, embora não fosse a primeira decisão acerca da matéria enfrentada pelo STJ, foi a primeira vez em que foi tratada como processo repetitivo (Lei nº 11.672/2008), aplicando-se a decisão a todos os processos sobre o assunto em tramitação nos tribunais, tanto propostos pelos Estados e Municípios, quanto aqueles propostos pelo Ministério Público Federal.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 06.159/17

Portanto, resta indiscutível o direito dos Estados e Municípios de reaverem a diferença dos mencionados repasses do FUNDEF, cabendo tão-somente obter o reconhecimento do montante devido e executá-lo. Nada que demande um peculiar conhecimento na área e que não possa ser feito pelo procurador do município, o qual seria competente para peticionar em busca da resolução do litígio pela via administrativa ou mesmo pela esfera judicial. Indubitavelmente, os recursos ora contestados fazem parte do rol recorrente de repasses feito aos municípios anualmente e estão sob a tutela jurídica daquela assessoria municipal.

ISTO POSTO, pugnou o Ministério Público junto ao TC, na esteira do entendimento do Órgão Auditor, em preliminar, pelo CONHECIMENTO do Recurso de Apelação, e no mérito, pelo seu IMPROVIMENTO, mantendo-se na íntegra o Acórdão AC1 TC nº 01300/2019.

É o relatório! Informando que os Interessados foram intimados para a presente sessão!

VOTO

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros,

O interessado interpôs Recurso de Apelação no prazo e forma legais, razão pela qual opinamos pelo seu conhecimento.

No mérito, constatou-se que as alegações, segundo o pronunciamento da Unidade Técnica e do Ministério Público Especial não foram capazes de modificar a decisão proferida.

Assim, considerando o relatório do Órgão Técnico deste Tribunal, bem como o parecer oferecido pelo Órgão Ministerial, voto para que os Exmo. Srs. Conselheiros membros do Egrégio **Tribunal de Contas do Estado da Paraíba** conheçam do Recurso de Apelação e, no mérito, *neguem-lhe provimento*, mantendo-se na íntegra os termos do Acórdão AC1 TC nº 01300/2019.

É o voto !

Cons. Antônio Gomes Vieira Filho
Relator



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO

Processo TC nº 06.159/17

Objeto: Recurso de Apelação

Órgão: **Prefeitura Municipal de Sapé PB**

Prefeito Responsável: **Flávio Roberto Malheiros Feliciano**

Patrono(s)/Procurador(es): Arthur M Lins Fialho – OAB/PB nº 13.264

Luiz Felipe F Carneiro da Cunha – OAB/PB 19.631

Vanina C da Cunha Modesto – OAB/PB nº 10.737

Recurso de APELAÇÃO – Município de Sapé/PB, Prefeito, Sr. Flávio Roberto Malheiros Feliciano. Inexigibilidade de Licitação nº 21/2015. Pelo Conhecimento e Não Provedimento.

ACÓRDÃO APL TC nº 268 /2020

Vistos, relatados e discutidos o *RECURSO DE APELAÇÃO* interposto pelo Prefeito do município de **Sapé/PB**, Sr. **Flávio Roberto Malheiros Feliciano**, contra decisão da 1ª Câmara desta Corte de Contas prolatada no **ACÓRDÃO AC1 TC nº 01300/2019**, de 01 de agosto de 2019, publicado no Diário Oficial Eletrônico, em 07 de agosto de 2019, acordam os Conselheiros integrantes do *TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA*, à unanimidade, com a declaração de impedimento do Conselheiro Substituto Oscar Mamede Santiago Melo, na conformidade do relatório, do parecer do Ministério Público junto ao TCE e do voto do Relator, partes integrantes do presente ato formalizador, em **CONHECER** do presente Recurso de Apelação e, no mérito, **negar-lhe provimento**, mantendo-se na íntegra os termos do Acórdão AC1 TC nº 01300/2019 e encaminhando a decisão ao Ministério Público Estadual.

Presente ao julgamento o Exmo. Sr. Procurador Geral.

Publique-se, registre-se e cumpra-se.

TC- Plenário Ministro João Agripino, João Pessoa, 26 de agosto de 2020.

Assinado 28 de Agosto de 2020 às 10:24



Cons. Fernando Rodrigues Catão
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

Assinado 27 de Agosto de 2020 às 12:15



Cons. Antônio Gomes Vieira Filho
RELATOR

Assinado 1 de Setembro de 2020 às 09:54



Manoel Antonio dos Santos Neto
PROCURADOR(A) GERAL