

Processo n. : 873.919
Natureza : Consulta
Interessado : Prefeitura Municipal de São João da Lagoa
Relator : Conselheiro Antônio Carlos Andrada

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de consulta protocolizada nesta Corte em 25/04/2012 e autuada sob o número 873.919, formulada pelo Prefeito Municipal de São João da Lagoa, Sr. Adelcio Aparecido do Amaral, conforme prerrogativa preceituada no art. 210, inciso I, da Resolução n. 12 de 2008 deste Tribunal, nos seguintes termos:

Diversos municípios encontram-se diante da necessidade de promover a redução das despesas públicas decorrentes da incidência de contribuições previdenciárias patronais cobradas pelo INSS sobre verbas indenizatórias, benefícios e auxílios pagáveis a servidores municipais.

Em diversas oportunidades já foi reconhecida a impertinência desta obrigação, sendo ressarcido aos municípios valores recolhidos indevidamente.

Considerando que este tipo de serviço requer a atuação de profissionais com formação e atuação específica, muitos Municípios contratam serviços advocatícios para a pretensão ressarcitória. Muitos escritórios de advocacia estipulam os valores a serem cobrados pelos serviços prestados, em percentual sobre os valores resgatados, ou seja, o pagamento se vincula ao êxito das demandas.

Ante as premissas suscitadas, **QUESTIONA-SE SOBRE A LEGALIDADE DE OS MUNICÍPIOS CONTRATAREM SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS PARA RESGATAR CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS, VINCULANDO A REMUNERAÇÃO PELOS SERVIÇOS PRESTADOS AO MONTANTE RECUPERADO.**

A Consulta foi distribuída ao Exmo. Conselheiro Relator Wanderley Ávila à fl. 03 que, nos termos do artigo 213, inciso I, da Resolução n. 12/2008, com a redação dada pela Resolução n. 01/2011, determinou o encaminhamento dos autos a esta Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula, para cadastro e levantamento do histórico de deliberações sobre a questão suscitada. Posteriormente, em virtude da eleição do Conselheiro Wanderley Ávila para a Presidência deste Tribunal consoante a Portaria N. 93/PRES./12, publicada no D.O.C. em 16/05/2012, a Consulta foi redistribuída ao Exmo. Conselheiro Relator Antônio Carlos Andrada à fl. 05.

Frisa-se que a pesquisa dos precedentes é realizada utilizando-se os sistemas de pesquisa “CONSULTAS” e “MAPJURIS” disponíveis no sítio eletrônico do TCE/MG, bem como os registros constantes nos Informativos de Jurisprudência TCE/MG.

Isso posto, passa-se à análise da questão aventada pelo consulente.

II – HISTÓRICO DE DELIBERAÇÕES SOBRE A QUESTÃO SUSCITADA:

1) Questiona-se sobre a legalidade de os municípios contratarem serviços advocatícios para resgatar créditos previdenciários, vinculando a remuneração pelos serviços prestados ao montante recuperado.

Na pesquisa realizada no banco de dados de Consultas respondidas, no sistema “MAPJURIS”, nos registros constantes dos Informativos de Jurisprudência TCE/MG e nos enunciados de súmula deste Tribunal não foram identificadas deliberações que abordem o questionamento suscitado pelo consulente, em seus exatos termos.

No entanto, verificou-se que esta Corte de Contas já deliberou que, em regra, *“é vedada a transferência a terceiro ou a terceirização dos serviços necessários para o recebimento dos valores da compensação previdenciária, por se tratar de serviços rotineiros, contínuos e comuns relativos à gerência de dados dos benefícios concedidos pelo respectivo regime de previdência que, por essas razões, devem ser executados pelos próprios servidores do instituto de previdência”*, consoante exarado na Consulta n. 784.367 (05/08/2009).

Nessa mesma assentada, esta Corte de Contas sopesou que *“considerando o princípio da continuidade do serviço público, na hipótese de o instituto de previdência carecer de estrutura devidamente organizada, poderá ser feita a contratação de terceiros para o desempenho dos procedimentos exigidos para o recebimento da compensação previdenciária, mediante prévio certame licitatório, em conformidade com os ditames da Lei 8.666/93 e pelo prazo estritamente necessário para que a entidade se estruture de modo a que seus próprios servidores executem esse serviço”* (Consulta n. 784.367).

Transcreve-se excerto da Consulta n. 784.367 (05/08/2009), de relatoria do Conselheiro Substituto Licurgo Mourão, divulgada por esta Coordenadoria no Informativo de Jurisprudência n. 7:

Nesse sentido, insta frisar que a compensação previdenciária tem previsão constitucional, nos termos do art. 201, § 9º, da CR/88, sendo que os procedimentos previstos para seu recebimento constituem serviços rotineiros, contínuos e comuns, relativos à gerência de dados dos benefícios concedidos pelos respectivos regimes de previdência, tendo, pois, estrita relação com as funções desempenhadas por eles.

Assim, os procedimentos exigidos para seu recebimento podem e devem ser executados pelos servidores do próprio instituto de previdência.

(...)

Por conseguinte, entendemos que apenas na hipótese de insuficiência ou falta de capacitação de servidores se pode admitir a contratação de empresa, mediante prévio processo licitatório, em que se garanta a isonomia entre os possíveis interessados na avença, observadas as normas da Lei 8.666/93, e até que o instituto de previdência se estruture para o desempenho dos mencionados procedimentos.

No que tange, especificamente, à contratação de advogados para ajuizamento e acompanhamento de ações de cunho previdenciário, no âmbito da Justiça Federal, impende destacar que esta Casa já se posicionou no sentido de que *“a prestação de serviço jurídico-advocatício é atividade profissional que deve ser realizada pelo corpo jurídico do próprio Município. Na hipótese de este não possuir procuradores suficientes para representá-lo em juízo e promover as ações de competência municipal, determinado serviço – motivadamente – poderá ser terceirizado a uma sociedade civil de advogados, mas, via de regra, mediante procedimento licitatório prévio”*, consoante exarado na Consulta n. 708.580 (08/11/2006).

Ainda sobre o tema, informa-se que este Tribunal já decidiu que o sistema de credenciamento é o mais indicado *“para contratação dos serviços advocatícios, mediante a pré-qualificação dos advogados ou sociedades de advogados, quando existam demandas judiciais em que o ente seja parte e se mostre desarrazoado ou economicamente inviável o deslocamento do procurador do próprio órgão, para prestação dos serviços advocatícios”*, nos termos da Consulta n. 765.192, de 27/11/2008. No mesmo sentido, cita-se a Consulta n. 735.385 (08/08/2007).

Segue excerto da Consulta n. 765.192 (27/11/2008), divulgada na Revista do TCEMG, v. 70, n. 1, jan/mar.2009, p. 133:

Em ambos os casos, quais sejam, quando o Poder Público não possui profissionais especializados para a tarefa, de natureza singular, ou, se possuindo, a natureza da tarefa pretendida, pelo volume, não puder ser realizada pelos profissionais do quadro, é possível a contratação de advogado, segundo remansosa jurisprudência do Tribunal de Contas da União, como assinala o conceituado Jacoby Fernandes, em sua importante obra *Vade-Mécum das Licitações e Contratos*, 2ª Ed, Editora Fórum. (ps. 239 e 241).

Neste passo, a figura que mais se ajusta ao cerne da consulta é a contratação por meio do **credenciamento**.

Mesmo inexistindo lei específica que cuide do sistema de credenciamento, trata-se de procedimento reconhecido pela doutrina e também pelo Tribunal de Contas da União e recomendada por aquele órgão de controle externo, para a contratação de serviços advocatícios comuns, que possam ser realizados de modo satisfatório pela maior parte dos advogados. Tal modelo vem sendo adotado, quando configurada a hipótese em tela, e tem ganhado força na doutrina e jurisprudência, com destaque na jurisprudência do controle externo, quando a licitação para a escolha de um único contratado, mostrar-se inviável.

Na Consulta de nº 735.385, que mencionei no início deste parecer, foi acolhido o entendimento do Conselheiro Simão Pedro Toledo, que trouxe a lume a figura do credenciamento, por meio da pré-qualificação, pelo ente público, de firmas individuais ou sociedades de advogados. Naquela assentada, foram listados os seguintes requisitos para a contratação, pelo sistema de credenciamento, que resumidamente assim identifico:

- que a definição da demanda por contratado observe critério uniforme e impessoal, possibilitando tratamento isonômico de todos os credenciados que satisfaçam as condições exigidas;
- que o objeto satisfaça à Administração, desde que executado na forma definida no Edital;
- e
- que a tabela de valores dos serviços a serem prestados, definida previamente, seja uniforme, e que a fixação prévia de valores seja mais vantajosa para a Administração.

Na linha de pensamento adotada no parecer do Conselheiro Simão Pedro, em adição à mencionada consulta, entendo que o sistema de pré-qualificação para o credenciamento dos advogados deve se dar em consonância com a hipótese do art. 114 da Lei 8.666/93, que preconiza a adoção do procedimento de qualificação dos interessados, pela modalidade Concorrência.

Por meio da pré – qualificação, impõe-se a observância, no que couber, dos requisitos previstos no arts. 27 a 31 da Lei Federal nº 8666/93, relacionados à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal.

Devo frisar, que o procedimento licitatório destinado à pré-qualificação dos futuros credenciados deve ser pautado nos princípios da isonomia, impessoalidade, publicidade e eficiência, com ampla divulgação do edital de pré-qualificação aos profissionais interessados na prestação de serviços advocatícios, com a indicação de condições uniformes, tabela única de remuneração, vinculação ao instrumento convocatório, além de previsão de distribuição imparcial das demandas, recomendando-se o uso do sistema de sorteio aleatório entre todos os credenciados, excluindo-se sempre os anteriormente sorteados.

Com os fundamentos expostos, e considerando o cume da consulta formulada, parece-me, em tese, que a solução possível e adequada é o sistema de credenciamento para contratação dos serviços advocatícios, mediante a pré-qualificação dos advogados ou sociedades de advogados, quando existam demandas judiciais em que o ente seja parte e se mostre desarrazoado ou economicamente inviável o deslocamento do procurador do próprio órgão, para prestação dos serviços advocatícios.

Ressalta-se, ainda, que há deliberações desta Corte de Contas acerca da inadmissibilidade de a Administração Pública *“celebrar contrato em que o respectivo valor contratado fique em aberto, na dependência de evento futuro e, ainda, que possa onerar exercícios financeiros futuros”*, com fulcro no art. 55, inciso III da Lei n. 8.666/93, no art. 16 da Lei Complementar 101/00, bem como no princípio da moralidade administrativa. Nesse viés, citam-se as Consultas n. 784.367 (05/08/2009) e 684.672 (01/09/2004).

Colaciona-se excerto da Consulta n. 784.367, de relatoria do Conselheiro Substituto Licurgo Mourão, divulgada por esta Coordenadoria no Informativo de Jurisprudência n. 7:

Ademais, merece destaque a inadmissibilidade do pagamento do contratado corresponder a uma percentagem dos valores da compensação previdenciária efetivamente recebidos, tendo em vista a impossibilidade de os entes públicos firmarem contrato com valor indeterminado, bem como o princípio da moralidade administrativa.

De fato, tal previsão afronta o prescrito no art. 55, III, da Lei 8.666/93 e, também, no art. 16 da Lei Complementar 101/00, caso tal despesa venha a ser suportada através da abertura de créditos adicionais.

Acrescente-se, ainda, o desrespeito ao princípio da moralidade, inserto no art. 37, *caput*, da CR/88, visto que a entabulação de contrato com a mencionada cláusula de pagamento faria com que os riscos recaíssem exclusivamente sobre o contratado, permitindo ao ente público usufruir de serviços sem a correspondente contraprestação ao particular.

III – CONCLUSÃO

Nas pesquisas realizadas no banco de dados de Consultas respondidas, no sistema “MAPJURIS”, nos Informativos de Jurisprudência e nos Enunciados de Súmula deste Tribunal verificou-se que esta Casa já se pronunciou acerca das seguintes questões, pertinentes à indagação formulada pelo consulente:

- 1) é vedada a transferência a terceiro ou a terceirização dos serviços necessários para o recebimento dos valores da compensação previdenciária, por se tratar de serviços rotineiros, contínuos e comuns relativos à gerência de dados dos benefícios concedidos pelo respectivo regime de previdência que, por essas razões, devem ser executados pelos próprios servidores do instituto de previdência. Consulta n. 784.367 (05/08/2009);
- 2) considerando o princípio da continuidade do serviço público, na hipótese de o instituto de previdência carecer de estrutura devidamente organizada, poderá ser feita a contratação de terceiros para o desempenho dos procedimentos exigidos para o recebimento da compensação previdenciária, mediante prévio certame licitatório, em conformidade com os ditames da Lei n. 8.666/93 e pelo prazo estritamente necessário para que a entidade se estruture de modo a que seus próprios servidores executem esse serviço. Consulta n. 784.367 (05/08/2009);
- 3) a prestação de serviço jurídico-advocatório é atividade profissional que deve ser realizada pelo corpo jurídico do próprio Município. Na hipótese de este não possuir procuradores suficientes para representá-lo em juízo e promover as ações de competência municipal, determinado serviço – motivadamente – poderá ser terceirizado a uma sociedade civil de advogados, mas, via de regra, mediante procedimento licitatório prévio. Consulta n. 708.580 (08/11/2006);
- 4) o sistema de credenciamento é o mais indicado para contratação dos serviços advocatícios, mediante a pré-qualificação dos advogados ou sociedades de advogados, quando existam demandas judiciais em que o ente seja parte e se mostre desarrazoado ou economicamente inviável o deslocamento do procurador do próprio órgão, para prestação dos serviços advocatícios. Consultas n. 765.192 (27/11/2008) e 735.385 (08/08/2007).
- 5) é inadmissível a celebração de contrato, pela Administração Pública, em que o respectivo valor contratado fique em aberto, na dependência de evento futuro e, ainda, que possa onerar exercícios financeiros futuros. Consultas n. 784.367 (05/08/2009) e 684.672 (01/09/2004).

Importante frisar que as conclusões acima transcritas foram extraídas de deliberações que não enfrentavam, de forma direta e objetiva, a questão proposta pelo consultante. Ademais, ressalta-se que o relatório exarado por esta Coordenadoria não se consubstancia em parecer conclusivo, tendo por escopo delinear o entendimento da Casa acerca da matéria, de forma lata, sem análise profícua das especificidades porventura aplicáveis ao questionamento formulado **na presente Consulta**.

Belo Horizonte, 21 de maio de 2012.

Luisa Pinho Ribeiro Kaukal
Coordenadora da Coordenadoria e Comissão de
Jurisprudência e Súmula
TC 2702-0

Juliana Cristina L. de F. Campolina
Técnica da Coordenadoria e Comissão de
Jurisprudência e Súmula
TC 2982-1