



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Parecer n.: 372/2020
Autos n.: 1.066.599
Natureza: Representação
Jurisdicionado: Município de São José do Alegre
Entrada MPC: 09/01/2020

PARECER

Excelentíssimo Senhor Conselheiro Relator,

1. Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público de Contas em face irregularidades na contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, da sociedade empresária Aurum Consultoria Empresarial e Tributária Ltda., para a prestação de serviços de assessoramento jurídico para recuperação de verbas tributárias do Município de São José do Alegre (fls. 1/329).
2. Recebida a representação (fls. 332), a 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Municípios elaborou exame técnico de fls. 335/341.
3. O Ministério Público de Contas apresentou manifestação preliminar às fls. 344.
4. O Conselheiro Relator determinou a citação dos responsáveis em face das irregularidades apontadas na peça inicial de fls. 01/11 e do relatório técnico de fls. 335/341.
5. Regularmente citados, apresentaram defesa o Sr. Wagner da Silva às fls. 358/384, Sr. Tiago José Magalhães às fls. 385/670, Sr. Lauro Almeida Gonçalves às fls. 671/775, Sr. Carlos Humberto Silveira Júnior às fls. 776/978, Sr. José Carlos da Silva às fls. 981/1.459 e a empresa Aurum Consultoria Empresarial e Tributária Ltda. às fls. 1.460/1.520.
6. A 1ª CFM concluiu, no reexame de fls. 1.524/1.542, pela procedência parcial da representação.
7. Após, vieram os autos para emissão de parecer.
8. É o relatório, no essencial.

FUNDAMENTAÇÃO

I) TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS PARA COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS – VIOLAÇÃO AO ENTENDIMENTO EXARADO NA CONSULTA TCE/MG N. 873.919

9. Os Srs. José Carlos da Silva, prefeito, e Wagner da Silva, secretário municipal de administração e patrimônio, afirmaram que foram preenchidos os requisitos legais



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

para contratação por meio de inexigibilidade e que a contratação decorreu da “*falta de aparato técnico profissional e estrutural da municipalidade para realizar o procedimento de restituição dos créditos, já que necessário conhecimento específico e diferenciado sobre tema de alta complexidade*”.

10. Afirmaram ainda que os contratos de assessoria contábil e jurídica vigentes à época da celebração do Contrato 28/2017 não contemplavam o mesmo objeto da presente contratação e que o Sr. Mauro Bomfim “foi contratado em momento posterior pela Aurum Consultoria Empresarial e Tributária Ltda.” e não detinha capacidade técnica tributária.

11. As defesas apresentadas, assim como a justificativa apresentada no Processo de Inexigibilidade n. 44/2017, são genéricas e desprovidas de amparo documental, seja acerca da incapacidade da estrutura de pessoal ou da incapacidade técnica dos servidores, seja em razão do volume de trabalho envolvido (Decreto-Lei 4.657/1942, art. 22, §1º).

12. Ainda que se admita a incapacidade técnica dos servidores municipais para a execução dos serviços necessários para a compensação tributária ou a incapacidade de lidar com o volume de trabalho envolvido, **não foi demonstrado de forma inconteste que as assessorias jurídica e contábil já contratadas pelo Município seriam incapazes de atender à referida demanda.**

13. Repita-se que em consulta ao Sistema Informatizado de Contas dos Municípios – SICOM, constatou-se que, nos exercícios de 2017/2018, o Município de São José do Alegre possuía em vigor os seguintes contratos de assessoria jurídica e contábil:

Contrato	Data da Assinatura do Contrato	Nome do Contratado	Data de Vigência Inicial	Data de Vigência Final	Valor Original	Valor Atualizado
21/2017	27/03/2017	PLANEJAR CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA	27/03/2017	26/03/2018	79.686,00	212.496,00
Objeto: Prestação de serviços técnicos profissionais de Consultoria e Assessoria Contábil para Administração Pública nas áreas de finanças públicas, compreendendo: orçamento público, contabilidade pública, tesouraria e execução orçamentária, patrimônio, compras, almoxarifado, frotas, tributos e folha de pagamento , inclusive disponibilização de software para o desenvolvimento dos trabalhos.						
05/2017	16/01/2017	MAURO BOMFIM ADVOCACIA E CONSULTORIA JURIDICA S/C	16/01/2017	31/12/2017	108.000,00	126.000,00
Objeto: prestação de serviços técnico especializados de advocacia e de consultoria jurídica . Compreendendo a elaboração de ações judiciais de inconstitucionalidade de normas de interesse do município, recursos para os tribunais superiores, sustentação oral perante o tribunal de justiça, tribunal regional do trabalho						
22/2018	02/05/2018	FREIRE, CAMARA RIBEIRO DE OLIVEIRA ADVOGADOS	02/05/2018	30/04/2019	96.000,00	96.000,00



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

Objeto: **Prestação de serviços técnico-especializados** consistente: **a atuação de processos administrativos de média e alta complexidade** b atuação em processos judiciais de média e alta complexidade em Segunda Instância de jurisdição perante o TJMG, TRF-1 e TRT-3, STJ e STF c elaboração de pareceres em Direito Administrativo em matérias de média e alta complexidade d atuação em processos perante o TCE-MG e o TCU e orientação jurídica à Procuradoria Municipal em Direito Administrativo e Processual,

14. Diante do exposto, este órgão ministerial conclui pela irregularidade da própria contratação dos serviços previstos no Processo de Inexigibilidade n. 44/2017 por contrariar o entendimento exarado na Consulta n. 873.919 pelo Tribunal de Contas mineiro, isto é, pela ausência de demonstração que inexistia o cargo de advogado / contador nos quadros da Administração ou mesmo que o volume do serviço não possa ser absorvido pelo procurador / contador municipal ou mesmo pelos escritórios já contratados pelo Município por meio dos Contratos n. 21/2017, 05/2017 e 22/2018.

II) DA VIOLAÇÃO AO ART. 26 DA LEI FEDERAL N. 8.666/93 – AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DO PREÇO

15. O Sr. Wagner da Silva afirmou quanto à ausência de justificativa dos preços: que *“a municipalidade cumpriu todos os requisitos inerentes à contratação, realizou a pesquisa de preço no mercado, comparou os preços praticados pela empresa qualificada com trabalhos em outros entes municipais, verificou que não se tratava de preço avultante e somente fez a contratação após verificar que o preço praticado em outros municípios era no mesmo percentual contratado”*.

16. O Sr. José Carlos da Silva trouxe argumento idêntico e ainda afirmou que a pesquisa realizada consta “nas cópias do processo licitatório do contrato n. 028/2017”.

17. Contudo, o Processo n. 44/2017, Inexigibilidade n. 04/2017, foi instruído com os seguintes documentos:

- a) Solicitação de contratação (fls. 30);
- b) Proposta de prestação de serviços e recuperação de encargos tributários previdenciários - Aurum (fls. 31/170);
- c) Solicitação de dotação (fls. 171);
- d) Indicação de recursos orçamentários (fls. 172);
- e) Despacho (fls. 173);
- f) Portaria 25/2017 (fls. 174);
- g) Abertura de Processo (fls. 175)
- h) Despacho (fls. 176);
- i) Justificativas (fls. 177/179)
- j) Solicitação de parecer jurídico (fls. 180)
- k) Parecer jurídico (fls. 181/186)
- l) Contrato social e alterações – Aurum (fls. 189/217)
- m) Corpo Técnico Aurum (fls. 219/233)
- n) Certidões (fls. 234/238)
- o) Atestado capacidade técnica (fls. 239);
- p) Ata de reunião da Comissão de Licitações (fls. 240);
- q) Ratificação (fls. 241)



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

- r) Contrato n. 28/2017 (fls. 243/251)
- s) Publicação extrato do contrato (fls. 252)

18. Vale dizer: ao contrário do afirmado pelos responsáveis, a análise dos documentos citados evidencia de forma inequívoca e manifesta que não foram observadas as formalidades previstas na Lei 8.666/93, art. 26, inc. III. Como demonstrado na representação, a justificativa apresentada às fls. 177/179 limita-se a afirmar a adequação do percentual de 20% sobre o êxito, sem demonstrar a realização de levantamento prévio capaz de amparar referido percentual.

19. Seria necessário que a consulta a outros fornecedores e órgãos tivesse sido, obrigatoriamente, registrada documentalmente no bojo do processo de inexigibilidade para referendo dos valores pesquisados.

20. O que se tem registrado é que, em 05 de maio de 2017, a Aurum apresentou proposta de prestação de serviços e estimou o valor de R\$ 908.000,00. Considerando o percentual de 20%, a remuneração total devida seria de R\$181.600,00.

21. Entre julho de 2017 a junho de 2018, foram pagos à contratada o montante correspondente a R\$189.491,87 (cento e oitenta e nove mil quatrocentos e noventa e um reais e oitenta e sete centavos). Dada a proximidade de valores, não é crível que a proposta não tenha se baseado em estudos prévios, sendo possível presumir que a administração pública tinha ciência do montante aproximado que almejava compensar, o que possibilitaria a definição do valor estimado da contratação, conforme preconizado na Consulta 873.919.

22. Portanto, o Ministério Público de Contas reitera e ratifica a irregularidade da Inexigibilidade n. 44/2017 por ausência de justificativa do preço, em ofensa ao art. 26, III, da Lei Federal n. 8.666/93, bem como pela ausência de valor estimado dos honorários, nos termos da Consulta n. 873.919.

III) DA VIOLAÇÃO AO ART. 25, CAPUTE INCISO II, DA LEI N. 8.666/93 E SÚMULA 106 DO TCE/MG – AUSÊNCIA DE INVIABILIDADE DE COMPETIÇÃO, SINGULARIDADE DO OBJETO E NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO

23. Os Srs. José Carlos da Silva e Wagner da Silva argumentaram, em síntese, que os “serviços advocatícios podem ser classificados como “serviços singulares”, isto é, serviços técnicos especializados”, ressaltam a existência do elemento da necessidade de confiança no profissional ou na equipe de profissionais a serem contratados e ainda que os “serviços de consultoria especializada em questões tributárias e orçamentárias, (...), os serviços de advocatícios na área do direito público em segunda instância são singulares, posto que devem ser exercidos por advogados habilitados, ou seja, com capacidade técnica”.

24. O argumento de que a singularidade está vinculada à capacidade técnica da



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

empresa ou do profissional não encontra amparo na doutrina ou jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, como já exaustivamente demonstrado na peça inicial.

25. De acordo com a expressa redação do art. 25, inc. II, da Lei n 8.666/93, exige-se que o objeto contratado seja singular em si mesmo, uma vez que a notória especialização do profissional não inviabiliza a competição e nem transforma o objeto do serviço em singular.

26. Lembre-se que a Súmula n. 106¹ da Corte de Contas enuncia que devem ser comprovadas, concomitantemente, a notória especialização da contratada **e a singularidade do objeto** nas contratações por inexigibilidade:

Nas contratações de serviços técnicos celebradas pela Administração com fundamento no artigo 25, inciso II, combinado com o art. 13 da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, é indispensável a comprovação tanto da notória especialização dos profissionais ou empresas contratadas **como da singularidade dos serviços a serem prestados, os quais, por sua especificidade, diferem dos que, habitualmente, são afetos à Administração.** (sem grifo no original).

27. Frise-se que a Súmula 106 foi publicada em **22 de outubro de 2008** (mantida no “MG” de 26/11/08 – pág. 72 - mantida no DOC de 05/05/11 – pág. 08 - mantida no DOC de 07/04/14 – pág. 04).

28. Considerando que as contratações ocorreram nos exercícios de 2013 a 2018, e que não ocorreu qualquer alteração ou mudança no verbete que consolidou a jurisprudência do TCEMG acerca das contratações celebradas mediante inexigibilidade, não houve mudança posterior de orientação geral (LINDB, art. 24²). Assim, deve a Corte de Contas, a fim de manter a integridade e coerência do sistema jurídico de controle externo, concluir pela irregularidade das contratações ora contestadas.

29. A partir das defesas apresentadas, constata-se que os responsáveis, a quem compete produzir as provas da regularidade da contratação, não se desincumbiram do ônus de comprovar a singularidade dos serviços contratados. Limitam-se a afirmar de forma genérica que serviços de consultoria tributária são passíveis de contratação mediante procedimento de inexigibilidade e a reproduzir diversos julgados no âmbito judicial sem explicitar de forma inequívoca a sua relação com a

¹ Publicada no “MG” de 22/10/08 - Pág. 40 – Mantida no “MG” de 26/11/08 – Pág. 72 - Mantida no D.O.C. de 05/05/11 – Pág. 08 - Mantida no D.O.C. de 07/04/14 – Pág. 04.

² Art. 24. A revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

incidência no caso em análise pelo Tribunal de Contas³.

30. Quanto ao argumento de que a **confiança** depositada pelo administrador público no profissional contratado é elemento que justifica a inexigibilidade, o Tribunal de Contas em reiteradas oportunidades rechaçou o elemento “confiança” como pressuposto para caracterização da inexigibilidade, conforme se apura do excerto de recente acórdão proferido Primeira Câmara nos autos da Representação n. 1.031.715⁴:

Ademais, a confiança em relação ao contratado para realização de um serviço não é fator caracterizador da inexigibilidade, incumbindo ao administrador definir os aspectos da contratação, exclusivamente, à luz do interesse público e em observância dos princípios da impessoalidade, legalidade, moralidade e publicidade.

Essa é a orientação reiterada deste Tribunal que exemplificativamente podem ser verificadas nas Consultas n. 746.716 (17/09/2008), 688.701 (15/12/2004) e 652.069 (12/12/2001), e 888.126(8/8/2013), esta última, sob a relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, com a seguinte ementa:

CONSULTA – CONTRATAÇÃO DE ASSESSORIA JURÍDICA – EXCEPCIONALIDADE – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – OBRIGATORIEDADE, SALVO COMPROVADA SINGULARIDADE DO SERVIÇO E A NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL – CONFIANÇA EM RELAÇÃO AO CONTRATADO – ELEMENTO NÃO CONFIGURADOR DA INEXIGIBILIDADE – OPÇÃO POR CREDENCIAMENTO – POSSIBILIDADE – SISTEMA DE PRÉ-QUALIFICAÇÃO – OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, LEGALIDADE, MORALIDADE E PUBLICIDADE E ÀS NORMAS DA LEI N. 8.666/93 – CONSULTAS N. 765192, 735385, 708580,

³ Em recente julgamento, a Primeira Câmara do TCE concluiu pela irregularidade da contratação de “serviços técnicos especializados de auditoria pública, e, de auditoria externa preventiva independente e consultoria”, mediante inexigibilidade, nos autos do Edital de Licitação n. 1.007.386:

Com relação às alegações de que o objeto contratado era singular, os Defendentes colacionaram trechos de algumas decisões do TCU, mas **não demonstraram elementos que comprovassem a natureza singular no caso concreto ora analisado**.

Conforme decisão proferida nesta Corte de Contas, em 11/08/04, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 684.973, da relatoria do Conselheiro Moura e Castro:

(...)

A meu ver, o que distingue o conceito doutrinário do caso concreto é a forma em que a recorrente oferece o serviço aos entes contratantes, um pacote completo de serviços de assessoramento nas áreas contábil, financeira, fiscal, administração de pessoal, abrangendo, enfim, quase todos os aspectos da administração interna das entidades contratantes. Logo, mera prestação comum de serviço, sem qualquer especialidade.

(...)

Não vislumbro no objeto características peculiares que demonstrassem complexidade além do comum, que não permitissem uma comparação objetiva entre as propostas dos profissionais do ramo.

(Edital de Licitação n. 1.007.386, Primeira Câmara - quórum votação: Cons. José Alves Viana, Cons. Sebastião Helvécio e Cons. Durval Ângelo - Rel. Cons. José Alves Viana, Sessão 08/10/2019, DOC 24/10/2019)

⁴ Representação n. 1.031.715, Primeira Câmara (Quórum Cons. José Alves Viana, Cons. Subst. Hamilton Coelho, Cons. Durval Ângelo), Rel. Cons. Durval Ângelo, Sessão 10/12/2019, DOC 07/02/2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

688701, 684672, 183486, 746716, 812006, 652069 – **RESUMO DE TESE REITERADAMENTE ADOTADA.** (sem grifos no original)

31. Não foram apresentadas ainda razões e documentos para comprovar a notória especialização da equipe técnica da empresa contratada.

32. Portanto, não foram demonstrados os requisitos da inviabilidade de competição, da singularidade do serviço e da notória especialização a justificar a contratação por inexigibilidade, nos termos do art. 25, II, da Lei Federal n. 8.666/93 e Súmula n. 106 do Tribunal de Contas.

IV) DOS PAGAMENTOS EFETUADOS À EMPRESA AURUM – ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO – DANO AO ERÁRIO DA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 62 E 63 DA LEI FEDERAL N. 4.320/64

33. Os responsáveis, Sr. Tiago José Magalhães, Sr. Lauro Almeida Gonçalves, Sr. Carlos Humberto Silveira Júnior e a Aurum, defenderam a legalidade da compensação tributária e argumentaram que o Município já foi beneficiado financeiramente:

A despeito da redação legislativa, denota-se que a homologação não constitui a condição resolutória da extinção do crédito tributário. Pelo contrário, a homologação confirma a extinção do crédito que se deu com a compensação.

(...)

O benefício financeiro para a municipalidade foi gerado quando da realização das compensações tributárias, já que a municipalidade utilizou o crédito obtido para compensar valores devidos perante a Receita Federal.

Conforme já bem salientado, no momento em que se opera a compensação tributária, extingue-se o crédito tributário, sendo que a homologação tão somente confirma tal extinção.

34. Dos argumentos apresentados, fica evidente que os responsáveis ignoram a ressalva prevista expressamente na Lei 9.430/96, art. 74, §2º⁵: “sob condição resolutória de sua ulterior homologação”. Tão somente com a implementação da condição – homologação expressa ou tácita (decorso de cinco anos – CTN, art. 150, §4º c/c Lei 9.430/96, art. 74, §5º) – ocorre a extinção definitiva do crédito tributário,

⁵ Lei Federal n. 9.430/1996:

74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (...) § 2.º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

cujos efeitos retroagem ao momento em que se deu o pagamento.

35. **Ademais, os responsáveis sequer conseguiram comprovar documentalmente que houve a efetiva homologação das compensações realizadas pelo ente municipal**, não havendo segurança de que os valores apontados pela empresa como indevidamente recolhidos pelo Município obtiveram êxito em sua compensação perante a Receita Federal do Brasil.

36. Assim, tem-se como conclusão inarredável o fato de que o serviço contratado pelo ente municipal (compensação de créditos tributários) exaure-se tão somente após a homologação promovida pela Receita Federal, pressuposto indispensável para o êxito da compensação.

37. No caso dos autos, a realização do pagamento somente após a homologação da compensação se revela ainda mais crucial, pois deve ser levada em consideração a possibilidade da Receita Federal a considerar indevida, hipótese em que o valor indevidamente compensado é devido acrescido multa e juros, impondo severos prejuízos ao erário municipal.

38. Portanto, o pagamento **dos serviços contratados antes da homologação do crédito tributário é irregularidade grave e constitui dano ao erário municipal no valor de R\$189.491,87.**

V) DA RESPONSABILIDADE

39. Como cediço, a Lei Federal n. 13.655/2018 incluiu disposições na Lei de Introdução às Normas Brasileiras do Direito Brasileiro (LINDB) e passou a dispor sobre a responsabilidade dos agentes públicos nos seguintes termos: *“Art. 28: O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”*.

40. Diante do uso do conceito jurídico indeterminado pelo legislador (“erro grosseiro”), compete à doutrina aquilatar o significado e a extensão da expressão para adequada aferição da responsabilidade subjetiva do agente e às instâncias judicial e controladora aplicá-lo conforme as circunstâncias do caso concreto.

41. Em artigo intitulado “O Art. 28 da LINDB – A cláusula geral do erro administrativo”^[1], Gustavo Binenbojm e André Cyrino defendem que o erro passível de responsabilização no direito brasileiro pressupõe a ocorrência de culpa. Segundo os autores:

A adoção da categoria de erro grosseiro nos parece uma legítima opção legislativa, que respeita os limites de livre conformação estabelecidos pelo constituinte. Em outras palavras, o erro grosseiro é um código dogmático que

^[1] Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei n. 13.655/2018), p. 203-224, Nov. 2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

exprime como a culpa deve ser valorada para que o agente público possa ser responsabilizado. E isso atende a objetivos concomitantes que o legislador pretendeu harmonizar ao fazer a sua escolha: de um lado, a repressão aos casos de negligência, imprudência e imperícia graves, e, de outro lado, a promoção da segurança jurídica e de uma certa abertura experimental a solução inovadoras pelo agente público.

42. Portanto, o “erro grosseiro” pode ser entendido como um balizador da culpa, se qualificando como um erro inescusável. Trazendo para a realidade do direito público, pode ser entendido como um erro inescusável a conduta do agente público que, por exemplo, vai de encontro às normas do ordenamento jurídico ou aos entendimentos jurisprudenciais dominantes e consolidados dos órgãos de controle.

43. A necessidade de seguir a interpretação dada pelos órgãos de controle se revela ainda mais imperiosa nas licitações e contratações públicas, que são uma seara sensível no direito administrativo por envolvem dispêndio de altas somas de recursos públicos, sendo utilizadas, não raras vezes, para práticas de favorecimentos, desvios e corrupção, como é de conhecimento geral e notório da sociedade brasileira.

44. Relativamente à expressão “erro grosseiro”, o Tribunal de Contas da União tem adotado a seguinte definição (Acórdão 2.391/2018)[2], *in verbis*:

(...) Segundo art. 138 do Código Civil, o erro, sem nenhum tipo de qualificação quanto à sua gravidade, é aquele “*que poderia ser percebido por pessoa de diligencia normal, em face das circunstâncias do negócio*”. Se ele for substancial, nos termos do art. 139, torna anulável o negócio jurídico. Se não, pode ser convalidado.

45. Posteriormente, o Decreto n. 9.830, de 10 de junho de 2019, que regulamentou os novos artigos da LINDB, dispôs no art. 12, § 1º, que “*considera-se erro grosseiro aquele manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia*”.

46. Tomado como base esse parâmetro, o erro leve é o que somente seria percebido e, portanto, evitado por pessoa de diligência extraordinária, isto é, com grau de atenção acima do normal, consideradas as circunstâncias do negócio. O erro grosseiro, por sua vez, é o que poderia ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal, ou seja, que seria evitado por pessoa com nível de atenção aquém do ordinário, consideradas as circunstâncias do negócio. **Dito de outra forma, o erro grosseiro é o que decorre de uma grave inobservância de um dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave.**

47. No entender deste órgão ministerial, as irregularidades elencadas nos autos são graves por constituírem descumprimento expresso, seja por negligência e/ou

[2] TCU, Acórdão 2391/2018 – Plenário, Tomada de Contas Especial, Relator Benjamin Zymler, sessão de julgamento 17/10/2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

imperícia, das normas atinentes às contratações públicas – Lei n. 8.666/93, art. 25, inc. I, Lei 4.320, arts. 62 e 63, Lei 9.430/96, art. 74, §2º – e entendimentos sedimentados no TCE/MG – Súmula n. 106 e Consulta n. 873.919 –, razão pela qual podem ser caracterizadas como “erro grosseiro” a que alude o art. 28 da LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

48. Atribui-se a responsabilidade pela terceirização indevida de atividade típica e contínua da Administração (Consulta n. 873.919), ausência da singularidade do serviço e notória especialização a justificar a contratação por inexigibilidade (art. 25, caput e inciso II, da Lei Federal n. 8.666/93 e Súmula n. 106 do Tribunal de Contas) e ausência de justificativa do preço e valor estimado dos honorários (art. 26 da Lei Federal n. 8.666/93 e Consulta n. 873.919) ao Sr. Wagner da Silva, secretário municipal de Administração e Patrimônio, por ser a autoridade responsável pela solicitação de contratação e subscritor da justificativa de fls. 177/179.

49. Entende-se ainda que deve ser afastada a responsabilidade do Sr. José Carlos da Silva, prefeito do Município de São José do Alegre (2017/2020). Não obstante tenha sido a autoridade responsável pela ratificação da Inexigibilidade n. 044/2017, a quem competia a verificação de vícios existentes no procedimento, a ratificação teve por fundamento a justificativa de fls. 177/179 e o parecer jurídico de fls. 181/186.

50. A responsabilidade pelo pagamento sem a devida liquidação, isto é, **sem a constatação de que a compensação foi homologada pela RFB** (Lei 4.320, arts. 62 e 63) deve ser imputada aos agentes públicos responsáveis pela liquidação das notas de empenho:

- 1179/01 – Tiago José Magalhães – 03/07/2017 – R\$12.979,61;
- 1179/02 – Tiago José Magalhães – 16/08/2017 – R\$13.768,75;
- 1179/03 – Tiago José Magalhães – 14/09/2017 – R\$13.934,60;
- 1179/04 – Tiago José Magalhães – 06/10/2017 – R\$14.215,50;
- 1179/05 – Tiago José Magalhães – 13/11/2017 – R\$14.038,17;
- 1179/06 – Tiago José Magalhães – 05/12/2017 – R\$14.052,78;
- 1179/07 – Tiago José Magalhães – 18/12/2017 – R\$12.077,54;
- 273/01 – Lauro Almeida Gonçalves – 11/01/2018 – R\$ 15.340,22;
- 273/02 – Lauro Almeida Gonçalves – 16/02/2018 – R\$ 16.044,79;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

- 776/01 – Carlos Humberto Silveira Júnior – 06/03/2018 – R\$15.255,47;
- 776/02 – Carlos Humberto Silveira Júnior – 05/04/2018 – R\$16.987,19;
- 776/03 – Carlos Humberto Silveira Júnior – 04/05/2018 – R\$15.938,42;
- 776/04 – Carlos Humberto Silveira Júnior – 20/06/2018 – R\$ 14.858,73.

51. Ao apor a assinatura atestando a existência do direito adquirido pelo credor – Aurum – os agentes acima elencados o fizeram sem a devida comprovação documental da prestação efetiva do serviço.

52. Frise-se, que, a formação jurídica dos Srs. Thiago José Magalhães e Carlos Humberto Silveira Júnior é circunstância que corrobora a imperícia na liquidação da despesa relativa aos serviços de compensação tributária.

53. Ainda, deve ser responsabilizada a empresa Aurum Consultoria Empresarial Ltda., ao receber o pagamento antes que o objeto contratual tenha se exaurido, conforme entendimento sumulado da Corte de Contas mineira:

SÚMULA 122 (PUBLICADA NO D.O.C. DE 03/04/17 – PÁG. 56 E NUMERADA NO D.O.C. DE 03/08/17 - PÁG. 03)

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais tem, entre outras competências, a de responsabilizar, em processos de controle externo, particular que tiver dado causa a irregularidade da qual tenha resultado dano ao erário estadual ou a erário municipal.

CONCLUSÃO

54. Diante do exposto, OPINA o **Ministério Público de Contas**:

a) no mérito, ratifica e reitera a representação em todos os seus termos, para que seja julgada procedente em razão das seguintes irregularidades:

a.1) terceirização de serviços advocatícios para compensação de créditos previdenciários – violação ao entendimento exarado na Consulta TCE/MG n. 873.919 – e ausência de justificativa para contratação de serviços de consultoria contábil e jurídica em duplicidade;

a.2) ausência da singularidade do serviço e notória especialização



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

a justificar a contratação por inexigibilidade, em ofensa art. 25, *caput* e inciso II, da Lei Federal n. 8.666/93 e Súmula n. 106 do Tribunal de Contas;

a.3) ausência de justificativa do preço e valor estimado dos honorários - violação ao art. 26 da Lei Federal n. 8.666/93 e Consulta n. 873.919;

a.4) **dano ao erário no importe de R\$189.491,87**, referente ao pagamento antecipado à empresa Aurum Consultoria Empresarial Ltda, antes que houvesse comprovação do cumprimento integral do objeto do Contrato n. 028/2017, isto é, **a homologação da compensação pela Receita Federal – Lei 4.320, arts. 62 e 63, Lei 9.430/96, art. 74, §2º**;

b) nos termos da LCE n. 102/2008, art. 85, inc. II, sejam aplicadas multas:

b.1) Wagner da Silva, Secretário Municipal de Administração e Patrimônio de São José do Alegre, autoridade responsável pela solicitação de contratação: **a.1 a a.3**;

b.2) Tiago José Magalhães, ex-procurador do Município de São José do Alegre, autoridade responsável pela liquidação das despesas constantes do empenho n. 1179/2017: **a.4**;

b.3) Lauro Almeida Gonçalves, Secretário Municipal de Finanças e Planejamento de São José do Alegre, autoridade responsável pela liquidação das despesas constantes do empenho n. 273/2018: **a.4**;

b.4) Carlos Humberto Silveira Júnior, Procurador do Município de São José do Alegre, autoridade responsável pela liquidação das despesas constantes do empenho n. 776/2018: **a.4**;

c) pela determinação aos responsáveis que promovam a restituição ao erário municipal:

c.1) **Aurum Consultoria Empresarial e Tributária Ltda.**, empresa contratada pelo Município de São José do Alegre para execução do Contrato n. 28/2017, no valor de R\$189.491,77;

c.2) **Tiago José Magalhães**, ex-procurador do Município de São José do Alegre, autoridade responsável pela liquidação das despesas constantes do empenho n. 1179/2017, no valor de R\$95.066,95;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete da Procuradora Cristina Andrade Melo

c.3) **Lauro Almeida Gonçalves**, Secretário Municipal de Finanças e Planejamento de São José do Alegre, autoridade responsável pela liquidação das despesas constantes do empenho n. 273/2018, no valor de R\$31.385,01;

c.4) **Carlos Humberto Silveira Júnior**, Procurador do Município de São José do Alegre, autoridade responsável pela liquidação das despesas constantes do empenho n. 776/2018, no valor de R\$63.039,81;

55. É o parecer.

Belo Horizonte, 18 de maio de 2020.

Cristina Andrade Melo

Procuradora do Ministério Público de Contas.