



PROCESSO Nº: 1.095.500 (ELETRÔNICO)
NATUREZA: REPRESENTAÇÃO
ÓRGÃO: PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA LUZIA
REPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO
ANO REF.: 2020

EXAME INICIAL

I. INTRODUÇÃO

Versam os presentes autos sobre a representação oferecida pelo Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais (MPC), por meio da Procuradora Cristina Andrade Melo, em face do Senhor Wellerson Rodrigo Augusto de Faria (Secretário de Finanças do município de Santa Luzia) e do escritório de advocacia Monteiro e Monteiro Advogados Associados, diante de supostas irregularidades no processo de Inexigibilidade nº 013/2017, Contrato nº 074/2017, instaurado pelo município de Santa Luzia, cujo objeto é a contratação de serviços jurídicos para recuperação dos valores do FUNDEF.

Em síntese, a representação apontou as seguintes irregularidades (Peça nº 02-SGAP):

- a) ausência de inviabilidade de competição e singularidade do objeto, violando o art. 25, II, da Lei nº 8.666/93 e a Súmula nº 106 deste Tribunal;
- b) deficiência na justificativa do preço, violando o art. 26 da Lei nº 8.666/93;

- c) desvio de verbas do FUNDEF que, ao invés de serem utilizadas na manutenção e desenvolvimento do ensino, serão utilizadas para pagamento de honorários advocatícios.

Foram juntados à representação os documentos referentes ao Processo de Inexigibilidade nº 013/2017, bem como o contrato nº 074/2017, firmado entre o Município de Santa Luzia e o escritório de advocacia Monteiro e Monteiro Advogados Associados, (Peça nº 02- SGAP).

Em seguida a Coordenadoria de Protocolo e Triagem manifestou-se pela autuação dos documentos como representação (Peça nº 03- SGAP).

Na sequência o Conselheiro Presidente recebeu a documentação como representação e determinou sua atuação e distribuição (Peça nº 04- SGAP).

Em 10/11/2020, o processo foi distribuído para relatoria do Conselheiro Cláudio Couto Terrão (Peça nº 05- SGAP).

Nesses Termos, os autos vieram a esta Unidade Técnica para análise inicial, conforme despacho do Relator, constante da peça nº 06- SGAP.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1 Da Ausência de inviabilidade de competição e da singularidade do objeto contratado

Em suma, o representante aponta a irregularidade na contratação de assessoria jurídica por meio de processo de inexigibilidade de licitação, alegando que não foram obedecidos os requisitos previstos no inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.666/93, quais sejam, a singularidade dos serviços a serem prestados e a inviabilidade de competição (Peça nº 02 – SGAP).

Quanto à ausência de singularidade e à impossibilidade de competição, à fl. 10 peça nº 02 - SGAP, o MPC afirmou que *“embora não se coloque em dúvida a capacidade profissional e notória especialização do escritório contratado, não há como sustentar, em face da natureza dos serviços prestados, a presença de um serviço excepcional que demandasse alguém notoriamente especializado e que não pudesse ser*

executado pela própria Procuradoria Jurídica de Santa Luzia ou mesmo por outro escritório contratado por regime de competição”.

Além disso, ressaltou que *“não há, nos autos do processo de inexigibilidade, demonstração da natureza singular do objeto. Pelo contrário, a análise dos serviços contratados revela que estes são ínsitos à atividade jurídica (ajuizamento de ação de cumprimento de sentença que foi julgada procedente) e que certamente poderiam ter sido realizados pela própria procuradoria do Município, ou, caso não houvesse, por outro escritório contratado pelo regime de competição”* (fl. 11 - Peça nº 02- SGAP).

Em complemento a isso, destacou que os serviços pactuados na inexigibilidade não atenderam ao teor do Enunciado nº 106 da Súmula desta Corte de Contas (fl. 12 - Peça nº 02- SGAP).

E por fim, concluiu que *“não foram demonstrados os requisitos da inviabilidade de competição e da singularidade do serviço 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, o que enseja a aplicação da sanção prevista no art. 83, inciso I, c/c art. 85, inciso II da Lei Complementar Estadual n. 102/08”* (fl. 13 - Peça nº 02- SGAP).

Análise:

O art. 2 da Lei 8.666/93 prevê a exigência de licitação para as obras, serviços, compras, alienações, concessões, permissões e locações efetuadas pela Administração Pública com terceiros, ressalvando, entretanto, as hipóteses previstas na referida lei. Tal dispositivo regulamenta o disposto no artigo 37, XXI da Constituição Federal:

Constituição Federal:

(...)

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados **mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações** (g.n.)

(...)

Lei 8.666/93:

(...)

Art. 2 As obras, **serviços**, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão **necessariamente precedidas de licitação**, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

(...) (Grifo nosso)

Assim, a exigência de licitação decorre da necessidade de obtenção da melhor contratação, com a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração Pública contratante, conforme os mencionados dispositivos constitucionais e legais.

Existem casos em que a Administração não tem opções para avaliar qual será a proposição mais proveitosa em eventual contratação, abarcando qualidade e custo, seja qual for o seu objeto. Assim, diante da impossibilidade de competição, dá-se um dos modos de contratação direta: a inexigibilidade de licitação.

Portanto, licitação é a regra geral. No entanto, quando inviável a competição, a licitação se torna inexigível.

Nesse sentido, a Lei Federal n. 8.666/93 (Lei de Licitações) estabeleceu um *rol* exemplificativo de hipóteses de inexigibilidade de licitação:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a

licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

(...)

Art. 13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:

I - estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

II - pareceres, perícias e avaliações em geral;

III - assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

IV - fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

V - **patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;**

VI - treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

VII - restauração de obras de arte e bens de valor histórico (Grifonosso)

Nesses termos, analisando o art. 25, II c/c o art. 13 da Lei Federal n. 8.666/93, verifica-se que, para os fins de caracterização da situação de inexigibilidade, impõe-se que o serviço deva ser de natureza singular.

Nessa linha, Maria Sylvia Zanella Di Pietro define a natureza singular do serviço técnico:

Quanto à menção, no dispositivo, **à natureza singular do serviço, é evidente que a lei quis acrescentar um requisito, para deixar claro**

que não basta tratar-se de um dos serviços previstos no artigo 13; é necessário que a complexidade, a relevância, os interesses públicos em jogo tornem o serviço singular, de modo a exigir a contratação com profissional notoriamente especializado; não é qualquer projeto, qualquer perícia, qualquer parecer que torna inexigível a licitação. (Direito administrativo /Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.495.) (g.n.)

Portanto, não basta que o serviço a ser contratado seja um dos enumerados no art. 13 da Lei Federal n. 8.666/93, é necessário que seja demonstrada que o serviço possua características individuais que o diferencia dos outros serviços da mesma espécie, tornando-o incomum e insuscetível de comparação.

Vale destacar, também, que na inexigibilidade de licitação não estão presentes os pressupostos para uma escolha objetiva da proposta mais vantajosa para a Administração.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho afirma que a inviabilidade de competição, de acordo com o artigo 25 da Lei 8.666/93, pode ocorrer, exemplificativamente, nas seguintes situações:

- a) **Ausência de alternativas**: quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação;
- b) **Ausência de mercado concorrencial**: ocorre nos casos de serviços de natureza personalíssima;
- c) **Ausência de objetividade na seleção do objeto**: não há critério objetivo para escolher o melhor;
- d) **Ausência de definição objetiva da prestação a ser executada**: não há possibilidade de competição pela ausência de definição prévia das prestações exatas e precisas a serem executadas ao longo do contrato. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2012, págs.:406/407) (Grifo nosso)



Em complemento a isso, a Súmula nº 106¹ dessa 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.** (g;n.)

Ressalte-se que o TCU também possui o mesmo entendimento, conforme se verifica na Súmula 252:

Súmula 252: A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/1993, decorre da presença simultânea de três requisitos: **serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado.** (g.n.)

Nesse contexto, deve-se analisar, **no caso concreto**, a complexidade dos serviços que justifique a sua contratação por inexigibilidade de licitação.

Após análise do caso concreto (Peça nº 02- SGAP), verificou-se **que a atividade jurídica contratada (ajuizamento de ação de cumprimento de sentença que foi julgada procedente) poderia ser realizada pela própria Procuradoria do Município ou por outro escritório contratado pelo regime de competição, mediante a realização de licitação.**

Logo, nos termos do **Processo de Inexigibilidade nº 013/2017, ora analisado, não ficou demonstrado o preenchimento dos requisitos de inviabilidade de competição e de singularidade dos serviços que justifique a contratação por inexigibilidade**, nos termos do art. 25, II, da Lei Federal n. 8.666/93 e da Súmula n. 106 do Tribunal de Contas de Minas Gerais.

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.

Portanto, esta Unidade Técnica mantém a irregularidade apontada pelo Ministério Público de Contas.

II.2 Da violação ao art. 26 da Lei Federal n. 8.666/93, no tocante à deficiência na justificativa do preço contratado

O representante alega que, além da ausência dos requisitos da própria contratação por meio de inexigibilidade de licitação, verificou-se também a deficiência na justificativa do preço, em ofensa ao comando do art. 26, III, da Lei Federal n. 8.666/93 (fl. 13 - Peça nº 02- SGAP).

Após análise do processo de inexigibilidade nº 013/2017, o MPC concluiu que *“embora o Secretário de Finanças saliente que a remuneração do contratado se dará tão somente mediante êxito, não há nenhum documento que comprove ter havido pesquisa que justificasse o percentual cobrado pelo escritório contratado a título de honorários advocatícios contratuais para execução de um serviço simples, juridicamente falando: 20% do valor recuperado para atuar apenas e tão somente na ação de cumprimento de sentença”* (fl. 14 - Peça nº 02- SGAP).

Análise

Primeiramente, vale destacar que o objeto da Inexigibilidade nº 013/2017 não se enquadra na hipótese permissiva do art. 25 da Lei nº 8.666/93, conforme analisado no item anterior deste relatório. No entanto, quando a Administração contratar os seus serviços por meio de inexigibilidade de licitação, ela deve observar os requisitos impostos pelo parágrafo único do artigo 26 da Lei 8.666/93, *verbis*:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, **as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.** (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005).

Parágrafo único. O **processo** de dispensa, de **inexigibilidade** ou de retardamento, previsto neste artigo, **será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:**

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - **justificativa do preço.**

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998) (g.n.)

A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) afirma a necessidade de justificativa do preço nas contratações por inexigibilidade, como se observa no seguinte julgado:

45. Também importante é o entendimento pacífico de que a **justificativa de preço é elemento essencial da contratação, posto que a sua validade depende da verificação da razoabilidade do preço** ajustado, conforme prevê o inciso III do art. 26 da Lei nº 8.666/1993.

[...]

47. Por outro lado, diferentemente da tese do recorrente, a inviabilidade de competição não constitui óbice, por si, à **verificação da razoabilidade do preço.** Diversos são os parâmetros que poderão ser utilizados para se avaliar a adequação dos preços, mesmo quando se tratar de fornecedor exclusivo.

48. Sobre esse tema, o jurista Marçal Justen Filho (Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª ed., 2002, p. 290-291) evidencia, de forma objetiva, a existência de vários métodos exequíveis para se evidenciar a razoabilidade dos preços. Por exemplo, um dos parâmetros poderia ser os preços praticados pelos particulares ou por outros órgãos governamentais, conforme sinaliza, inclusive, o inciso IV do art. 43 da Lei nº 8.666/1993. Ensina o autor que, na ausência de outros parâmetros, 'o contrato com a Administração Pública deverá ser praticado em condições econômicas similares com as adotadas pelo particular para o restante de sua atividade profissional (...).

49. **Em conclusão, a justificativa dos preços tanto era exequível como também era exigência legal, visto que a Administração Pública não pode contratar por valor desarrazoado. Por conseguinte, não há escusa para a precariedade dos estudos que precederam as contratações em discussão, razão porque ratifico as conclusões que fundamentaram a deliberação recorrida.** (TCU – Acórdão n. 2611/2007 – Plenário – Relator: Augusto Nardes) (g.n.)

Nesses termos, o Processo de Inexigibilidade nº 013/2017 deveria ter sido instruído com a demonstração da justificativa do preço. Contudo, nos autos do referido processo, não se encontram os elementos do art. 26, III, da Lei Federal n. 8.666/93.

Assim, mostra-se viciado o processo de inexigibilidade realizado pela Administração Municipal de Santa Luzia, também pela inobservância ao comando do art. 26, III, da Lei Federal n. 8.666/93, dada a ausência de justificativa do preço.

Pelo exposto, este Órgão Técnico corrobora o entendimento do Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais, pela manutenção da irregularidade apontada.

II.3 Da nulidade da forma de remuneração – desvio de verbas da educação - FUNDEF – conforme precedentes do STF, STJ e TRF's

Em síntese, o representante aponta como irregular o pagamento dos honorários advocatícios contratados mediante a utilização dos recursos do Fundef (fl. 15 - Peça nº 02- SGAP).

Em função disso, ressalta que *“em razão da natureza jurídica do FUNDEF, os recursos devidos aos Municípios em razão da complementação do VMAA devem ser aplicados na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental público e na valorização do magistério, uma vez serem recursos vinculados à educação, não havendo espaço para discricionariedade quanto à sua destinação”* (fl. 15 - Peça nº 02- SGAP).

Nessa linha, o representante concluiu pela ilegalidade da previsão de pagamento de 20% dos valores relativos à complementação do Fundef, no qual deve ser aplicado integralmente na educação, conforme previsto no art. 21 da Lei 11.494/2007 e Constituição Federal, art. 60 do ADCT (fls. 16/17 - Peça nº 02- SGAP).

Análise



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
3ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL



Os recursos do antigo Fundef, inclusive aqueles referentes à complementação da União, são destinados **exclusivamente** à manutenção e desenvolvimento da educação básica, nos termos do art. 2º da Lei 9.424, de 24 de dezembro de 1996.

Lei 9.424/96 - Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (...):

(...)

Art. 2º Os recursos do **Fundo serão aplicados na manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental público, e na valorização de seu Magistério.** [revogado pela Lei n. 11.494/2007] (Grifo nosso)

(...)

É importante ressaltar que o Fundef vigorou até 2006, quando foi substituído pelo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb).

A legislação do Fundeb também determinou que os seus recursos sejam destinados **exclusivamente** na manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública, conforme o art. 21 da Lei 11.494, de 20 de junho de 2007:

Lei nº 11.494/2007 - Regulamenta o **Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB** (...):

(...)

Art. 21. **Os recursos dos Fundos, inclusive aqueles oriundos de complementação da União, serão utilizados pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios, no exercício financeiro em que lhes forem creditados, em ações consideradas como de manutenção e desenvolvimento do ensino para a educação básica pública,** conforme disposto no art. 70 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. (g.n.)

(...)

A Lei 9.424/1996 em seu art. 6 definiu o padrão de valor mínimo anual por aluno (VMAA), a fim de que em nenhum município do Brasil, o custo unitário por aluno do Ensino Fundamental fosse inferior ao piso do VMAA, *in verbis*:

Art. 6º. A União complementarará os recursos do Fundo a que se refere o art. 1º sempre que, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo de finido nacionalmente. [revogado pela Lei n. 11.494/2007]

§ 1º. O valor mínimo anual por aluno, ressalvado o disposto no § 4º, será fixado por ato do Presidente da República e nunca será inferior à razão entre a previsão da receita total para o Fundo e a matrícula total do ensino fundamental no ano anterior, acrescida do total estimado de novas matrículas, observado o disposto no art. 2º, § 1º, incisos I e II. [revogado pela Lei n. 11.494/2007] (g.n)

Dessa forma, haveria uma complementação de recursos pela União, aos municípios em que as receitas não alcançassem o valor mínimo anual por aluno.

Cabe frisar que o objeto da inexigibilidade de licitação foi a contratação de serviços jurídicos para recuperação dos valores do FUNDEF, no qual tinha como objetivo o recebimento do precatório relativo à complementação do Fundef.

Nessa esteira, o Tribunal de Contas da União (TCU), em seu relatório de auditoria, **vedou o uso dos recursos do Fundef para pagamento de honorário advocatícios**, veja-se:

SUMÁRIO: AUDITORIA. PRECATÓRIOS DO EXTINTO FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO (FUNDEF). PROCESSO CONSOLIDADOR DAS AUDITORIAS. AUDITORIA ESPECÍFICA NOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DO PIAUÍ. REALIZAÇÃO DE DESPESAS NÃO ENQUADRADAS COMO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO (MDE) COM OS RECURSOS DOS PRECATÓRIOS DO FUNDEF. PAGAMENTO INDEVIDO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM ESSES RECURSOS. PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO/ABONO A PROFISSIONAIS DA EDUCAÇÃO. ORIENTAÇÕES À SEGECEX PARA O ACOMPANHAMENTO CONTÍNUO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS.

1. Os recursos dos precatórios do Fundef devem ser depositados em conta corrente específica, a fim de possibilitar seu rastreamento, e destinados exclusivamente a despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE), nos termos dos arts. 60, do

ADCT, 21, da Lei 11.494/2007, 2º, da Lei 9424/1996 e 70, da Lei de Diretrizes e Bases da Educação;

2. É vedado o pagamento de honorários advocatícios com recursos dos precatórios do extinto Fundef, independentemente de se tratar de ajuizamento de ação de conhecimento ou de mera execução de título judicial obtido pelo Ministério Público Federal;

3. Os contratos firmados com os escritórios de advocacia para a obtenção da diferença da complementação da União no âmbito do Fundef são nulos, porquanto decorrem de indevida inexistência de licitação;

4. Os juros de mora relativos aos precatórios do Fundef, como acessórios que são, tem a mesma natureza do principal, devem acompanhá-lo em seu destino;

5. Carece de fundamentos jurídicos e econômicos tese que objetiva afastar a vinculação constitucional e legal da parcela dos juros de mora dos precatórios do Fundef a ações de manutenção e desenvolvimento do ensino (MDE), com o intuito de destiná-la ao pagamento de honorários advocatícios.

6. Além de não estarem submetidos à subvinculação de 60%, prevista no art. 22, da Lei 11.494/2007, os recursos extraordinários dos precatórios do Fundef não podem ser utilizados para pagamentos de rateios, abonos indenizatórios, passivos trabalhistas ou previdenciários, remunerações ordinárias, ou de outras denominações de mesma natureza, aos profissionais da educação. (TC 018.130/2018-6 – Relatório de Auditoria –Ministro Walton Alencar Rodrigues) (g.n.)

Além disso, o Acórdão 1.824/2017 do TCU estabeleceu o seguinte acerca da utilização dos recursos do Fundef:

[...] há, sim, **evidente desvio de finalidade na utilização de verbas do Fundef para pagamentos de honorários advocatícios**, conforme será exposto em seção própria, em que se demonstrará que atuar na defesa de recursos educacionais e aplicar recursos em Educação são coisas totalmente distintas.

Tal desvio de finalidade ocorre sempre que o pagamento é feito utilizando-se recursos da União proveniente do Fundef, seja quando isso é feito por meio da retenção de honorários ou por outro meio qualquer. Caso o município use seus próprios recursos, aí sim não caberia a afirmação de desvio de finalidade.

Nesse sentido, cita-se o seguinte precedente:

Os honorários advocatícios contratuais devem ser pagos aos patronos contratados pelo ente Público através da verba própria e não com retenção de verba vinculada, sob pena de violação ao texto

constitucional, retirando da destinação do FUNDEF cerca de R\$1.600.000,00 (Voto do Relator, Des. Paulo Machado Cordeiro, acompanhado pela Terceira Turma do TRF 5, na Apelação Cível 578610, DJE 06/05/2015, p. 76)“ Assim, nesta seção, apenas demonstrou-se que a estrita análise da retenção de percentual de precatórios para pagamentos de honorários foge à competência do TCU. Todavia, **não pode a Corte de Contas deixar de se manifestar quanto ao desvio de finalidade existente quando da realização de pagamentos de honorários com recursos do Fundef, razão pela qual, destina se a próxima seção à discussão de tal problemática** (Proc. TC 005.506/2017- 4, Acórdão n. 1824/2017 – TCU – Plenário)

Por todo exposto, esta Unidade Técnica entende que os recursos devidos aos municípios, em razão da complementação do VMAA, devem ser aplicados exclusivamente na manutenção e desenvolvimento do ensino para educação básica pública, bem como na valorização do magistério, visto que os recursos são vinculados à educação, portanto, não podendo ser utilizado em outra destinação.

Desse modo, conclui-se pela manutenção da irregularidade descrita pelo Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais.

III. CONCLUSÃO

Pelo exposto, conclui-se que são irregulares os fatos representados, passíveis de aplicação multa aos responsáveis legais, nos termos do art. 83, I, c/c o art. 85, II, da Lei Orgânica desta Corte, alusivos à contratação irregular do escritório de advocacia Monteiro e Monteiro Advogados Associados para execução de serviços jurídicos de recuperação dos valores do FUNDEF, em função das seguintes irregularidades:

- a) ausência de inviabilidade de competição e singularidade do objeto contratado, violando o art. 25, II, da Lei nº 8.666/93 e a Súmula nº 106 deste Tribunal;
- b) deficiência na justificativa do preço, violando o art. 26 da Lei nº 8.666/93;
- c) desvio de verbas do FUNDEF que, ao invés de serem utilizadas na manutenção e desenvolvimento do ensino, serão utilizadas para pagamento de honorários advocatícios.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
DIRETORIA DE CONTROLE EXTERNO DOS MUNICÍPIOS
3ª COORDENADORIA DE FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL



Assim sendo, entendemos que o Sr. **Wellerson Rodrigo Augusto de Faria**, Secretário de Finanças do Município de Santa Luzia e subscritor da ratificação do processo de inexigibilidade e signatário do contrato dele decorrente, bem como o representante legal do escritório de advocacia **Monteiro e Monteiro Advogados Associados**, contratado pelo Município de Santa Luzia, devem ser citados para apresentar defesa em relação as irregularidades assinaladas, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

À consideração superior.

3ª CFM, 24 de novembro de 2020.

Guilherme de Lima Alves
Analista de Controle Externo
TC 3301-1