



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

PARECER

Processo nº: 1.066.809/2019
Natureza: Representação
Referência: Fundação Cultural – Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho – Município de Santo Antônio do Amparo
Representante: Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais
Representados: **Isa Maria Lelis** – Presidente da Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho
Fabício dos Reis Martins – Diretor de Apoio à Cultura, Esporte e Turismo, cedido à Fundação Cultural Casa da Cultura
Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro – Advogado da Fundação Cultural Casa da Cultura
ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA – Sociedade empresária contratada pela da Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho nos exercícios de 2014 a 2017

RELATÓRIO

1. Representação, apresentada pelo Ministério Público de Contas em 13/05/2019, sobre irregularidades nos Processos Licitatórios nº 001/2014 e 001/2015 – Inexigibilidades de Licitação nº 001/2014 e 001/2015, deflagrados pela **Fundação Cultural – Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho**, do **Município de Santo Antônio do Amparo**, que ensejaram a contratação da empresa ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA para a prestação de “*serviços técnicos profissionais especializados em auditoria e consultoria contábil, administrativa, financeira e de gestão em administração pública*”.

2. Na peça inicial, foram indicadas as seguintes irregularidades (Fls. 1/24 – Vol. 1 – Peças nº 2 e 7 no SGAP):

- a) Contratação irregular por inexigibilidade de licitação – Ausência de singularidade do objeto e inobservância ao artigo 25, caput e inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e à Súmula nº 106 do TCEMG;
- b) Ausência de projeto básico ou termo de referência – Descumprimento ao artigo 7º, § 2º, I, da Lei nº 8.666/1993;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

- c) Ausência de orçamento detalhado em planilhas – Descumprimento ao artigo 7º, § 2º, II, da Lei nº 8.666/1993;
- d) Ausência de demonstração da razão de escolha da empresa e da justificativa do preço – Descumprimento ao artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei nº 8.666/1993;
- e) Ausência de cláusula contratual que estabeleça o critério de reajuste do contrato – Descumprimento ao artigo 40, inciso XI, e ao artigo 55, inciso III, da Lei nº 8.666/1993;
- f) Fraude à Lei nº 8.666/1993 – Reincidência do sócio Rodrigo Silveira Diniz Machado nos julgamentos do Tribunal de Contas – Conluio entre a administração municipal e a empresa contratada – Declaração de inidoneidade da empresa ADPM, nos termos do artigo 93, da Lei Complementar nº 102/2008;
- g) Frustração da licitude do processo licitatório – Dano presumido (*in re ipsa*) – Artigo 49, caput, e parágrafo 2º, c/c o artigo 59, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993 – Artigo 10, caput, e inciso VIII, da Lei nº 8.429/1992 – Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. Os autos vieram ao MPC para manifestação preliminar, e, em 28/09/2020, em sede de aditamento, foram afastados os pedidos formulados na peça inicial, haja vista a mudança de entendimento decorrente da apreciação dos argumentos de defesa ofertados em outros processos e de decisões supervenientes proferidas pelo TCEMG, quanto à:

- i) ausência de demonstração da razão da escolha da empresa e da justificativa do preço – Descumprimento ao artigo 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei Federal nº 8.666/1993;
- ii) Exclusão do sócio da ADPM do polo passivo da representação - Fraude à Lei nº 8.666/1993 – Conluio entre a administração municipal e a empresa contratada; e
- iii) Frustração da licitude do processo licitatório – Dano presumido (*in re ipsa*) – Artigo 49, caput e parágrafo 2º, c/c o artigo 59, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.666/1993 – Artigo 10, caput e inciso VIII, da Lei nº 8.429/1992 – Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Por fim, concluiu-se pelos seguintes requerimentos (Peça nº 13):

Diante de todo o exposto, este Ministério Público de Contas REQUER:

A) A CITAÇÃO dos responsáveis para que apresentem defesa quanto às seguintes irregularidades referentes à **Inexigibilidade de Licitação nº 001/2015**:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

A.1) Contratação irregular por inexigibilidade de licitação – Ausência de singularidade do objeto e inobservância ao artigo 25, caput e inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e à Súmula nº 106 do TCEMG;

A.2) Ausência de projeto básico ou termo de referência – Descumprimento ao artigo 7º, § 2º, I, da Lei nº 8.666/1993;

A.3) Ausência de orçamento detalhado em planilhas – Descumprimento ao artigo 7º, § 2º, II, da Lei nº 8.666/1993;

A.4) Ausência de cláusula contratual que estabeleça o critério de reajuste do contrato – Descumprimento do artigo 40, inciso XI e ao artigo 55, inciso III, da Lei nº 8.666/1993;

Srs. ISA MARIA LÉLIS, Presidente da Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho, FABRÍCIO DOS REIS MARTINS, Diretor de Apoio à Cultura, Esporte e Turismo, cedido à Fundação Cultural Casa da Cultura, e JEREMIAS OZANAN MENDES RIBEIRO, Advogado da Fundação Cultural Casa da Cultura;

A.5) Fraude à Lei nº 8.666/1993 – Conluio entre a administração municipal e a empresa contratada.

Srs. ISA MARIA LÉLIS, Presidente da Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho, FABRÍCIO DOS REIS MARTINS, Diretor de Apoio à Cultura, Esporte e Turismo, cedido à Fundação Cultural Casa da Cultura, e JEREMIAS OZANAN MENDES RIBEIRO, Advogado da Fundação Cultural Casa da Cultura, e a empresa ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA.:

B) No mérito, o RECONHECIMENTO DAS IRREGULARIDADES representadas, com a CONDENAÇÃO dos agentes públicos às sanções cabíveis, notadamente ao **pagamento de multa**, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da LC nº 102/2008, bem como que seja reconhecida a **inidoneidade para licitar** da empresa ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA., nos termos do artigo 93 da LC nº 102/2008;

C) Alternativamente, ainda no mérito, caso a ocorrência de fraude seja afastada pelo Tribunal (item “A.5”), que a fundamentação apresentada na inicial e nesta peça de aditamento seja considerada para reconhecer as irregularidades referentes **à montagem dos processos de inexigibilidade de licitação e à negligência do advogado na apreciação dos casos**, com fundamento nos artigos 26, caput, e 38 da Lei nº 8.666/1993, com a **condenação** do Sr. JEREMIAS OZANAN MENDES RIBEIRO, Advogado da Fundação Cultural Casa da Cultura, **ao pagamento de multa**, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da LC nº 102/2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

5. Em 07/10/2020, o Conselheiro Relator determinou a citação dos agentes indicados pelo MPC para que se manifestassem sobre os fatos relatados na representação, notadamente quanto ao estudo técnico de 20/07/2020 e ao aditamento de 28/09/2020 (Peça nº 15).

6. No exame técnico de 05/04/2021, a 1ª CFM concluiu pela **procedência da representação** em relação às seguintes irregularidades: (i) contratação irregular por inexigibilidade de licitação – ausência da singularidade do objeto – inobservância do art. 25, caput, e inciso II, da Lei Federal nº 8.666/1993; (ii) ausência de projeto básico ou termo de referência – descumprimento do art. 7º, §2º, I, da Lei nº 8.666/1993; (iii) ausência de orçamento detalhado em planilhas – descumprimento do art. 7º, §2º, II, da Lei nº 8.666/1993; e (iv) ausência de cláusula contratual que estabeleça o critério de reajuste do contrato – descumprimento ao art. 40, inciso XI, e ao art. 55, inciso III, da Lei nº 8.666/1993. Considerou **improcedente** apenas o apontamento atinente à ocorrência de fraude à Lei nº 8.666/1993, por entender que que “*os documentos acostados nos autos e os indícios apontados pelo MPC, não são suficientes a demonstrar o intuito da Administração Pública de facilitar a contratação da empresa ADPM e caracterizar prática de conluio*” (Peça nº 62).

7. Em seguida, os autos foram encaminhados a este MPC, para emissão de parecer conclusivo. No exame, identificou-se que as correspondências de citação dos Srs. Isa Maria Lelis da Silva, Fabrício dos Reis Martins e Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro foram encaminhados para o endereço incorreto.

8. Por essa razão, em 26/04/2021, o MPC requereu que fosse promovida a citação regular dos Srs. Isa Maria Lelis da Silva, Fabrício dos Reis Martins e Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro, por meio da expedição de nova correspondência direcionada ao endereço residencial dos agentes, para que se manifestassem quanto às irregularidades indicadas na peça de Aditamento (Peça nº 13), relativas à Inexigibilidade de Licitação nº 001/2015, deflagrada pela Fundação Cultural – Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho, do Município de Santo Antônio do Amparo.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

9. Por meio do Despacho de 30/04/2021 (Peça nº 66), o Conselheiro Relator determinou a citação dos representados **Isa Maria Lelis da Silva, Fabrício dos Reis Martins e Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro**, em seus respectivos endereços residenciais, para que, no prazo improrrogável de 15 dias, apresentassem suas defesas e justificativas sobre as irregularidades.

10. Em 09/08/2021 a Secretaria da Segunda Câmara emitiu a certidão de não manifestação ((Peça nº 76), certificando que os Srs. Isa Maria Lelis da Silva, Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro e Fabricio dos Reis Martins não se manifestaram nos autos, embora regularmente citados (Peças nºs 68, 69, 70 e 71).

11. Por meio do despacho de 15/10/2021, o Conselheiro Relator encaminhou os autos ao Ministério público de Contas para emissão de parecer conclusivo, nos termos do art. 61, IX, “d”, do RITCEMG (Peça nº 77).

FUNDAMENTAÇÃO

I - Da prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas de Minas Gerais – Inexigibilidade n. 001/2014

12. Conforme identificado na peça de aditamento do MPC (Peça nº13), de 28/09/2020, tendo em vista que a requisição para a realização da Inexigibilidade nº 001/2014 foi formalizada em 02/01/2014, que o parecer jurídico que opinou pela regularidade da contratação foi exarado em 03/01/2014, bem como que a presente representação foi recebida em 14/05/2019 (Fl. 1118 – Vol. 5 – Peça nº 11 no SGAP), houve a consolidação da prescrição da pretensão punitiva quanto à irregularidade referente à contratação de 2014, com fundamento nos art. 110-C, V, 110-E, e 110-F, I, da Lei Complementar nº 102/2008¹.

¹ Art. 110-C – São causas interruptivas da prescrição:

V – despacho que receber denúncia ou representação;

Art. 110-E – Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas, considerando-se como termo inicial para contagem do prazo a data de ocorrência do fato.

Art. 110-F – A contagem do prazo a que se refere o art. 110-E voltará a correr, por inteiro:

I – quando da ocorrência da primeira causa interruptiva da prescrição, dentre aquelas previstas nos incisos I a VI do art. 110-C;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

13. Sendo assim, resta prejudicada a análise das irregularidades relativas aos respectivos procedimentos licitatórios mencionados, bem como a aplicação de sanções ao Srs. Isa Maria Lelis da Silva, Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro e Fabricio dos Reis Martins, considerando que possuíam responsabilidade quanto ao referido procedimento prescrito.

II – Da suposta contratação irregular por inexigibilidade de licitação – Ausência de singularidade do objeto

14. Na peça inicial da Representação, este Ministério Público de Contas, a partir da análise dos objetos contratados nos processos de Inexigibilidade n. 001/2014 e 001/2015, realizados pela Fundação cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho do município de Santo Antônio do Amparo, entendeu não estar configurada a hipótese de inexigibilidade de licitação, por inobservância aos pressupostos da singularidade dos serviços e da inviabilidade de competição, em descumprimento ao que determina o artigo 25, caput e inciso II, da Lei Federal n. 8.666/1993.

15. Na defesa da empresa ADPM e do Sr. Rodrigo Silveira Diniz Machado, peça n. 43 do SGAP, foram apresentados os seguintes argumentos:

- a) As complexidades inerentes aos serviços contábeis executados pela Administração Pública, especialmente nos Municípios cuja infraestrutura é consideravelmente defasada, impõem a contratação de consultoria externa;
- b) A notória especialização da ADPM para a prestação dos serviços contratados pode ser aferida pelo currículo da empresa que instruiu o procedimento de inexigibilidade em questão e que foi reconhecida pelo próprio Representante;
- c) Diante de um cenário de insegurança jurídica envolvendo a caracterização da natureza singular, foi editada a Lei nº 14.039/2020, que alterou o Decreto-Lei nº 9.295/46, para reconhecer que os serviços prestados pelos profissionais da contabilidade com notória especialização são, por sua natureza, técnicos e singulares;
- d) A Lei nº 14.039/2020 consagrou o entendimento de que a singularidade a que se refere o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93 diz respeito à forma como serviço é prestado. É a técnica pessoal do prestador de serviço com notória especialização que o torna singular. Assim, o que configura a hipótese de inexigibilidade é a notória especialização, somada com a confiança



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

depositada pelo administrador público de que aquele profissional é o melhor para realizar o serviço contratado. Por conseguinte, diante da subjetividade decorrente da confiança do gestor no serviço prestado por determinado profissional, verifica-se a ocorrência de inexigibilidade de licitação, uma vez que não é possível traçar critérios objetivos de julgamento da licitação;

e) As alterações promovidas pela Lei nº 14.039/2020 tem natureza interpretativa, pois visam esclarecer algumas situações em que os serviços são singulares e trazer segurança jurídica nas relações com a administração pública;

f) A fim de verificar se as alterações promovidas pela Lei nº 14.039/2020 são aplicáveis às situações anteriores à sua edição, deve ser analisado se a interpretação trazida por essa lei respeita os limites à retroatividade da atuação estatal estabelecidos na Constituição, quais sejam, o "status libertatis" da pessoa (CF, art. 5º, XL), o "status subjectionis" do contribuinte em matéria tributária (CF, art. 150, III, "a") e a segurança jurídica no domínio das relações sociais (CF, art. 5º, XXXVI). Por não se tratar de lei de natureza tributária é patente a ausência de violação ao art. 150, III, a, da CF/88;

g) Embora a Lei nº 14.039/2020 não trate de direito penal, suas alterações podem interferir na seara criminal, posto que inexigir licitação fora das hipóteses legais pode configurar crime (art. 89 da Lei nº 8.666/93), bem como nas demais searas do exercício do poder punitivo estatal, especialmente no âmbito do direito administrativo sancionador, o que enseja sua aplicação retroativa;

h) As alterações promovidas pela Lei nº 14.039/2020 são mais benéficas aos responsáveis (réus), uma vez que reforçam a regularidade das contratações questionadas, razão pela qual devem ser aplicadas ao presente caso;

i) O STF, o TJMG e o MPMG já apresentaram entendimento de que a singularidade hábil a autorizar a inexigibilidade para a contratação de serviços técnicos especializados decorre da confiança. Assim, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, não podem ser imputadas consequências pelas condutas induzidas por precedentes.

16. No reexame (Peça nº 62), a 1ª CFM destacou que não foi questionado a notória especialização da empresa ou o serviço profissional especializado, mas sim, a ausência de singularidade do objeto. Além disso, ressaltou que apesar das diversas doutrinas e entendimentos trazidos pela parte, **no caso em exame não é possível verificar tal singularidade, já que o objeto trata de atividade comum na área contábil**, ausentes especificidades de qualificação na definição das atividades a serem realizadas pela empresa contratada.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

17. Também ressaltou que:

No caso em exame, se o contratante quer um software que *“também serve para gestão do contratante, sendo possível por meio dele que o órgão público gere as informações e relatórios necessários para o cumprimento das suas obrigações legais, tais como envio do SICOM”* ou ainda que *“funciona como ferramenta de auditoria preventiva, alertando ao gestor sobre possíveis irregularidades ao tentar realizar determinada operação, bem como permite que os auditores da ADPM realizem auditoria e consultorias à distância.”*, conforme informação da defendente, entende-se que o resultado será exatamente geração de relatórios necessários para o envio do SICOM ou emissão de alertas para realização de auditoria, ou seja, o resultado do serviço prestado será sempre previsível, portanto, o serviço não seria singular.

Ainda que, a arquitetura do sistema ou software possa ser elaborada de modo variado de acordo com a metodologia empregada pelos diversos especialistas disponíveis no mercado o resultado será sempre previsível.

Cada serviço conta com aquelas características solicitadas e, ainda que se diferenciem aqui e ali (tipo de consultoria, tipo de relatórios, tipo de auditoria, etc.) estará possibilitado ao órgão contratante antecipar o resultado. Logo o resultado é perfeitamente previsível, e, portanto, viável seria a licitação. Embora o procurador da ADPM tenha afirmado que *“ocorre a correta análise da ocorrência da hipótese de inexigibilidade de licitação, sendo considerada inviável a realização de procedimento licitatório, haja vista a notória especialização da ADPM e a preponderância de elementos subjetivos para a escolha do prestador de serviços mais apto para o alcance das finalidades pretendidas com a contratação”*, entende-se que tal afirmação não merece prosperar pois se *“imaginarmos que a inviabilidade pode decorrer da pessoa do contratado, teríamos que admitir a ideia de que um mesmo objeto seria, a um só tempo, singular e não singular, conforme a pessoa que o executar. Ora, o serviço é ou não é singular. Um projeto arquitetônico para casas populares, não pode ser classificado como singular apenas porque sua contratação recaiu em um internacionalmente premiado escritório de arquitetura. O projeto, em si, continuaria usual.”* (Trecho do artigo INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE NOTÓRIO ESPECIALISTA. SERVIÇO TÉCNICO PROFISSIONAL ESPECIALIZADO, de Julieta Mendes Lopes Vareschini.).

18. Em relação à aplicação da Lei nº 14.039/2020, frisou que os exames são realizados diante do caso concreto, e, no presente caso, os serviços prestados pela ADPM não são serviços singulares. Ressaltou ainda:

O fundamento de validade do inciso II do art. 25 da Lei 8.666/1993 e o seu correspondente na Lei das Estatais, é o caput do art. 25, ou seja, a ideia de inviabilidade de competição e não o contrário. Não é o caput do art. 25 da Lei 8.666/1993 que tem fundamento no inciso II, mas o contrário.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

Que a contratação de uma pessoa notoriamente especializada, quando a situação assim exigir, é caso de inexigibilidade não se discute e já está pacificado; mas afirmar que a inexigibilidade se restringirá apenas aos que são notórios não faz sentido e representa retrocesso.

Quanto a Lei nº 14.039/2020 cabe citar entendimento deste Tribunal no processo nº 1.092.431, relatoria do Conselheiro Durval Angelo, em 10/11/2020:

(...)

Embora a novel legislação tenha, expressamente, consagrado a tese de que, para o caso de contratação de serviços advocatícios e contábeis, a singularidade esteja no bojo da notória especialização, e, implicitamente, o princípio da confiança, entendo que a contratação direta do objeto em exame não pode ser, automaticamente e via de regra, generalizada. Permanecem, igualmente consagrados, assim como já estavam pelo § 1º do artigo 25 da Lei n.º 8.666/93, a necessidade da demonstração da essencialidade e da adequabilidade do trabalho do profissional a ser contratado em face da plena satisfação do objeto a ser contratado, o que, a olhos vistos, não abrange, como já ocorrerá, os serviços corriqueiros e habituais afetos à Administração, como, evidentemente, aqueles que poderiam ser realizados pelo Procurador do Município, que não teve seu cargo provido.

Neste ponto, mantém-se incólume a Súmula n.º 106 deste Tribunal:

Nas contratações de serviços técnicos celebrados pela Administração com fundamento no art. 25, inciso II, combinado com o art. 13 da Lei nº 8.666/93, 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.** (grifei)

Assim, entende-se que os requisitos da inviabilidade de competição, objeto singular e a notória especialização continuarão a ser cobrados, no caso de contratos que sinalizem em seu objeto, a inexigibilidade com fulcro no art. 25, II, conduzindo a necessidade de justificar tais requisitos.

Quanto ao pedido do procurador da ADPM para que as alterações promovidas pela Lei nº 14.039/2020 são mais benéficas aos responsáveis, uma vez que reforçam a regularidade das contratações questionadas, devem ser aplicadas ao presente caso, vale informar que apenas a partir da sua publicação (17.08.2020), a Lei 14039/2020 opera, no plano da eficácia, os seus efeitos, em face das recentes alterações da LINDB, em especial os art. 23 e 24 da Lei nº 13655/2018:

Art. 23” Interpretação ou orientação nova sobre norma de conteúdo indeterminado, impondo novo dever ou novo condicionamento de direito, deverá prever regime de transição quando indispensável para que o novo dever ou condicionamento de direito seja cumprido de modo proporcional, equânime e eficiente e sem prejuízo aos interesses gerais”,

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



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

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”.

Logo, entende-se que a norma, não alcançará contratos anteriormente firmados eventualmente objeto de fiscalização pelos órgãos de controle, que deverão analisar a legalidade e legitimidade dos contratos advocatícios à luz da orientação e jurisprudência assentadas à época quando ingressaram estes processos nestes órgãos, e neste caso as alterações retro mencionadas na LINDB reforçam o brocardo “tempus regit actum”, o tempo rege o ato.

Nesta direção, cumpre assinalar que *“interpretar uma norma é a determinação do seu sentido; interpretá-la novamente, noutra giro, equivale à edição de norma nova, cuja aplicação concreta, em respeito ao princípio da segurança jurídica, deve se projetar para o futuro e não retroagir ao momento da edição da norma interpretada”*, como bem observou o Prof. Luciano Ferraz em seu artigo “Nova Lindb reafirma o brocardo tempus regit actum”.

No caso em exame, trata-se de Inexigibilidade nº 001/2015, ratificada em 07/01/2015 e contrato firmado em 09/01/2015 (peça 10) que deve ser analisado por este Tribunal de Contas de acordo com a legislação e o entendimento jurisprudencial em vigor à época em que ocorreu a sua realização. Ainda que por prudência, não seriam, em função das razões acima apresentadas, permitidas em tese, a contratação destes serviços para atividades rotineiras e permanentes, sem a complexidade requerida, para serviços não singulares, na esteira da atual e farta jurisprudência no âmbito dos Tribunais de Contas e Poder Judiciário

19. Considerando os requerimentos apresentados pelas defesas para aplicação da nova Lei nº 14.039/2020, esta análise será dividida em duas partes, começando-se pela análise da possibilidade de aplicação retroativa da respectiva lei para depois passar-se ao exame das inexigibilidades sob a ótica da Lei Federal nº 8.666/1993.

II.1 - Irretroatividade da Lei nº 14.039/2020 – Aplicação do art. 6º da LINDB e art. 5º, XXXVI da Constituição da República de 1988

20. De acordo com as defesas, a Lei nº 14.039/2020 seria aplicável ao caso em exame pois teria havido o fortalecimento do princípio da confiança para a realização de contratações diretas por inexigibilidade de licitação.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

21. Pois bem. Nos termos do art. 6º da LINDB, a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Ou seja, os atos praticados devem observar as regras vigentes ao seu tempo.

22. As novas regras e normas são feitas para o futuro, não atingindo as situações jurídicas já consolidadas. É o que também se extrai do art. 5º, XXXVI, da CR/88.

23. O direito brasileiro adotou a regra de que se aplica a lei nova nos casos pendentes e futuros, só podendo retroagir para atingir fatos já consumados quando não ofender o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, ou quando o legislador expressamente determinar sua aplicação aos casos pretéritos².

24. Havendo conflito de leis no tempo, devem ser considerados dois critérios fundamentais: (i) a irretroatividade, não se aplicando a lei às situações jurídicas constituídas antes de sua vigência; e (ii) o efeito imediato, incidindo a nova lei em todas as situações concretizadas sob sua égide.

25. Excepcionalmente, admitir-se-á a retroatividade da lei quando houver expressa previsão legal de sua aplicação nos casos anteriores³. Essa excepcionalidade também se aplica quando se tratar de lei penal mais benéfica e de lei tributária mais benéfica ao contribuinte.

26. Feitas essas considerações, assevera-se que a Lei nº 14.039, de 17 de agosto de 2020⁴, alterou a Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB), e o Decreto-Lei nº 9.295/1946 (que cria

² GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil. Parte Geral. São Paulo, Saraiva, 2010, p. 84

³ FARIAS, Cristiano Chaves de. Manual de Direito Civil – volume único/Cristiano Chaves de Farias, Felipe Braga Neto, Nelson Rosenvald – 2.ed. – Salvador, Juspodivm, 2018, p. 177.

⁴ Art. 1º. A Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB), passa a vigorar acrescida do seguinte art. 3º-A:

“Art. 3º-A. Os serviços profissionais de advogado são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei.

Parágrafo único. Considera-se notória especialização o profissional ou a sociedade de advogados 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. 2º. O art. 25 do Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 1º e 2º:

“Art. 25.

§ 1º Os serviços profissionais de contabilidade são, por sua natureza, técnicos e singulares, quando comprovada sua notória especialização, nos termos da lei.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

do Conselho Federal de Contabilidade), para qualificar os serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade como singulares.

27. Em primeiro lugar, a Lei nº 14.039/2020 apenas dispôs sobre a entrada em vigor a partir da data de sua publicação, em 18/08/2020. Não há qualquer dispositivo que trate sobre a sua eficácia retroativa.

28. O segundo ponto que merece destaque é que, ao ver deste Ministério Público de Contas, a nova legislação não possui cunho penal nem sancionador, porque apenas dispôs sobre a inserção de dispositivos na Lei Federal nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB) e no Decreto-Lei nº 9.295/1946 (que cria do Conselho Federal de Contabilidade), trazendo o caráter da singularidade aos serviços profissionais de advocacia e de contabilidade.

29. Nessa perspectiva, não há que se falar em retroatividade da lei em razão de aplicação de lei penal (ou sancionadora) mais benéfica, afastando-se a hipótese do artigo 5º, inciso LV da CR/88.

30. Em terceiro lugar, é notório que os processos licitatórios realizados pela Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos se converteram em atos jurídicos perfeitos, uma vez que já geraram todos os efeitos pretendidos, com a contratação e a prestação do serviço pela empresa ADPM.

31. Não seria adequado, portanto, falar-se em retroatividade da Lei nº 14.039/2020 nos processos que tramitam nesta Corte de Contas relativos a inexigibilidades, uma vez que à época dos fatos o entendimento consolidado exigia a (i) notória especialização da contratada e (ii) a singularidade do objeto, critérios que convergem para a (iii) inviabilidade de competição.

§ 2º Considera-se notória especialização o profissional ou a sociedade de profissionais de contabilidade 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.” (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

32. Oportunamente, ressalta-se que o tema da nova legislação se mostrou controvertido, tendo sido ajuizada a ADI nº 6569⁵, pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP). Para a CONAMP, a Lei nº 14.039/2020 tem como objetivo permitir a contratação direta dos profissionais de advocacia e contabilidade sem a realização de licitação prevista na Lei nº 8.666/93.

33. Em sua manifestação, a AGU requereu preliminarmente a ilegitimidade *ad causam* da entidade para propor a ação direta de inconstitucionalidade, mas, no mérito, defendeu a procedência da ação e ressaltou que a legislação teve veto integral do Presidente da República, em razão da proposta generalizar que todo serviço de advocacia e contabilidade deve ser considerado singular, em afronta ao dever constitucional de licitar e em negação ao primado da isonomia nas contratações públicas⁶.

⁵ <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6012103> – ADI 6569/DF.

⁶ III - MÉRITO - DA INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DA NORMA

17. A norma sob invectiva tem a seguinte redação:

[...]

18. Como é consabido, a legislação em apreço teve origem em projeto de iniciativa da Câmara dos Deputados o qual, após regular tramitação no âmbito do Legislativo, recebeu veto integral por parte do Presidente da República, nos termos da Mensagem nº 5, de 7 de janeiro de 2020, publicada no DOU de 08/01/2020, cristalizada nos seguintes termos:

Senhor Presidente do Senado Federal,

Comunico a Vossa Excelência que, nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição, decidi vetar integralmente, por contrariedade ao interesse público e inconstitucionalidade, o Projeto de Lei nº 4.489, de 2019 (nº 10.980/18 na Câmara dos Deputados), que “Altera a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da OAB), e o Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946, para dispor sobre a natureza técnica e singular dos serviços prestados por advogados e por profissionais de contabilidade”.

Ouvindo, o Ministério da Justiça e Segurança Pública manifestou-se pelo veto ao projeto pelas seguintes razões: “A propositura legislativa, ao considerar que todos os serviços advocatícios e contábeis são, na essência, técnicos e singulares, viola o princípio constitucional da obrigatoriedade de licitar, nos termos do inciso XXI, do art. 37 da Constituição da República, tendo em vista que a contratação de tais serviços por inexigibilidade de processo licitatório só é possível em situações extraordinárias, cujas condições devem ser avaliadas sob a ótica da Administração Pública em cada caso específico, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (v.g. Inq. 3074-SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 193, de 3-10-2014)”.

Essas, Senhor Presidente, as razões que me levaram a vetar o projeto em causa, as quais ora submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros do Congresso Nacional.

19. A redação da oposição presidencial ao projeto de lei, além de referenciar expressamente decisão da Corte Suprema, também encontra respaldo em entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como demonstra o emblemático julgamento do AREsp 150/7099/GO, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 19/12/2019, cristalizado nos seguintes termos:

(...) Ocorre que as balizas adotadas pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás estão distantes do posicionamento desta Corte sobre a questão.

O Tribunal adotou a errônea premissa de que o exercício da advocacia, em razão de sua natureza intelectual, por si só, consiste em uma atividade técnica de conhecimento específico que torna impossível a concorrência. Assim agindo, deu incorreta qualificação jurídica ao requisito da singularidade do serviço, por vislumbrar singularidade em atividades rotineiras e comuns do município, as quais poderiam se satisfatoriamente executadas por qualquer profissional do direito, bem como deixou de evidenciar a mestria jurídica extraordinária dos contratados.

Ademais, descabido utilizar como critério para fundamentar a inexigibilidade a alegada confiança da Administração, já que as contratações devem ser feitas exclusivamente com base no interesse público, o qual não admite preferências de qualquer natureza, muito menos pessoais. E mais descabidas ainda são as afirmações de que não houve dano ao erário porque o valor do contrato se mostrou razoável e o serviço foi efetivamente prestado, haja vista que é pacífico o entendimento de que frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente configura ato de improbidade que causa dano presumido ao erário (in re ipsa).

20. Depreende-se, pois, que **a generalização proposta pela norma - no sentido de se considerar singular todo e qualquer serviço de advocacia ou contabilidade - afronta o dever constitucional de licitar, circunstância que equivale a negar concretude ao primado constitucional da isonomia nas contratações públicas.**

21. Ademais, há que se ponderar que as hipóteses excepcionais que autorizam a contratação direta desses serviços já se encontram devidamente previstas na Lei nº 8.666/93.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

34. Ou seja, de plano se observa que a Lei nº 14.039/2020 ainda é objeto de controvérsia jurídica, haja vista a possível inconstitucionalidade da presunção quase que absoluta de singularidade dos serviços prestados por advogados e contadores.

35. Desse modo, ainda que o TCEMG passe a presumir a existência de singularidade nos serviços prestados por profissionais de advocacia e contabilidade, quando revestidos de notória especialização, esse entendimento deve abranger apenas os atos praticados a partir da publicação da Lei nº 14.039/2020, em 18/08/2020.

36. É nesse sentido que foi proferido o recente acórdão pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, de Relatoria da Desembargadora Ângela de Lourdes Rodrigues⁷:

[...] A partir do indigitado excerto, tem-se que na apreciação do recurso principal delimitou-se o pedido da parte agravante: inconformismo com reconheceu a ilegalidade de inexigibilidade de licitação para contratação de serviços advocatícios.

Nesse sentido, a Turma Julgadora, a partir de entendimentos dos colendos Tribunais Superiores, bem como deste egrégio Tribunal de Justiça, por meio de análise detalhada dos principais documentos e atos processuais, concluiu que o caso não se reveste de singularidade apta à essa espécie de contratação, tendo em vista a existência de cláusula geral de representação.

Ademais, a legislação indicada pela parte embargante - apenas em sede de embargos de declaração - não se encontrava vigente à época da contratação, razão pela qual se torna inaplicável, em obediência ao princípio da irretroatividade.

De tal modo, não se denota a existência dos vícios alegados, pois as argumentações postas são suficientes para a resolução da lide, não se mostrando necessária a pontuação de todos os fundamentos trazidos pela parte recorrente, ainda mais por terem sido totalmente afastados com a

22. Nesse ponto, aliás, cabe referir que, conforme amplamente noticiado pela imprensa, a maioria do STF no julgamento da ADC 45, proposta pelo Conselho Federal da OAB, e sob a relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, entendeu pela constitucionalidade dos artigos 13, V e 25, II, da Lei nº 8.666/93 "desde que interpretados no sentido de que a contratação direta de serviços advocatícios pela Administração Pública, por inexigibilidade de licitação, além dos critérios já previstos expressamente (necessidade de procedimento administrativo formal; notória especialização profissional; natureza singular do serviço), deve observar: (i) inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e (ii) cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado".

23. Destarte, tendo em vista que a Lei em exame tem por efeito prático tornar regra a contratação direta de advogados e contadores, há que se reconhecer a sua inconstitucionalidade material.

(Grifou-se)

⁷ TJMG. 8ª Câmara Cível. Embargos de Declaração-Cv n. 1.0000.19.125968-8/002. Relatora: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues, publicado em 26/10/2020



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

justificação posta. [...]

37. Neste contexto, considerando a irretroatividade da norma, com fulcro nos artigos 6º da LINDB e 5º, XXXV da CR/88, este Ministério Público de Contas REQUER a não aplicação da Lei nº 14.039/2020 ao exame do processo de Inexigibilidade n. 001/2015, realizados pela Fundação Cultural – Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho – Município de Santo Antônio do Amparo, devendo ser considerada na análise as normas vigentes à época em que os atos jurídicos foram praticados, em consonância ao art. 25, caput, e inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e a Súmula nº 106 do TCEMG.

III.2) Ausência de singularidade do objeto – Inobservância ao artigo 25, caput e inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e à Súmula nº 106 do TCEMG

38. A irregularidade apontada se fundamenta no descumprimento do requisito legal da singularidade e, conseqüentemente, da inviabilidade de competição, para a realização de inexigibilidade.

39. Assim sendo, não enfrentarei os argumentos de defesa referentes à existência de notória especialização da ADPM e a pluralidade de profissionais capazes de desempenhar serviços técnicos especializados, na medida em que a controvérsia jurídica cinge-se ao que são serviços de natureza singular.

40. Para os defendentes, a singularidade refere-se à especialização do corpo técnico da empresa e está associada à confiança depositada na contratada. Também foi apontado que os serviços técnicos especializados do artigo 13 da Lei nº 8.666/1993 necessariamente se revestem de natureza singular. Entretanto, a fundamentação não é compatível com o disposto no artigo 25, II, da Lei nº 8.666/1993, tampouco com a doutrina e a jurisprudência consolidada no TCEMG.

41. Vejamos o teor do inciso II do artigo 25:



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

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

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; (Grifou-se)

42. Conforme se depreende, nem todo serviço técnico especializado previsto no artigo 13 detém a característica da singularidade, porque, se assim o fosse, a lei não precisaria trazer o complemento aditivo “de natureza singular” ao dispositivo.

43. Os serviços rotineiros da administração pública, como a elaboração de pareceres em processos licitatórios e a consolidação de dados contábeis para fins de prestação de contas perante o TCEMG são, por exemplo, serviços técnicos especializados, desempenhados por advogados e contadores. Ocorre que tais serviços não se revestem da complexidade inerente à natureza singular e, assim sendo, devem ser realizados pelos servidores do órgão e, na falta deles, contratados por licitação.

44. Em contrapartida, os serviços técnicos especializados de natureza singular, como a elaboração do código tributário do ente ou uma análise contábil complexa e aprofundada objetivando a reestruturação das arrecadações do município, podem ser contratados via inexigibilidade de licitação.

45. As conclusões de que nem todo serviço técnico especializado é de natureza singular e de que a singularidade é uma característica do serviço afastam os outros fundamentos da defesa.

46. Ora, se a singularidade estivesse vinculada à capacidade técnica da empresa ou à confiança que ela inspira aos contratantes não seria necessário incluir o requisito, de forma expressa e autônoma, na redação do artigo. A expressão “*com profissionais ou empresas de notória especialização*” já seria suficiente.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

47. Esse é o entendimento do TCEMG, materializado na Súmula nº 106, vigente desde 22/10/2008⁸:

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.

48. No mesmo sentido são as lições da doutrina especializada, dentre a qual se destaca Marçal Justen Filho⁹:

O conceito de serviço técnico profissional especializado consta do art. 13. O inc. II acrescenta duas exigências à contratação com inexigibilidade, a saber, o objeto singular da contratação e a notória especialização. A inexigibilidade apenas se confirma diante da presença cumulativa dos três requisitos. Ou seja, não basta configurar-se um serviço técnico profissional especializado, mas a contratação direta dependerá de constatar-se a existência de objeto singular. Ademais disso, apenas poderá ser contratado um sujeito titular de notória especialização.

(...)

No universo dos serviços, aqueles referidos no art. 13 se diferenciam porque seu desempenho envolve conhecimentos específicos e peculiares, que exigem não apenas a profissionalidade, mas também uma especialização. Isso não significa que a contratação direta possa ser realizada simplesmente em face de sua caracterização, eis que o art. 25, II, exige natureza singular.

(...)

Ou seja, a “natureza singular” deve ser entendida como uma característica especial de algumas contratações de serviços técnicos profissionais especializados. Enfim e para concluir essa questão, singular é a natureza do serviço, não o número de pessoas capacitadas a executá-lo.

(...)

Ou seja, a fórmula “natureza singular” destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. Imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse sob tutela estatal é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão comum ou não. A natureza singular caracteriza-se como uma situação anômala, incomum, impossível de ser

⁸ Súmula TCEMG nº 106 – Publicada no “MG” de 22/10/08 – pág. 40 – Mantida no “MG” de 26/11/2008 – pág. 72 – Mantida no D.O.C. de 5/5/11 – pág. 08 – Mantida no D.O.C. de 7/4/14 – pág. 04.

⁹ Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – 16ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. Pags. 497-499.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

enfrentada satisfatoriamente por qualquer profissional “especializado”. (Grifou-se)

49. Por fim, destaca-se o julgamento do Recurso Ordinário nº 1.012.276¹⁰, realizado na Sessão do Tribunal Pleno de 14/11/2018, em que foi esclarecido que a confiança não pode ser utilizada como escusa do gestor público para a ausência de realização de licitação anterior à contratação pública. Veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO. LICITAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. INEXIGIBILIDADE. NÃO ENQUADRAMENTO NA HIPÓTESE LEGAL. IRREGULARIDADE NA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA. IMPOSSIBILIDADE DE USO DA CONFIANÇA DO ADMINISTRADOR COMO ELEMENTO JUSTIFICATÓRIO PARA A NÃO REALIZAÇÃO DE LICITAÇÃO. MANUTENÇÃO DA MULTA. PROVIMENTO NEGADO.

1. A contratação de serviços de advocacia para recuperação de créditos em favor do município deve ser precedida de procedimento licitatório, pois não se enquadra na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso II do art. 25 da Lei n. 8.666, de 1993, por não ser de natureza singular.

2. A confiança do Administrador não é o elemento caracterizador da inexigibilidade, mas sim, fator complementar, não podendo ser utilizado como escusa para a não realização de licitação anterior à contratação pela Administração Pública.

50. Esclarecida a controvérsia jurídica, passa-se à apreciação da jurisprudência dissonante que foi trazida pelos defendentes.

51. Quanto às decisões proferidas pelo Poder Judiciário, a replicação de ementas e de trechos de julgamentos avulsos, proferidos em ações penais, habeas corpus e em outros processos completamente distintos da presente representação, não demonstra que a *ratio decidendi* (a razão de decidir) incide sobre a mesma irregularidade indicada nas inexigibilidades ora examinadas.

52. Sobre as decisões de arquivamento proferidas nas investigações do Ministério Público Estadual, na maioria dos casos sequer houve a análise de mérito das

¹⁰ TCEMG. Tribunal Pleno. Recurso Ordinário nº 1.012.276. Conselheiro Relator José Alves Viana. Sessão de 14/11/2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

contratações.

53. Por fim, o entendimento deste Tribunal de Contas está consolidado há mais de dez anos e está respaldado na doutrina especializada, não havendo o que se falar em imputação de consequências surpresa ao jurisdicionado ou ofensa ao princípio da segurança jurídica.

54. No julgamento proferido pela Primeira Câmara do TCEMG, na sessão de 09/07/2019, na apreciação da Representação nº 1.058.848¹¹, foi reconhecida a irregularidade da contratação, por meio de inexigibilidade, dos serviços de consultoria prestados pela empresa ADPM, uma vez que não ficou demonstrado o atendimento ao requisito da singularidade.

55. Feitas essas considerações, vamos ao caso concreto.

56. Note-se, por exemplo, o que dispõe o Contrato nº 001/2015 quanto às obrigações da contratada:

Objeto: constitui objeto do presente contrato a prestação de serviços técnicos profissionais especializados em auditoria e consultoria contábil e financeira.

Cláusula Oitava: Das Obrigações da Contratada

A contratada se obriga a:

I. Consultoria Contábil

Compete à Contratada prestar consultoria à Administração Pública junto ao Presidente, conforme discriminado abaixo:

- a) Consultoria na elaboração e discussão da proposta de Lei do Plano Plurianual – PPAG, frente às determinações constitucionais e infraconstitucionais e aos limites da receita e despesa;
- b) Consultoria na elaboração e discussão da Lei Orçamentária Anual – LOA do Poder Executivo frente às determinações constitucionais e infraconstitucionais e aos princípios orçamentários da unidade, universalidade, anualidade, exclusividade, publicidade, equilíbrio financeiro, e orçamento bruto;
- c) Consultoria técnica no acompanhamento da execução orçamentária, quanto à regularidade de despesas e sua adequação à Lei Orçamentária, bem como frente as determinações constitucionais e

¹¹ TCEMG. Primeira Câmara. Representação nº 1.058.848. Conselheiro Relator Hamilton Coelho. Sessão de 9/7/2019.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

infraconstitucionais;

- d) Consultoria técnica no acompanhamento, conferência e análise dos balancetes mensais emitidos pela contabilidade, destacando-se a execução orçamentária, a conciliação bancária, as mutações patrimoniais e a execução das receitas e despesas extraorçamentárias;
- e) Consultoria técnica no encerramento contábil anual e na elaboração dos balanços e demonstrativos legais, bem como a emissão de parecer de auditoria independente quanto a regularidade dos balanços;
- f) Consultoria técnica na elaboração e na análise dos relatórios e demonstrativos fiscais e legais periódicos, e orientação para os devidos encaminhamentos, quando for o caso;
- g) Consultoria técnica periódica em função da aplicação da edição de novas leis e normas referentes à área de finanças públicas, inclusive de instruções normativas do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais;
- h) Consultoria técnica na formatação e encaminhamento da prestação de contas anual, em conformidade com a Lei nº 4.320/64 (e suas atualizações); Lei Complementar nº 101/2000, Lei 11.107/05 e instruções normativas do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais;
- j) Consultoria técnica na elaboração de planos de cargos, carreiras e vencimentos de servidores e ou sua revisão, com análise de dados para verificação de compatibilidade com os limites legais e constitucionais;

II. Auditoria:

Compete à contratada a realização de auditoria, que deverá ser efetuada segundo as Normas Brasileiras de Contabilidade, bem como instruções, normas e procedimentos emanados do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, demais normas e procedimentos aplicáveis e legislação específica, no que for pertinente, compreendendo, no mínimo, as seguintes atividades:

- a) Examinar o projeto de lei orçamentária anual, opinando se elaborado de forma compatível com o plano plurianual, com a lei de diretrizes orçamentárias e com as normas da Lei Complementar Federal 101/2000;
- b) Examinar e opinar sobre o sistema contábil, efetuar diagnósticos e exames sobre os sistemas de controles internos, com comentários e recomendações, com vistas à adoção de medidas corretivas cabíveis a cada caso, decorrentes das constatações da Auditoria, inclusive indicando os fatos relevantes identificados que conduzam ao fortalecimento dos sistemas de controles internos;
- c) Examinar e opinar sobre os lançamentos contábeis, financeiros e patrimoniais, com comentários e recomendações, com vistas à adoção de medidas corretivas cabíveis a cada caso, decorrentes das constatações da Auditoria, inclusive indicando os fatos relevantes identificados que conduzam ao fortalecimento dos sistemas de controles internos;
- d) Auditar e emitir parecer sobre os atos de gestão da receita e da despesa pública, no que se refere



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

- aos aspectos de regularidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade;
- e) Consultoria em todo e qualquer assunto de natureza contábil, fiscal e tributária decorrentes dos trabalhos de auditoria;
 - f) Fornecer a Administração Pública, quando solicitado, os subsídios julgados necessários ao exame que lhe cabe, na forma da Lei, relativo às prestações de Contas do Consórcio;
 - g) Emitir todos os relatórios que forem solicitados e/ou que venham a ser necessários em decorrência dos trabalhos realizados, especialmente quando da execução de trabalhos de auditoria ficar evidenciada a ocorrência de situações inconvenientes que possam resultar quaisquer perdas para o município;
 - h) Prestar todas as informações e subsídios relativamente aos exames, verificações, levantamentos e outros serviços atinentes ao campo de atuação da auditoria independente, quando solicitado, para atender pedidos formulados pela administração do consórcio e pelos demais órgãos externos de acompanhamento e fiscalização, de âmbito federal ou estadual, na forma da legislação em vigor;
 - i) Examinar e opinar sobre o sistema de pessoal, efetuar diagnósticos e exames sobre pessoal ativo, inativo, pensionista, bases de cálculo, contratações, os sistemas de controles internos, com comentários e recomendações, com vistas à adoção de medidas corretivas cabíveis a cada caso, decorrentes das constatações da Auditoria, inclusive indicando os fatos relevantes identificados que conduzam ao fortalecimento do sistema de controle interno;
 - j) Examinar e opinar nos atos de aplicação das disponibilidades de caixa do tesouro público municipal;
 - k) Examinar os atos de transparência da Gestão Fiscal como instrumentos de transparência pública.

57. Verifica-se que a maioria dos serviços discriminados no contrato em questão representa atividades rotineiras da administração pública, especialmente àquelas afetas aos procedimentos contábeis necessários à elaboração da prestação de contas e ao acompanhamento da execução orçamentária.

58. Os poucos serviços que poderiam dar margem à dúvida quanto ao preenchimento do requisito da “*natureza singular*”, tal como a “*Consultoria técnica periódica em função da aplicação da edição de novas leis e normas referentes à área de finanças públicas*”, contêm descrições completamente genéricas, sem a indicação de qual lei e qual matéria integrariam o objeto da alegada consultoria.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

59. E mais: na defesa apresentada não foi encaminhado qualquer produto dos trabalhos de consultoria e auditoria supostamente desempenhados pela empresa. Isto é, não foi juntado um parecer, uma análise ou um estudo que pudesse corroborar que algum serviço complexo foi de fato executado pela ADPM. Ao contrário, a manifestação apresentou argumento em tese, sem que a irregularidade indicada por este Ministério Público de Contas tivesse sido refutada no caso concreto.

60. Reforça-se assim o apontamento trazido na peça inicial de que se trata de contratos “guarda-chuva”, com objetos indeterminados, genéricos e abertos.

61. Indo além, em análise mais minuciosa dos instrumentos, constata-se que os serviços desempenhados pela empresa abarcam o fornecimento de software de gestão pública:

II.1 Procedimentos de auditoria

O serviço de auditoria será realizado a distância, por meio das informações colhidas pelo sistema SIGG – Sistema Integrado de Gestão Governamental, e mediante visitas técnicas “in loco” nos quais serão adotados os seguintes procedimentos:

(...)

e) A proponente disponibilizará, gratuitamente, durante a vigência do contrato, sistemas de gestão pública de sua propriedade, que forem necessários à execução dos serviços, como meio eficaz à plena satisfação do objeto contratual.

62. Diante de todo o exposto, conclui-se que o defendente não demonstrou que os serviços contratados por meio do processo de inexigibilidade n. 001/2015, realizado pela Fundação Cultural – Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho – Município de Santo Antônio do Amparo, atendeu ao requisito da singularidade e, conseqüentemente, da inviabilidade de competição, confirmando-se a violação ao disposto no artigo 25, caput e inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e na Súmula nº 106 do TCEMG.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

63. Com efeito, este Ministério Público de Contas REITERA os fatos e fundamentos trazidos na peça inicial e REQUER que a representação seja julgada procedente, com a condenação dos responsáveis ao pagamento de multa, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008¹².

III - Irregularidades formais vislumbradas no procedimento de Inexigibilidade de Licitação nº 001/2015

64. Além da ilegalidade na forma de contratação, também foram verificados outros vícios nos procedimentos de inexigibilidades. Este Ministério Público de Contas entende que as referidas incongruências devem ser punidas autonomamente, conforme disposto a seguir:

III.1) Ausência de projeto básico ou termo de referência – Descumprimento ao artigo 7º, §2º, I da Lei n. 8.666/1993

III.2) Ausência de orçamento detalhado em planilhas – Descumprimento ao artigo 7º, § 2º, II, da Lei nº 8.666/1993

65. Na representação, foi identificado a ausência de projeto básico ou termo de referência aprovado pela autoridade competente e de planilhas orçamentárias de custos unitários dos serviços a serem prestados pela empresa contratada, conforme determina os incisos I e II do §2º do artigo 7º da Lei Federal nº 8.666/1993.

66. A 1ª CFM ressaltou, no exame inicial (Peça nº 4), que a falta de projeto básico ou termo de referência, no processo de Inexigibilidade nº 001/2015, demonstra a ausência de planejamento dos gestores municipais, podendo trazer graves riscos à qualidade da contratação

¹² Art. 83. O Tribunal, ao constatar irregularidade ou descumprimento de obrigação por ele determinada em processo de sua competência, poderá, observado o devido processo legal, aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes sanções:

I - multa;

Art. 85 – O Tribunal poderá aplicar multa de até R\$35.000,00 (trinta e cinco mil reais) aos responsáveis pelas contas e pelos atos indicados a seguir, observados os seguintes percentuais desse montante:

II – até 100% (cem por cento), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

e ao dispêndio dos recursos públicos do município. Além disso, apontou como irregular a ausência de orçamento detalhado em planilhas que expresse custos unitários do objeto contratado, no bojo da Inexigibilidade nº 001/2015, em descumprimento ao art. 7º, § 2º, inciso I e II da Lei nº 8.666/1993.

67. Os responsáveis não se manifestaram sobre a falta de projeto básico ou termo de referência. Já quanto à ausência de planilhas, a ADPM se manifestou alegando brevemente que a ausência de planilhas de custos e orçamentos detalhados deve ser analisada à luz da inexigibilidade de licitação e não da realização de procedimento licitatórios competitivos, conforme posicionamento do TCU no acórdão nº 2616/2016 – Plenário. Relator Ministro Benjamim Zymler – Sessão do dia 21/10/2015.

68. A unidade técnica ressaltou no último exame (Peça nº 62) que:

“O Termo de Referência ou Projeto Básico é um instrumento obrigatório para toda contratação (seja ela por meio de licitação, dispensa, inexigibilidade e adesão à ata de registro de preços), sendo elaborado a partir de estudos técnicos preliminares e devendo reunir os elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para caracterizar o objeto, bem como as condições da licitação e da contratação. Considera-se, pois, que o referido instrumento é o documento que contém informações obtidas a partir de vários levantamentos feitos em relação ao objeto a ser contratado, o que permite dizer que possui os “códigos genéticos” das contratações pretendidas pela Administração Pública.”

69. Além disso, ressaltou que a exigência prevista no art. 7º § 2º, incisos I da Lei nº 8.666/1993 deve ser observada em todos os procedimentos licitatórios a serem realizados na administração pública, inclusive nas dispensas e inexigibilidades. Na prática, o orçamento estimado é documento que deve acompanhar o memorando de requerimento para contratação de obra/serviço/produto, no momento da solicitação para realização da despesa, e também fazer parte, como anexo do projeto básico ou do termo de referência, conforme o caso.

70. Por fim, concluiu que apesar das justificativas apresentadas, não consta do Processo de Inexigibilidade nº 001/2015 a elaboração de um orçamento detalhado em planilhas,



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

com a composição dos custos unitários referentes à contratação, uma vez que não foi demonstrado o modo como seria feita a estimativa de preços trazidas no procedimento de contratação, conforme exigência do art. 7º § 2º, incisos I e II da Lei nº 8.666/1993.

71. Conforme a redação do art. 7º, § 2º, incisos I e II, e § 9º, da Lei nº 8.666/1993:

Art. 7º **As licitações** para a execução de obras **e para a prestação de serviços** obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência: (...)

§ 2º As obras **e os serviços somente poderão ser licitados quando:**

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários; (...)

§ 9º O disposto neste artigo **aplica-se também**, no que couber, aos casos de dispensa e de **inexigibilidade de licitação**. (Grifou-se)

72. Ora, o projeto básico e o orçamento são instrumentos essenciais para o planejamento das contratações públicas, demandados para a caracterização e detalhamento do objeto a ser contratado. Através dos referidos instrumentos a administração terá as informações e os direcionamentos necessários para a seleção da proposta mais vantajosa, mesmo no caso das contratações diretas.

73. Neste sentido, como não houve a elaboração do projeto básico e do orçamento na Inexigibilidade nº 001/2015, realizado pela Fundação Cultural – Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho – Município de Santo Antônio do Amparo, confirmou-se a violação ao disposto no art. 7º, § 2º, incisos I e II, e § 9º da Lei nº 8.666/1993, motivo pelo qual este Ministério Público de Contas REITERA os fatos e fundamentos trazidos na peça inicial e REQUER que a Representação seja julgada procedente, com a condenação dos responsáveis ao pagamento de multa, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

III.3) Ausência de cláusula contratual que estabeleça o critério de reajuste do contrato – Descumprimento do artigo 40, inciso XI e ao artigo 55, inciso III, da Lei nº 8.666/1993

74. O artigo 40, inciso XI¹³ c/c o artigo 55, inciso III¹⁴ da Lei Federal nº 8.666/1993 fixam a obrigatoriedade de estabelecimento de critério de reajustamento de preços como cláusula dos editais de licitação e dos respectivos contratos administrativos.

75. Ocorre que, nos contratos ora analisados, nada foi fixado a esse respeito.

76. Paralelamente, no contrato nº 001/2014, há a previsão do valor total de R\$18.000,00, pelo prazo de doze meses, dividido em doze parcelas de R\$1.500,00. No contrato nº 001/2015, em contrapartida, o valor total previsto era de R\$24.000,00, dividido em doze parcelas de R\$2.000,00, para a prestação dos mesmos serviços previstos na contratação anterior.

77. No Segundo Termo Aditivo ao Contrato nº 001/2015, foi fixado o valor total de R\$6.630,00 para um trimestre, sendo R\$2.210,00 o valor de cada parcela mensal.

78. Não se sabe qual índice de reajuste se utilizou. Ao que tudo indica, os preços dos contratos foram reajustados de acordo com a discricionariedade da gestora e da própria empresa.

79. A 1ª CFM entendeu como irregular a ausência de cláusula contratual que estabeleça o critério de reajuste do contrato, tratando-se de afronta direta à legislação.

80. Os responsáveis, embora regularmente citados, não se manifestaram sobre o apontamento.

¹³ Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte: (...)XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;

¹⁴ Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: (...)III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

81. Neste sentido, este Ministério Público de Contas REITERA os fatos e fundamentos trazidos na peça inicial e REQUER que a Representação seja julgada procedente, com a condenação dos responsáveis ao pagamento de multa, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008.

IV - Fraude à Lei nº 8.666/1993 – Conluio entre a administração municipal e a empresa contratada

82. Na representação, concluiu-se que foi configurado o conluio entre a Presidente da Fundação Cultural, Sra. Isa Maria Lélis; o Diretor de Apoio à Cultura, Esporte e Turismo, Sr. Fabrício dos Reis Martins; o Advogado da Fundação Cultural, Sr. Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro, e a sociedade empresarial ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., bem como a fraude à Lei Federal nº 8.666/1993, em razão da suposta vontade das partes de facilitarem e direcionarem a contratação apenas à empresa ADPM.

83. Apesar de regularmente citados, os Srs. Isa Maria Lélis, Fabrício dos Reis Martins e Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro não se manifestaram sobre o apontamento.

84. Já a empresa ADPM, apresentou em sua defesa os seguintes argumentos para afastar a ocorrência de fraude:

- a) As irregularidades formais identificadas não invalidam o procedimento de inexigibilidade ou demonstram a ocorrência de conluio;
- b) A extinção da ADP e a criação da ADPM não têm relação com a jurisprudência do TCEMG e deu-se em razão da quebra da *"affectio societatis"*;
- c) A lei não estabelece prazos para a realização dos atos no procedimento de inexigibilidade.

85. No reexame técnico, a 1ª CFM entendeu que de acordo com os elementos constantes dos autos, não se verifica a ocorrência do conluio apontado, por ausência de comprovação, e que os indícios na representação retratariam apenas impressões pessoais.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

86. Pois bem. Na análise de toda a fundamentação, considera-se que os defendentes não conseguiram afastar a ocorrência de fraude indicada por este Ministério Público de Contas.

87. Nesse sentido há três fatos sobre a matéria são incontroversos.

88. Primeiro, o TCEMG reconheceu, incisivamente, a irregularidade das contratações realizadas com a empresa ADP por meio de inexigibilidade de licitação.

89. Segundo, o Sr. Rodrigo Silveira Diniz Machado, antigo sócio da ADP, é o sócio majoritário e atual representante legal da ADPM.

90. Terceiro, a ADP e a ADPM oferecem o mesmo tipo de serviço. A combinação dos três fatos incontroversos leva, no mínimo, à seguinte conclusão: a empresa ADPM tem pleno conhecimento da jurisprudência do TCEMG e de que a ausência de singularidade do objeto impede a realização de inexigibilidade de licitação.

91. Dito isto, a fraude indicada pelo Ministério Público de Contas fundamenta-se nas seguintes condutas: a empresa ADPM, de forma consciente e deliberada, vem oferecendo a prestação de serviços corriqueiros da administração pública à prefeituras e câmaras dos municípios mineiros e, para conferir aparente legalidade a contratação, fornece o processo montado de inexigibilidade de licitação; lado outro, os gestores anuem com a prática fraudulenta, em detrimento da realização do regular processo licitatório ou do incremento técnico do quadro de pessoal do órgão.

92. Ora, nos 18 casos que foram direcionados a este gabinete, e que ensejaram o oferecimento das Representações nºs 1.058.579 (Felixlândia), 1.058.675 (Brazópolis), 1.058.702 (Rio Doce), 1.058.814 (Arinos), 1.058.864 (Silvianópolis), 1.058.862 (Cedro do Abaeté), 1.058.869 (Piranguçu), 1.058.885 (Delfim Moreira), 1.058.874 (Itueta), 1.066.474 (Paulistas), 1.071.446 (São Pedro do Suaçu), 1.066.809 (Santo Antônio do Amparo), 1.071.397 (Consolação), 1.071.444 (Dom Silvério), 1.071.535 (Buritis), 1.072.555 (Gouveia), 1.072.626 (Martinho Campos), e 1.077.038 (São



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

João da Mata), foi apurado que a documentação das inexigibilidades era praticamente idêntica, tendo sido efetuadas pequenas e pontuais alterações nas datas, nos valores, e nos nomes dos municípios e dos gestores.

93. Não se trata aqui da utilização de modelos disponibilizados em manuais, materiais de palestras ou em sites de buscas. Também não se trata da confecção de um modelo pelo próprio município, que foi replicado ao longo dos anos.

94. O fato de a documentação ser a mesma em todos os municípios investigados demonstra que o processo de inexigibilidade foi montado, replicado e fornecido integralmente pela ADPM, o que caracteriza a fraude à Lei nº 8.666/1993 e o conluio entre os agentes públicos e a empresa.

95. Os apontamentos específicos que reforçam essa conclusão são:

- a) A maioria dos atos referentes à Inexigibilidade nº 001/2014 ocorreram no dia 3/1/2014, enquanto os relativos à Inexigibilidade nº 001/2015 ocorreram entre os dias 18 e 31/12/2014;
- b) Na inexigibilidade nº 001/2014, a proposta foi enviada em 27/12/2013, enquanto a requisição para a realização do serviço só foi formulada pelo Diretor de Apoio à Cultura, Esporte e Turismo em 2/1/2014. A proposta e a requisição na Inexigibilidade nº 001/2015 foram efetuadas no mesmo dia, em 17/12/2015;
- c) Não houve qualquer menção sobre o valor estimado que seria exigido para a realização das contratações nas solicitações sobre a existência de dotação orçamentária e recursos, tampouco nas estimativas de impacto econômico-financeiro. Cumulativamente, não existe qualquer documento que corrobore a realização da pesquisa para a cotação de preços.
- d) Os pareceres, assinados pelo Sr. Jeremias Ozanan Mendes Ribeiro, OAB/MG 42.992, são idênticos aos pareceres adotados por outros municípios em contratações realizadas com a empresa ADPM.

96. Conforme exhaustivamente esclarecido na peça inicial, indícios vários e coincidentes são prova, notadamente porque a prova inequívoca de conluio é algo extremamente difícil de ser alcançado.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

97. O Ministério Público de Contas reconhece que os pequenos municípios ainda enfrentam grandes dificuldades técnicas no seu quadro de pessoal. Contudo, não se pode admitir que este argumento seja utilizado para justificar a realização de condutas ilícitas e fraudulentas pelo poder público.

98. Diante de todo o exposto, concluiu-se que a somatória de todos os apontamentos indicados confirma a ocorrência de fraude na Inexigibilidades de Licitação nº 001/2015, realizada pela Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho, do Município de Santo Antônio do Amparo, motivo pelo qual este Ministério Público de Contas REITERA os fatos e fundamentos trazidos na peça inicial e REQUER que a Representação seja julgada **procedente**, com a **condenação dos responsáveis ao pagamento de multa**, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008., bem como que seja reconhecida a **inidoneidade para licitar** da empresa ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA., nos termos do artigo 93 da Lei Complementar nº 102/2008¹⁵.

99. Alternativamente, no juízo de eventualidade, caso a ocorrência de fraude seja afastada, este Ministério Público de Contas REQUER que a fundamentação apresentada seja considerada para reconhecer as irregularidades referentes **à montagem dos processos de inexigibilidade de licitação e à negligência do Procurador Jurídico na apreciação dos casos**, com fundamento nos artigos 26, caput, e 38 da Lei nº 8.666/1993¹⁶, com a **condenação** do responsável **ao pagamento de multa**, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008.

¹⁵ Art. 93. Verificada a ocorrência de fraude comprovada na licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para licitar e contratar com o poder público estadual e municipal, por até cinco anos.

¹⁶ 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.

Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: Parágrafo único. As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes **devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração**.



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

CONCLUSÃO

100. Diante de todo o exposto, este Ministério Público de Contas REQUER:

A) seja concedida vista aos representados sobre o teor dessa manifestação ministerial, em homenagem às garantias do contraditório e da ampla defesa;

B) seja reconhecida a prescrição do poder punitivo do Tribunal de Contas para análise das irregularidades identificadas no Processo Licitatório nº 001/2014 – Inexigibilidade nº 001/2014, nos termos dos artigos 110-E e 110-C da LC n. 102/2008;

101. No MÉRITO, o MPCMG REQUER que a presente Representação seja julgada parcialmente procedente, nos seguintes termos:

A) Irregularidades e pedidos improcedentes:

A.1) Ausência de demonstração da razão de escolha da empresa e da justificativa do preço - Descumprimento ao artigo 26, parágrafo único, incisos II e III da Lei Federal n. 8.666/1993;

A.2) Frustração da licitude de processo licitatório – Dano presumido (*in re ipsa*) – Artigo 49, *caput* e parágrafo 2º c/c o artigo 59, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993 – Artigo 10, *caput* e inciso VIII, da Lei n. 8.429/1992 – Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

B) Irregularidades e pedidos procedentes:

B.1) Contratação irregular por inexigibilidade de licitação – Ausência de singularidade do objeto e inobservância ao artigo 25, *caput* e inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e à Súmula nº 106 do TCEMG;

B.2) Ausência de projeto básico ou termo de referência – Descumprimento ao



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

artigo 7º, § 2º, I, da Lei nº 8.666/1993;

B.3) Ausência de orçamento detalhado em planilhas – Descumprimento ao artigo 7º, § 2º, II, da Lei nº 8.666/1993;

B.4) Ausência de cláusula contratual que estabeleça o critério de reajuste do contrato – Descumprimento do artigo 40, inciso XI e ao artigo 55, inciso III, da Lei nº 8.666/1993;

B.5) Fraude à Lei Federal n. 8.666/1993 – Conluio entre a administração municipal e a empresa contratada – Declaração de inidoneidade da empresa ADPM, nos termos do art. 93 da LC n. 102/2008.

102. Ainda no mérito, REQUER a condenação dos responsáveis abaixo arrolados, ao pagamento de multa, em razão das irregularidades “B.1”, “B.2”, “B.3”, “B.4” e “B.5”, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008, bem como que seja reconhecida a inidoneidade para licitar da empresa ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA., em razão da irregularidade “B.5”, nos termos do artigo 93 da Lei Complementar nº 102/2008:

- **ISA MARIA LÉLIS**, Presidente da Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho, do Município de Santo Antônio do Amparo, na qualidade de gestora e subscritora do contrato nº 001/2015, decorrente da Inexigibilidade de Licitação nº 001/2015;
- **FABRÍCIO DOS REIS MARTINS**, Diretor de Apoio à Cultura, Esporte e Turismo, do Município de Santo Antônio do Amparo, na qualidade de agente requisitante das contratações, no período de 2014/2017;
- **JEREMIAS OZANAN MENDES RIBEIRO**, Advogado da Fundação Cultural Casa da Cultura Antônio Carlos de Carvalho, do Município de Santo Antônio do Amparo, na qualidade de subscritor do parecer jurídico que respaldou as Inexigibilidades de Licitação nº e 001/2015;
- **ADPM – ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA MUNICÍPIOS LTDA.**, na qualidade de sociedade empresarial contratada por meio do processo



MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Gabinete do Procurador Daniel de Carvalho Guimarães

de Inexigibilidade nº 001/2015;

103. Alternativamente, no juízo de eventualidade, caso a ocorrência de fraude seja afastada (item “B.5”), REQUER que a fundamentação apresentada seja considerada para reconhecer as irregularidades referentes à montagem dos processos de inexigibilidade de licitação e à negligência do parecerista na apreciação dos casos, com fundamento nos artigos 26, caput, e 38 da Lei nº 8.666/1993, com a condenação dos responsáveis acima arrolados, ao pagamento de multa, nos termos dos artigos 83, I, e 85, II, da Lei Complementar nº 102/2008.

Belo Horizonte, 27 de outubro de 2021.

DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES

Procurador do Ministério Público de Contas de Minas Gerais
(Documento assinado digitalmente disponível no SGAP)