

Processo: 1114777
Natureza: RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente: ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda.
Órgão: Câmara Municipal de Wenceslau Braz
Processo referente: Representação n. 1082589
Apenso: Representação n. 1084387, Embargos de Declaração n. 1114789
Procuradores: Joaquim Antônio Murta Oliveira Pereira, OAB/MG 139385; Guilherme Silveira Diniz Machado, OAB/MG 67408; José Alfredo de Oliveira Baracho, OAB/MG 4788; José Alfredo de Oliveira Baracho Júnior, OAB/MG 55150; Livia Cabral Pereira Martins, OAB/MG 147910
MPTC: Procuradora Maria Cecília Borges
RELATOR: CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO

TRIBUNAL PLENO – 24/5/2023

RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO. MÉRITO. PROVIMENTO. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA.

Dá-se provimento ao recurso para reformar o acórdão combatido, considerando que as razões do recorrente foram suficientes para alterar o entendimento proferido nos autos de origem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em:

- I) conhecer do recurso ordinário interposto, preliminarmente, por unanimidade, por ser a parte legítima e ter sido a peça recursal manejada a tempo e modo, restando preenchidos todos os requisitos de admissibilidade legais e regimentais pertinentes, nos termos da proposta de voto do Conselheiro Relator;
- II) dar provimento ao recurso, no mérito, por maioria, nos termos do voto do Conselheiro Mauri Torres;
- III) determinar, promovidas as medidas legais cabíveis, o arquivamento dos autos e seus apensos.

Votaram o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Mauri Torres, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Durval Ângelo e o Conselheiro Agostinho Patrus. Vencido, no mérito, o Conselheiro Wanderley Ávila e o Conselheiro José Alves Viana. Não acolhida a proposta de voto do Relator quanto ao mérito.

Presente à sessão o Procurador-Geral Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 24 de maio de 2023.

GILBERTO DINIZ
Presidente

LICURGO MOURÃO
Relator

MAURI TORRES
Prolator de voto vencedor

(assinado digitalmente)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS
TRIBUNAL PLENO – 24/5/2023

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pela ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., interessada já qualificada nos autos da Representação n. 1082589, em face do acórdão proferido pela Primeira Câmara na sessão do dia 14/12/2021, disponibilizado no DOC de 3/3/2022.

O recorrente alega que a ADPM “não fazia a contabilidade do Município”, assim como afirmou que não houve irregularidade na ausência de cláusula contratual que estabelecesse critério de reajuste (peça 1).

A unidade técnica, em relatório de análise inicial de peça 7, concluiu pela rejeição das razões recursais e, conseqüente, pela manutenção da decisão recorrida, proposição que contou com a aquiescência do Ministério Público de Contas – vide parecer à peça 9.

É o relatório, em síntese.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Dr. Joaquim Antônio Murta Oliveira Pereira, representante da ADPM – Administração Pública para Municípios Ltda., concedo-lhe a palavra por até 15 minutos.

ADVOGADO JOAQUIM ANTÔNIO MURTA OLIVEIRA PEREIRA:

Excelentíssimo senhor Presidente, Excelentíssimo senhor Relator, senhores Conselheiros, ilustre Representante do Ministério Público de Contas, a todos que nos acompanham, uma boa tarde.

Trata-se de Recurso Ordinário interposto contra a decisão que julgou parcialmente procedente a Representação formulada pelo Ministério Público de Contas, tendo sido reconhecida como primeira irregularidade a existência de conflito de interesse, uma vez que a mesma empresa de consultoria contábil prestou serviço à Câmara e à Prefeitura do mesmo município.

Ocorre, senhores Conselheiros, que, de acordo com as obrigações contratuais previstas, é possível identificar as obrigações da ADPM, para cada órgão, de acordo com a necessidade de cada órgão. Não se desconhece que uma das funções do Poder Legislativo é fiscalizar o Executivo. Mas a atividade contábil, orçamentária e financeira do Legislativo não se resume à fiscalização do Executivo. O Legislativo também desenvolve sua atividade contábil, orçamentária e financeira, caracterizando-se, inclusive, como uma unidade gestora de orçamento.

Portanto não se pode presumir que sempre haverá conflito de interesse. A eventual existência de conflito de interesse deve ser analisada no caso concreto, tendo inclusive a decisão recorrida consignado expressamente que: “no entanto, não há provas que demonstrem que o conflito de interesse foi concretizado”.

Ademais, à luz das obrigações contratuais, verifica-se que o principal escopo dos serviços contratados dizia respeito às atividades contábeis próprias dos órgãos e não à atividade de fiscalização, razão pela qual não se pode falar em conflito de interesse. E nesse sentido destaco

o Presidente deste Tribunal, nas Representações nºs 1082568 e 1084240, nas quais ficou consignado: “a contratação concomitante pelos poderes Legislativo e Executivo da mesma empresa para prestação de serviços de consultoria contábil, orçamentária e financeira não induz, *a priori*, o conflito de interesse, que somente estará presente caso haja a interface entre as atividades contratadas e as funções políticas parlamentares das quais derivam a competência constitucional de fiscalizar externamente a Administração direta e indireta”.

Importante novamente destacar que a decisão recorrida reconheceu que não há nos autos qualquer indício de ocorrência concreta de conflito de interesses.

Portanto, se a própria decisão recorrida reconhece que foi reconhecida a possibilidade de conflito de interesse, e não havendo norma positivada, norma legal que preveja a vedação, a realização de tal contratação, não é possível se falar em conflito de interesse.

E aqui peço licença para destacar, também, o voto do eminente Conselheiro Gilberto Diniz, que na Representação nº 1084254 asseverou: “Ademais, em relação ao apontamento de existência de conflito de interesses decorrente da contratação da ADPM, no mesmo exercício financeiro, pela Câmara de Vereadores e pela Prefeitura Municipal de Paineiras, entendo não existir, no ordenamento jurídico em vigor, vedação à contratação da mesma entidade empresária, pelo Legislativo e pelo Executivo Municipal, para prestação de serviços técnicos profissionais especializados em auditoria e consultoria contábil, orçamentária e financeira”.

Entretanto aqui não se desconhece a necessidade de que a contratada, em um caso concreto, se depare com uma situação de conflito de interesse, tenha a obrigação de se abster de executar determinado serviço.

É importante também ressaltar, senhores Conselheiros, que a contratação questionada diz respeito a serviços de consultoria e auditoria contábil, não caracterizando, por consequência, manifestação do poder de império estatal. Por conseguinte, não há execução de serviço que caracterize manifestação do poder de império estatal, razão pela qual não se pode falar em conflito de interesse por violação ao princípio da separação dos poderes. Caso contrário, a própria contratação que foi considerada lícita, deveria ser ilícita, conforme entendimento deste Tribunal, de que a terceirização do poder de atividades que denotem poder de império seriam terceirização ilícita.

E, aqui também, peço licença para trazer mais um precedente deste Tribunal na Representação 1082552: “Não é possível a terceirização de atividade que configure manifestação do poder de império estatal, portanto, a contratação de empresa que desempenha atividade de assessoria técnica contábil pela administração não tem o condão de violar a separação de poderes”.

Deste modo, não havendo vedação legal para contratação que proíba a contratação da mesma empresa pela Prefeitura e pela Câmara, que a atividade contábil do Legislativo não se restringe à fiscalização do Executivo e que a contratação em questão, uma consultoria técnica, não refletindo manifestação do poder estatal e que não há nos autos qualquer indício concreto de ocorrência de conflito de interesses, deve ser dado provimento ao recurso interposto.

E, por fim, também foi considerada irregular a falta de detalhamento dos valores praticados e dos valores modificados por causa da variação da moeda e do aumento do valor dos insumos. Nesse ponto, verifica-se que foram analisados quatro contratos celebrados para os exercícios financeiros de 2015, 2016, 2017 e 2018. Verifica-se que a decisão recorrida reconheceu a realização da justificativa de preço, mediante a comparação dos preços praticados pela própria contratada, consoante entendimento já pacificado deste Tribunal.

E desses anos que foram analisadas as contratações, verifica-se que somente de 2015 para 2016 houve a celebração de termo aditivo. Nos outros anos, foram celebrados contratos independentes, não havendo, portanto, que se aplicar qualquer regra de prorrogação de contrato.

Em relação ao termo aditivo celebrado entre 2015/2016, verifica-se que consta dos autos, na peça nº 96 do processo originário, a proposta da empresa contendo a justificativa de preço na forma exigida para as contratações mediante inexigibilidade de licitação. Ora, se eu entendo que, em se tratando de serviço singular contratado por inexigibilidade de licitação, a forma correta é a justificativa de preço, esse mesmo parâmetro foi utilizado para celebração do termo aditivo, razão pela qual não deve ser exigido, então, os mesmos requisitos para as contratações decorrentes, por exemplo, de procedimentos licitatórios comuns.

Então, diante de existir no processo para cada ano de prestação de serviço a devida justificativa de preço – tanto que também foi reconhecida ausência de indícios de dano ao erário –, deve ser afastada a irregularidade apontada.

Então, senhores Conselheiros, com essas considerações, requer seja dado provimento ao recurso interposto.

Muito obrigado.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Com a palavra o Relator.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

II – FUNDAMENTAÇÃO

Preliminar de admissibilidade do recurso

Conforme certidão de peça 5, a decisão recorrida foi disponibilizada no DOC do dia 3/3/2022 (peça 92 da Representação n. 1082589). Posteriormente, em razão da interposição de embargos declaratórios no âmbito da Representação em apenso, qual seja, Processo n. 1084387, houve complementação da decisão original, a qual foi proferida pela Primeira Câmara na sessão de 28/6/2022 e disponibilizada no DOC de 13/7/2022, em sede dos Embargos de Declaração n. 1114789, tendo a contagem do prazo recursal se iniciado em 15/7/2022.

Considerando que a petição do recurso foi protocolizada em **31/3/2022**, tem-se por preenchido o requisito de admissibilidade alusivo à tempestividade.

Assim, considerando que a parte é legítima e que a peça recursal foi manejada a tempo e modo e que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade legais e regimentais pertinentes, **entendo que o recurso deve ser conhecido.**

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Conheço do Recurso, senhor Presidente.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Admito.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

FICA ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO, PELO CONHECIMENTO DO RECURSO.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO LICURGO MOURÃO:

Mérito

1. Ausência de conflito de interesses

O recorrente alega que, embora a decisão recorrida tenha reconhecido o risco de conflito de interesses, pelo fato de ter sido prestado serviços tanto para a Câmara Municipal quanto para a Prefeitura de Wenceslau Braz, a ADPM “não fazia a contabilidade do Município”, eis que se tratavam de serviços de consultoria e auditoria contábil, que visavam trazer segurança para a gestão financeira orçamentária para o contratante, cuja estrutura administrativa, notadamente dos municípios pequenos, não possuíam capacidade e/ou condições de fornecer subsídios para a correta tomada de decisão pelo administrador público.

Logo, reafirma que não haveria conflito de interesses porque a ADPM não executava os serviços/rotinas contábeis nem da Prefeitura nem da Câmara”, e por fim, enfatiza que a decisão recorrida reconheceu a inexistência de prova de ocorrência do conflito de interesses, além de ponderar que, se ocorrer o conflito na situação concreta, a ADPM deveria se abster de executar o serviço.

Com relação a esse argumento de que não havia conflito de interesses, a unidade técnica verificou que a decisão recorrida abordou o tema, tendo o seu relator, conselheiro José Alves Viana, assim asseverado:

Sob esse aspecto, coloco-me de acordo com o Ministério Público junto ao Tribunal, aqui representante, quando afirmou que o exercício da função típica dos órgãos legislativos, consistente no controle parlamentar político-administrativo e financeiro-orçamentário, significa dizer que a Câmara Municipal de Wenceslau Braz é a responsável pelo controle dos atos do Poder Executivo Municipal. Assim, o fato de a Câmara Municipal ter contratado a mesma empresa que fazia a contabilidade do Município poderia ser interpretado como conflito de interesses. (...). **Neste caso concreto, entendo que o risco de conflito de interesses de fato existiu, e que a Câmara Municipal de Wenceslau Braz não deveria ter contratado a mesma empresa que já prestava serviços à Prefeitura. No entanto, não há provas que demonstrem que o conflito de interesses foi concretizado.** Por essa razão, julgo procedente o apontamento da Representação quanto ao risco de conflito de interesses, deixando, contudo, de aplicar multa aos responsáveis, optando por recomendar aos atuais gestores que, havendo contrato em vigor com um órgão municipal, não seja contratada a mesma prestadora de serviços. (g.n.)

Com isso, o órgão instrutivo ponderou que as razões recursais não se mostram capazes de alterar a decisão recorrida, devendo ser mantida nos termos em que foi proferida.

O MPC, na mesma linha, também observou que não foi trazido qualquer fato novo apto a afastar as irregularidades verificadas no acórdão recorrido e por isso, o recurso não deve ser provido.

Da análise dos autos, verifico que a decisão recorrida foi clara ao firmar entendimento de que houve sim **risco** da ocorrência de conflito de interesses, tendo sido tão apenas **recomendado** aos atuais gestores que, havendo contrato em vigor com um órgão municipal, não seja contratada a mesma prestadora de serviços.

Na verdade, a decisão buscou somente mitigar o potencial risco de conflito de interesses em novas contratações desse jaez pelo Legislativo daquela comuna. Em nenhum momento a decisão reconheceu a existência de tal conflito, conforme faz crer o recorrente.

Isso porque, o comando decisório também deixou absolutamente claro que, não há nos autos, provas que demonstrem a ocorrência de situação de conflito, o que poderia, de fato, comprometer os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade administrativa.

Frente a esses fundamentos, e acorde com a unidade técnica e o *Parquet* de Contas, não acolho os argumentos recursais para manter a recomendação constante da decisão vergastada.

2. Ausência de cláusula contratual que estabelecesse o critério de reajuste

O recorrente defende que a presença de cláusula contratual de reajuste não é imperativa quando o contrato de prestação de serviços é firmado com período de vigência inferior a um ano.

A unidade técnica também afastou esse apontamento recursal, com base no que foi assentado no acórdão recorrido, senão vejamos:

Neste item, a falta de provas necessárias à demonstração de como o preço da contratação foi reajustado, especificamente, a falta de detalhamento dos valores praticados e dos valores modificados por causa da variação da moeda e do aumento do valor dos insumos, objetivamente, leva-me a julgar a Representação procedente neste item. No entanto, levo em conta o tamanho do Município de Wenceslau Braz e deixo de aplicar multa aos responsáveis, recomendando que, nos contratos futuros, a Câmara Municipal de Wenceslau Braz inclua no instrumento contratual a forma e o respectivo índice de reajuste. (g.n.)

Quando da manifestação do órgão instrutivo nos autos da decisão recorrida, constato que reconheceu, no seu relatório, que os preços reajustados não se mostraram razoáveis, vez que, ainda que aplicado o IPCA, não se chegaria aos preços reajustados, demonstrando que foram realizados sem qualquer critério, já que não havia previsão de nenhum índice no contrato.

Assim, na linha do que foi decidido no acórdão ora combatido, que se baseou em julgados do Tribunal de Contas da União sobre o assunto, de que, mesmo que o prazo de duração do ajuste seja inferior a 12 (doze) meses, faz-se necessário constar nos editais e nos respectivos contratos, cláusula que estabeleça o critério de reajustamento dos preços, indicando expressamente no referido instrumento o índice de reajuste contratual a ser adotado, afasto os argumentos recursais para concluir pelo não provimento deste recurso.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto na fundamentação, considerando que a parte é legítima e que a peça recursal foi manejada a tempo e modo, restando preenchidos todos os requisitos de admissibilidade legais e regimentais pertinentes, proponho, em preliminar, o conhecimento do recurso.

Em juízo de mérito recursal, proponho que seja negado provimento ao recurso, uma vez que as razões expostas pelo recorrente não conduzem à reforma da decisão proferida nos autos de origem.

Promovidas as medidas legais cabíveis, arquivem-se os autos e seus apensos.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO MAURI TORRES:

Senhor Presidente, eu vou pedir vênias ao Relator para dar provimento ao recurso.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Com a divergência.

CONSELHEIRO AGOSTINHO PATRUS:

Acompanho a divergência do Conselheiro Mauri Torres.

CONSELHEIRO PRESIDENTE GILBERTO DINIZ:

Então houve o voto do Conselheiro Wanderley Ávila e do Conselheiro José Alves Viana acompanhando a proposta, e não acolhendo a proposta, ou seja, dando provimento ao recurso, o voto do Conselheiro Mauri Torres e que foi seguido pelo Conselheiro Durval Ângelo e pelo Conselheiro Agostinho Patrus.

FICA APROVADO O VOTO DO CONSELHEIRO MAURI TORRES, QUE DÁ PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDOS OS CONSELHEIROS WANDERLEY ÁVILA E JOSÉ ALVES VIANA.

NÃO ACOLHIDA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR QUANTO AO MÉRITO.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL MARCÍLIO BARENCO CORRÊA DE MELLO.)

* * *