

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO RANILSON RAMOS,
RELATOR DAS CONTAS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
PAULISTA PERTINENTES AO EXERCÍCIO FINANCEIRO DE 2019.**

URGENTE

REPRESENTAÇÃO INTERNA 6/2019

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DE PERNAMBUCO, órgão previsto no artigo 130 da Constituição da República, no exercício de sua competência legal, de acordo com o art. 114, I, combinado com o art. 116, II, ambos da Lei Orgânica do TCE-PE, e no Provimento 1/2015/MPCO/TCE-PE, além do art. 1º, parágrafo único, da Resolução TC 16/2017, comparece, por seus representantes infra-assinados, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência para oferecer

**REPRESENTAÇÃO INTERNA
(com pedido de medida cautelar)**

a ser apreciada por esta Corte, em face da Prefeitura Municipal de Paulista, em virtude da contratação de escritório de advocacia para a prestação de serviços de assessoria jurídica na recuperação dos royalties relativos às atividades ligadas a petróleo e gás natural, conforme fundamentos fáticos e jurídicos que passa a expor.

1. DOS FATOS

Este Ministério Público de Contas tomou conhecimento, em virtude de determinação constante da decisão no processo de prestação de contas do gestor municipal referente ao exercício de 2013 (Processo TC 1403840-7, Acórdão TC 235/19), de relatoria do Conselheiro Substituto Luiz Arcoverde Filho, da existência de contrato formalizado entre o Município de Paulista e a sociedade

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

de advogados **Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados** (CNPJ 09.631.689/0001-27)¹, vigente desde o mês de novembro de 2012, ainda produzindo efeitos no exercício financeiro atual².

Trata-se do Contrato 147/2012, originado do Processo Licitatório 277/2012 (Inexigibilidade 30/2012), conforme documentação em anexo. O objeto do referido contrato é, nos termos da cláusula primeira, o seguinte:

[...] prestação de serviços de assessoria jurídica na recuperação dos royalties relativos às atividades ligadas ao petróleo e gás natural no Município contratante para acompanhamento da Ação Rescisória 6539, com pedido de tutela antecipada, proposta pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis/ANP, nos autos do processo judicial 00012849-76.2010.4.05.000 com intuito de cessar pagamento de royalties, e Suspensão de Tutela Antecipada 654, em trâmite no STF.

Especificamente quanto à forma de remuneração do contratado, prevê a cláusula terceira que os serviços serão remunerados com base no benefício econômico-financeiro obtido na **“aprovação dos resultados apontados a partir dos levantamentos, recebimentos e incrementos comprovados através de demonstrações dos royalties incrementados e, ainda, após o efetivo recebimento pela contratante dos valores devidos”**. O valor deve ser calculado com base no **percentual de 20%** incidente sobre os recursos efetivamente depositados nos cofres do Município.

A sistemática de pagamento descrita caracteriza o contrato remunerado *ad exitum* e, como tal, só permite a remuneração dos honorários advocatícios posteriormente ao trânsito em julgado da decisão judicial, nos termos da Decisão TC 1.785/2000, aspecto que será tratado em item específico.

Entretanto, apesar do contrato com cláusula de êxito, o Município vem realizando pagamentos ao escritório contratado, em valores relevantes, independente do trânsito em julgado do processo judicial. A ação rescisória intentada pela ANP, à qual faz referência o contrato em discussão (AR 6539/PE - 0012849-76.2010.4.05.0000), foi julgada em 17 de junho de 2015³. Contudo, não operado o trânsito em julgado em virtude de estar pendente a apreciação do REsp 1675005 / PE (2017/0126364-0)⁴, interposto pelo Município de Paulista.

1 Antigo Cascardo Advogados § Consultores Associados.

2 Aditivos contratuais prorrogando a vigência do contrato até a data de 30/10/2019, conforme histórico do empenho 2076/2018, disponível no sistema Tome Conta Auditoria.

3

http://www4.trf5.jus.br/data/2015/07/ESPARTA/00128497620104050000_20150722_3654297.pdf

4 <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?>

tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201701263640&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

Ao longo do tempo de vigência do Contrato 147/2012, foram realizados os seguintes dispêndios pelo Município direcionados à Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados:

- a) 2012: R\$ 234.010,49;
- b) 2013: R\$ 2.155.000,00;
- c) 2014: R\$ 3.050.000,00;
- d) 2015: R\$ 2.345.000,00;
- e) 2016: R\$ 1.483.200,00;
- f) 2017: R\$ 1.742.800,00;
- g) 2018: R\$ 1.558.000,00.

a) Da ausência de requisitos para a contratação direta por inexigibilidade de licitação

A Lei 8.666/93, ao tratar, em rol exemplificativo, das situações que podem ensejar a contratação direta por inexigibilidade de licitação de fato refere-se à contratação de serviços técnicos, entre os quais está “o patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas” (art. 25, inciso II, c/c art. 13, inciso V). Ocorre que para que a contratação de tais serviços possa ser efetivada de forma direta, além da inviabilidade de competição (art. 25 *caput* da Lei 8.666/93), outros requisitos também devem ser cumulativamente observados, em especial: a natureza singular do objeto e a presença de profissionais de notória especialização.

Nesse sentido, ainda que o escritório de advocacia consiga comprovar notória especialização, o objeto do contrato, no caso a questão dos royalties devidos aos municípios em face da ANP, não se tratava mais de matéria nova ou excepcional quando o Município realizou a contratação direta do escritório por inexigibilidade (2012). Pelo contrário. Se no início dos anos 2000 a questão ainda estava em suas primeiras discussões, o que poderia justificar a peculiaridade das ações intentadas à época, **de 2007 até 2010** a jurisprudência já estava repleta de decisões em casos semelhantes, inclusive com teses firmadas no âmbito dos Tribunais Superiores a esse respeito⁵, conforme referido pelo Min. Napoleão Nunes no âmbito do Pedido de Tutela Provisória 157/PE (2016/0329759-0)⁶.

⁵ Exemplifica-se: AC 499520/CE, Rel. Des. Fed. Vlademir Carvalho, DJE em 16/08/2010 e AG 88045/AL, Rel. Des. Fed. Convocado Frederico Pinto de Azevedo, DJE em 28/07/2010.

⁶ <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201603297590&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

Além disso, no que tange à possibilidade de competição, em rápida busca no site dos Tribunais⁷, é possível localizar uma diversidade de escritórios de advocacia que estavam habilitados a prestar o mesmo serviço de assessoria na matéria, pois têm participações em processos assemelhados, o que demonstra, de pronto, a plena viabilidade de competição. Na tabela que segue em anexo estão elencados alguns dos escritórios sediados no estado de Pernambuco que vêm desenvolvendo, desde o início dos anos 2.000, trabalhos afetos à matéria, incluindo as respectivas ações judiciais. Ressalta-se que existem outras bancas, em diversos estados da Federação, que também poderiam ofertar o mesmo serviço.

Portanto, forçoso reconhecer que no momento da contratação da Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados, realizada no final de 2012, não se faziam presentes, ao menos, dois dos requisitos de validade da contratação direta por inexigibilidade, quais sejam: inviabilidade de competição e singularidade do serviço. Havia plena possibilidade de competição conforme demonstrado na tabela em anexo, e o serviço não poderia ser enquadrado como de natureza singular, já que fora objeto de diversos pronunciamentos judiciais.

Acrescenta-se, que além dos elementos anteriormente mencionados, **o Município já possuía, em 2012, Procuradoria estruturada.** A legislação municipal já havia criado, desde o exercício de 2006, 26 cargos de advogado (Leis Municipais 3.925/2006 e 3.957/2006). Os referidos cargos foram sendo providos, ao longo dos anos, mediante nomeação de candidatos aprovados em concurso público (Edital 1/2006). No exercício de 2012, conforme informações fornecidas pela própria prefeitura no âmbito do Processo TC 1202893-9 (registro de atos de admissão de pessoal), ao menos metade dos cargos existentes de advogado estavam ocupados.

Tal fato restringiria, ainda mais, a possibilidade de terceirização dos serviços de assessoria jurídica, ficando a contratação atrelada a situações excepcionais e de robusta fundamentação. Isso porque a regra é a prestação de atividade jurídica por advogados públicos, integrantes de quadro próprio do ente público, concursados. Não tendo sido caracterizada a singularidade do objeto contratado e havendo corpo técnico disponível, a representação dos interesses do Município deveria ter sido conduzida pela Procuradoria Municipal.

Ante o exposto, está caracterizada a ilegalidade da contratação direta realizada no exercício de 2012 e que vem se perpetuando até o

⁷ Em virtude do escopo deste trabalho, a pesquisa ficou restrita às causas que envolviam municípios do Estado de Pernambuco.

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

presente momento, mediante aditivos ao Contrato 147/2012, em virtude de vício no procedimento de contratação direta por inexigibilidade.

b) Do contrato com cláusula de remuneração *ad exitum*

O item em questão deve ser abordado tendo em conta três especiais questões. Inicialmente, a possibilidade ou não da celebração pelo Poder Público de contratos cuja remuneração esteja atrelada à cláusula de êxito. Caso vencido esse aspecto e também para o caso dos contratos já existentes, surgem mais dois, quais sejam: os percentuais envolvidos na valoração de tais contratos e o momento em que os valores devem ser efetivamente pagos ao contratado.

A possibilidade de contratos administrativos preverem a remuneração dos honorários advocatícios com base em cláusula de êxito vem sendo objeto de debate nesta Corte de Contas há algum tempo. Salienta-se, inclusive, posicionamento pela possibilidade dessa modalidade de remuneração sedimentada na Decisão TC 1.785/2000, atrelada à necessidade de observância do trânsito em julgado da decisão favorável à Administração para que se autorize o pagamento correspondente ao contrato. Vejamos:

DECISÃO TC 1.785/2000 (PROCESSO TC 0001748-6)

(...) III- A contratação de honorários advocatícios **poderá ser condicionada à cláusula de êxitos na demanda, somente devido o pagamento após o trânsito em julgado da decisão favorável à Administração** e incidente sobre a base de cálculo determinada pela justiça ao final da demanda, além da parcela fixa a título de contraprestação de serviços, observada a tabela de honorários da OAB.

A matéria, contudo, não é pacífica. Salienta-se a existência de enfrentamento da questão por diversos Tribunais de Contas do país. Alguns deles têm emitido posicionamento pela **impossibilidade de celebração do contrato com cláusula *ad exitum*** em virtude da própria natureza de tais contratos. Salientam que os contratos de êxito tornam-se incompatíveis com o regime jurídico dos contratos administrativos à medida que a participação do poder público impõe a observância de regras específicas, a exemplo de dispositivos constantes da Lei 8.666/93, em especial o art. 55. Assim, entre os principais argumentos levantados estão:

a) nos moldes estatuídos pelo art. 55, inciso III, da Lei 8.666/93, é cláusula essencial no contrato administrativo a que estabelece e define o preço;

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

- b) a sistemática dos contratos administrativos impede a realização de despesas com a contraprestação dos seus contratantes através de pagamentos indefinidos e futuros;
- c) o preço tem de ser certo e preestabelecido, não se admitindo um contrato cujo valor é desconhecido e depende de fatores aleatórios, como o êxito ou não na demanda;
- d) a exigência de fixação dos valores previamente pela Administração implica o dever inafastável de comprovar e demonstrar, nos autos, a vantagem ou igualdade dos valores definidos em relação à licitação convencional ou preços de mercado;
- e) os recursos para pagamento dos honorários, necessariamente, devem estar previstos em dotação orçamentária própria para o pagamento de serviços de terceiros, evitando-se a indefinição do valor do contrato e respeitando as normas que regem as finanças e as contratações dos entes públicos;
- f) a vinculação dos honorários às receitas municipais pode representar afronta ao princípio constitucional da não afetação da receita de impostos, que só admite as exceções expressas pelo texto da Carta Magna (art. 167, IV).

A seguir, destacam-se trechos pertinentes de decisões prolatadas por Tribunais de Contas.

Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (Prejulgado 1199)

1. Somente é admissível o contrato de risco (ad exitum) na Administração Pública quando o Poder Público não despender qualquer valor, sendo a remuneração do contratado exclusivamente os honorários pela sucumbência devidos pela parte vencida, nos montantes determinados pelo júízo na sentença condenatória.
2. **Não é admissível a celebração de contrato pela Administração Pública onde esteja previsto que o contratado perceberá, a título de remuneração, um percentual sobre as receitas auferidas pelo ente com as ações administrativas ou judiciais exitosas promovidas pelo contratado**, pois neste caso seria imperiosa a inclusão de cláusula contendo o valor do contrato e observância das normas orçamentárias e financeiras, que exigem previsão de receitas e despesas.
3. O contrato de risco (ad exitum) não exonera a administração da realização do processo licitatório, salvo os casos de dispensa de licitação e inexigibilidade previstos em lei.

Tribunal de Contas do Estado de Tocantins (Processo 0446/2011)

EMENTA: Consulta. Prefeitura Municipal de Aliança do Tocantins.

Questionamentos: 1) viabilidade jurídica de contratação de serviços técnicos especializados de assessoramento para constituição e cobrança de

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

créditos; 2) possibilidade da inexigibilidade de licitação para a contratação dos serviços e 3) possibilidade de definição do valor do contrato sobre as receitas auferidas pelo ente com as ações administrativas ou judiciais exitosas. No mérito, responder ao consulente que (...) **Impossibilidade de vinculação do valor dos honorários sobre as receitas auferidas, salvo em contrato de risco integral com previsão de remuneração de sucumbência fixada pelo juízo na sentença condenatória.** (...)

Tribunal de Contas dos Municípios do Estado da Bahia (Termo de Ocorrência TCM 65.032/08)

O Contrato de Risco, pactuado entre o Município de Teixeira de Freitas e a empresa ADVOCACIA SAFE CARNEIRO S/C, **pela sua própria natureza, torna-se incompatível com o regime jurídico dos contratos administrativos**, na medida em que a participação do Poder Público impõe a observância de regras específicas, de tutela do interesse público, de caráter indispensável, que impedem a realização de despesas com a contraprestação dos seus contratantes através de pagamentos indefinidos e futuros.

O percentual de 12% (doze por cento), a título de honorários advocatícios, do importe acrescido ao Fundo de Participação do Município estabelecido no instrumento normativo pactuado não encontra guarida no inciso IV e § 4º do artigo 167 da Carta Federal vez que o princípio constitucional da não vinculação é inquestionável. Vale dizer: somente as exceções expressamente elencadas no citado inciso fogem à regra geral.

Tribunal de Contas do Estado da Paraíba

(...) É forçoso reconhecer que, qualquer que seja a forma de remuneração ajustada com o advogado contratado, haverá sempre desembolso de recursos públicos, mesmo nos contratos de risco puro, quando o valor pago ao advogado advém somente dos honorários sucumbenciais, todavia, o gestor tem a especial obrigação de verificar a eventual onerosidade excessiva do contrato para a Administração e, se for o caso, promover sua anulação ou pleiteá-la em Juízo.

O que não pode é efetuar pagamento desproporcional de valores por uma causa de baixa complexidade e sem que o preço tenha sido certo e preestabelecido (art. 55, III, da Lei 8.666/93), evitando-se assim, a indefinição do valor do contrato e respeitando as normas que regem as finanças e as contratações dos entes públicos.

Importa recordar que o **Tribunal de Contas do Maranhão** emitiu decisão cautelar (em 8/3/2017) pela suspensão de quaisquer pagamentos

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

decorrentes de contratos celebrados com os escritórios de advocacia que envolviam contratos de risco celebrados para recuperação de valores decorrentes de diferenças do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (Fundef). Entre os fatores que justificaram a concessão da medida estavam: celebração de contrato mediante inexigibilidade de licitação sem atentar para os requisitos do artigo 25 da Lei 8.666/93; **pactuação de risco que não estabelece preço certo na contratação e que vincula a remuneração do contratado a um percentual sobre o crédito a ser recuperado (...)**; e a previsão de pagamento do contratado com recursos que possuem destinação vinculada à manutenção e desenvolvimento da educação de qualidade.

Também o **Ministério Público Federal** já se pronunciou sobre a questão, na Recomendação Conjunta 2/2018⁸ (Procuradoria da República na Paraíba), emitindo orientações para que os Municípios do Estado da Paraíba abstenham-se de contratar escritórios de advocacia para prestação de serviços visando ao recebimento dos valores decorrentes de diferenças do Fundef, por inexigibilidade de licitação, **prevendo pagamento dos honorários contratuais com cláusula de risco** e vinculando o pagamento dos honorários contratuais a qualquer percentual dos recursos a serem recebidos a esse título.

A mesma orientação foi emitida pela Procuradoria da República em Ilhéus (Recomendação MPF-PRM/Ilh-GAB 03 nº 05/2016⁹). Na ocasião, a recomendação realizada pelo MPF ao Poder Público Municipal foi, entre outros aspectos:

(...)

b) suspenda quaisquer pagamentos de honorários advocatícios contratuais/convencionais que tenham sido fixados como percentual do proveito obtido com a ação judicial, promovendo, inclusive, a anulação do referido contrato nesse particular, por ilegalidade e lesão ao erário, ou o ajuizamento de ação judicial cabível para essa anulação;

c) em todos os contratos de honorários firmados nesse tema (ainda que sem a ilegal fixação de honorários contratuais como percentual da causa), examine com especial cautela os valores dos honorários convencionais pagos a escritórios de advocacia em razão do recebimento dessas diferenças do FUNDEF, a fim de impedir o pagamento de valores desproporcionais ou lesivos ao erário – promovendo, inclusive, a anulação dos contratos ou a correspondente ação judicial para essa anulação, em caso de previsão de valores desproporcionais.

8 <http://www.mpf.mp.br/pb/sala-de-imprensa/docs/recomendacao-conjunta-do-mp-precatorios-final.pdf>

9 http://www.mpf.mp.br/ba/sala-de-imprensa/docs/recomendacao_modelo_verbas-do-fundef_precatorios.pdf

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

Posicionamento mais permissivo foi emitido, contudo, pelo TCE-MT e pelo Tribunal de Contas da União. Entretanto, os referidos Tribunais não deixaram de salientar que **mesmo com a cláusula de êxito não poderia a Administração Pública deixar de observar a necessidade de previsão de valores globais ou máximos nos contratos, bem como da correspondência direta entre o esforço e a dificuldade esperados do contratado e o prêmio acordado**, sob pena de se configurar situação de desproporcionalidade. Destacam-se os trechos pertinentes:

Tribunal de Contas da União (Acórdão 2684/2008 Plenário - Sumário)

As contratações devem iniciar-se sempre com o diagnóstico, por parte da administração, de sua necessidade, seguindo-se a motivação do ato, que não está dispensada nas contratações diretas. **Nas contratações em que são pactuadas cláusulas de êxito, como remuneração pelos serviços prestados, deve haver correspondência direta entre o esforço e a dificuldade esperados do contratado e o prêmio acordado, sob pena de se configurar situação de desproporcionalidade entre serviço prestado e preço.**

Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (Processo 13900/2007 - Consulta)

(...) Conclui-se que a **contratação de serviços para recuperação de créditos do Estado a ser pago com base em percentual sobre os créditos a serem recuperados poderá ser feita desde que haja previsão de valores globais ou máximos do contrato a ser firmado**, observando as normas orçamentárias e financeiras que exigem a previsão das despesas a serem pagas pela Administração Pública. Vale ressaltar que o pagamento do contrato deverá ser feito somente após o efetivo ingresso de recursos nas contas públicas.

Somente é possível a contratação de risco sem a demonstração dos valores a serem pagos quando o contratado seja exclusivamente remunerado pelos honorários de sucumbência devidos pela parte vencida, no montante determinado em juízo, visto que, neste caso, não haja ingresso de recursos da Administração Pública.

Ressalta-se, nesse contexto, a existência de consulta em tramitação nesta Corte de Contas (Processo TC 1852326-2), na qual o tema está em questão. Em parecer emitido pela Coordenação de Controle Externo (Parecer CCE 2/2018), na referida consulta, ficou registrado o posicionamento da área técnica nos seguintes termos:

- a) é ilegal a contratação de serviço advocatício que estabeleça

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

honorários consensuais com base em percentual do proveito econômico aferido ao final da demanda específica (contrato de risco - *ad exitum*), não havendo impedimento para que se firme contrato de risco puro (onde a remuneração do contratado advém exclusivamente dos honorários sucumbenciais - sem qualquer desembolso de recursos públicos);

b) as cláusulas dos contratos vigentes que estabeleçam o pagamento dos honorários advocatícios com base em percentual do valor do proveito econômico aferido ao final da demanda específica (*ad exitum*) devem ser repactuadas pela Administração Pública, no sentido de se estabelecer preço certo (art. 55, III, da Lei nº 8.666/93), observando-se, para tanto, os princípios da razoabilidade e da equidade, assim como o disposto no §3º do art. 85 da Lei nº 13.105, de 16/03/2015 (novo Código de Processo Civil).

Caso considerada possível a contratação com cláusula de êxito, torna-se relevante a ponderação acerca **do percentual com base no qual será remunerado o contratado**. O posicionamento da equipe técnica da Corte de Contas no Processo TC 1403840-7, cujo resultado motivou a presente representação, foi no sentido de que a ausência de justificativa de preço durante a contratação direta dos escritórios de advocacia cujos contratos têm remuneração atrelada ao êxito da demanda resulta na ratificação de contratação de serviços advocatícios mercantilizados e remunerados por honorários desproporcionais.

Sobre a questão, é preciso que exista, em qualquer situação, razoabilidade e observância da economicidade nas contratações efetivadas pelo Poder Público. Nesse contexto, **especial atenção deve ser direcionada aos contratos que envolvam prestação de serviços jurídicos em causas cujos valores sejam de elevada monta**, a exemplo dos que envolvem o recebimento de royalties. Por certo, as contratações que onerem o ente público em percentuais de tais recursos deveriam levar em conta uma sistemática de proporcionalidade.

Não se pode olvidar que em caso de sucesso precário (liminares), em não existindo teto para os valores a serem pagos aos contratados, corre-se o risco de torná-los verdadeiros “sócios” do Município, já que participariam de toda receita decorrente do processo judicial, o qual pode levar anos até decisão final. Por outro lado, os riscos e eventuais ônus da sucumbência, em caso de insucesso do pleito, continuarão de responsabilidade do Município. Para evitar tal esdrúxula situação, a se admitir o contrato de risco, na ausência de fixação de valor certo, é razoável supor que os honorários deverão ter por limite o percentual incidente sobre o valor estimado da receita a ser obtida pelo Município no período de 12 meses, nunca permitindo que os pagamentos tenham por base valores obtidos em prazo indeterminado.

No caso concreto em questão (Contrato 147/2012 celebrado pelo

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

Município de Paulista), a sistemática que vem sendo adotada possibilitou, como já referido, **o pagamento de honorários substanciais, no montante histórico de R\$ 12.568.010,49, à Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados** no período de 2012 a 2018. Para se ter a dimensão de tal valor, salienta-se que ele corresponde, por exemplo, **a três ou quatro prêmios da mega-sena acumulada**. Tal quantia será acrescida, uma vez que o contrato continua em vigor em 2019 por conta de novo aditivo firmado (7º termo aditivo, datado de 29/10/2018). Ora, **tal valor se mostra, por evidente, desproporcional e lesivo ao erário**.

Por fim, diante da existência da referida prática, revela-se necessário posicionamento acerca do **momento em que pode o Poder Público realizar o efetivo pagamento ao contratado**. Em atuação relativamente recente, o TCE sumulou entendimento pela necessidade de trânsito em julgado prévio ao pagamento dos honorários pelo Poder Público, nesses termos:

Súmula nº 18. Nos casos de contratação de serviços de assessoria ou consultoria com vistas à compensação de créditos tributários junto à Previdência Social ou de outros créditos da União e dos Estados, **o pagamento de honorários pelo Município só poderá ser efetuado após a homologação pela autoridade tributária competente ou após decisão judicial transitada em julgado.** (Publicada no DOE em 15.04.2014)

O referido posicionamento reforça o que já constava na Decisão TC 1.785/2000, cujo texto expressamente determina que o pagamento dos honorários contratados *ad exitum* somente é devido **após o trânsito em julgado da decisão favorável à Administração**.

Também quanto a esse aspecto, revela-se irregular a execução do Contrato 147/2012, tendo em vista que, mesmo sem o trânsito em julgado da AR 6539/PE - 0012849-76.2010.4.05.0000, os pagamentos vêm sendo realizados.

c) Do conflito de interesses

O objeto do Contrato 147/2012, conforme anteriormente mencionado, tem por foco a assessoria jurídica para acompanhamento da Ação Rescisória 6539. Nos termos da cláusula terceira do referido contrato, que trata do valor e forma de pagamento, está previsto que os serviços serão remunerados com base no benefício econômico-financeiro representado pelo ingresso de royalties, após o efetivo recebimento dos valores pelo Município. A sistemática, como já referido, traduz o contrato com cláusula de êxito.

Ocorre que na prática, conforme acompanhamento dos empenhos

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

emitidos pelo Município e direcionados ao escritório, foi possível verificar que os pagamentos passaram a ser realizados quando do ingresso dos royalties, mas independente do trânsito em julgado da ação judicial em questão. Tal fato **além de representar irregularidade na execução do contrato também gera uma evidente situação de conflito de interesses** entre o Poder Público e o contratado. De um lado a Administração pretende que o direito ao recebimento dos royalties seja definitivamente decidido o mais breve possível, de outro está o escritório, com interesse de que a situação tenha continuidade, pois assim continuará a receber de forma proporcional ao ingresso dos royalties, o que acontece periodicamente por força de decisão favorável, embora não definitiva, no processo.

Salienta-se, nesse contexto, que para que se caracterize o conflito de interesses é necessário, como sustentado pela Controladoria Geral da União (CGU) em publicação dedicada à gestão de risco para a integridade pública¹⁰, que o confronto entre o interesse público e o privado implique prejuízo para o interesse coletivo. Na situação fática do Município de Paulista é evidente o prejuízo ao erário decorrente dos vultosos pagamentos direcionados à Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados no período referido.

2. DO PERICULUM IN MORA

Por oportuno, salienta-se que quando do julgamento do Processo TC 1403840-7, consubstanciado no Acórdão TC 235/2019, ante a necessidade identificada pelos julgadores de aprofundamento da análise, fora determinada pela Primeira Câmara do Tribunal a instauração de auditoria especial tendo por objeto o Contrato 147/2012, ora em questão.

Nesse sentido, o que se pretende com a presente representação é a adoção de MEDIDA CAUTELAR pela Corte de Contas, em atuação mais célere, portanto, diante da **evidente situação de irregularidade contratual e do fundado receio de grave lesão ao erário decorrente da continuidade dos pagamentos de honorários em montantes tão excessivos.**

3. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer o MPCO que a Corte de Contas **conheça a**

¹⁰ Ministério da Transparência e Controladoria Geral da União. Guia prático de gestão de risco para a integridade. Brasília. set/2018. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/manual-gestao-de-riscos.pdf>> Acesso em mar. 2019.

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas

presente representação e que, em sede de medida cautelar, *inaudita altera pars*, determine que o gestor municipal:

- a) abstenha-se de realizar qualquer pagamento de honorários contratuais à Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados em decorrência do Contrato 147/2012, direcionando os referidos valores a conta específica com o intuito de resguardar o interesse dos envolvidos até posicionamento da Corte de Contas na auditoria especial já determinada pela Primeira Câmara;
- b) abstenha-se de celebrar novos contratos com remuneração atrelada a cláusula de êxito até posicionamento da Corte de Contas na consulta em trâmite na Casa (Processo TC 1852326-2);
- c) comunique à Procuradoria Municipal a necessidade de acompanhamento do processo judicial que justificou a contratação da sociedade de advogados (Contrato 147/2017) com o intuito de evitar solução de continuidade em caso de eventual rescisão do contrato.

Posteriormente à concessão da liminar, impõe-se a **notificação do gestor do Município de Paulista, Sr. Gilberto Goncalves Feitosa Junior, bem como da sociedade de advogados Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados**, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos termos previstos pelo art. 7º da Resolução TC 16/2017.

Por fim, **reitera-se que se faz urgente a instauração da auditoria especial** tendo por objeto a análise do Contrato 147/2012 firmado com Holanda & Cascardo Advogados & Consultores Associados, conforme determinado no Acórdão TC 235/2019.

Recife, 29 de março de 2019.

GERMANA GALVÃO CAVALCANTI LAUREANO
Procuradora-Geral do Ministério Público de Contas

GILMAR SEVERINO DE LIMA
Procurador do MPCO

ESTADO DE PERNAMBUCO
Ministério Público de Contas