

## PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Em exame a Tomada de Contas Especial resultante da conversão, determinada por meio do Acórdão n. 1.275/2012 – Plenário (peça 21), da Denúncia versada no TC 028.564/2011-1, apensada a estes autos, na qual se discutiu a contratação de serviços advocatícios prestados pelo Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, às expensas do Conselho Federal de Farmácia – CFF, para defesa do Sr. Jaldo de Souza, no âmbito do Processo 2004.34.00.030591-7 e do Procedimento Administrativo 1.16.000.001209/2011-36.

2. Este Tribunal, por meio do Acórdão 1.275/2012 – Plenário (peça 21 do TC 028.564/2011-1, apensado a estes autos), proferido em sessão reservada de 23/05/2012, conheceu da Denúncia, considerou-a, no mérito, procedente, fez determinações ao Conselho Federal de Farmácia – CFF e, no que interessa a essa fase processual, converteu os autos em TCE, conforme disposições do aludido **decisum**, alteradas pelo Acórdão 1.969/2012 – Plenário, para correção de inexatidão material, a seguir transcritas:

“9.2 converter nos termos do art. 252 do RI/TCU, os presentes autos em Tomada de Contas Especial, autorizando-se, desde já, com fulcro nos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, § 1º, do Regimento Interno/TCU, a citação do Sr. Jaldo de Souza Santos, Presidente do Conselho Federal de Farmácia – CFF, para que apresente alegações de defesa e/ou recolha aos cofres da aludida entidade, os valores a seguir especificados, **atualizados monetariamente a contar das datas indicadas e, caso o responsável venha a ser condenado pelo Tribunal, acrescidos dos juros de mora nos termos da legislação vigente**, pelo fato de ter celebrado contrato de prestação de serviços advocatícios, bem como posterior termo aditivo, com o Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, objetivando sua defesa no Processo n. 2004.34.00.030591-7 e no Procedimento Administrativo n. 1.16.000.001209/2011-36, com utilização, sem amparo legal, de recursos financeiros do referido Conselho, tendo em vista que se trata de despesa de caráter pessoal, o que representa afronta aos princípios da impessoalidade e da moralidade, com o agravante de a contratação ter sido efetuada com base em inexigibilidade de licitação, sem que estivessem presentes os requisitos previstos no art. 25, inciso II, da Lei n. 8.666/1993;

Valor do pagamento efetuado (R\$), consoante Recibo de Pagamento à Autônomo (RPA)	Data da ocorrência
60.000,00	30/03/2011
60.000,00	29/04/2011
60.000,00	31/05/2011
60.000,00	22/07/2011

9.3. determinar ao Conselho Federal de Farmácia – CFF, cautelarmente, nos termos do art. 276 do RI/TCU, que suspenda os pagamentos no âmbito do contrato de serviços advocatícios firmado com o Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, para a defesa de dirigentes daquela entidade no Processo n. 2004.34.00.030591-7 e no Procedimento Administrativo n. 1.16.000.001209/2011-36, até decisão de mérito deste Tribunal acerca do referido ajuste;

9.4. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao denunciante.”

3. Posteriormente à aludida deliberação, o Ministério Público junto ao TCU, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, no parecer acostado aos autos (peça 19), manifestou-se no sentido de que o presente processo deveria retornar à unidade técnica para o seu saneamento, consoante as seguintes considerações:

3.1. a responsabilidade pelo dano apurado nesta TCE deveria ser atribuída, solidariamente, também à Diretoria do Conselho Federal de Farmácia, em razão de os diretores que participaram da reunião realizada em 22/03/2011 (peça 12, pp. 109-110, do TC 028.564/2011-1) terem cancelado a

contratação ora questionada, inclusive no tocante à celebração de termo aditivo, contribuindo para que a irregularidade se consumasse;

3.2. não houve manifestação sobre o cumprimento da cautelar concedida pelo Acórdão 1.275/2012 – Plenário, para suspensão dos pagamentos efetuados no âmbito do contrato de serviços advocatícios pactuado com o Sr. Juscimar Pinto Ribeiro;

3.3. há necessidade de o Tribunal se manifestar sobre a documentação que integra a peça 28 do TC 028.564/2011-1 autuada posteriormente à prolação do Acórdão 1.275/2012 – Plenário e que contempla requerimento e alegações adicionais de defesa que não foram objeto de deliberação pelo Tribunal, nem de exame pela unidade técnica em sua derradeira instrução.

4. Diante desse contexto, por meio do despacho que constitui a peça 20 destes autos, acolhi a preliminar suscitada pelo MP/TCU e restitui os autos à SecexDesenvolvimento, com vistas à:

4.1. citação solidária dos Srs. Walter Silva Jorge João, Lérica Maria dos Santos Vieira e Edson Chigueru Taki, bem como à renovação da citação do Sr. Jaldo de Souza Santos, desta feita em solidariedade com os demais responsáveis, facultando ao ex-presidente a manutenção da defesa já apresentada, a fim de que, no prazo de 15 (quinze) dias, recolhessem os valores apurados nos autos, atualizados monetariamente, e/ou apresentassem alegações de defesa acerca das ocorrências enumeradas pela unidade técnica;

4.2. oitiva do Conselho Federal de Farmácia e do Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, para manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre as irregularidades ocorridas na contratação dos serviços advocatícios em tela, tendo em vista a possibilidade de ser determinada a anulação da avença, bem como dos respectivos aditivos;

4.3. restituição dos autos à SecexDesenvolvimento, para adoção das medidas saneadoras acima mencionadas e posterior reinstrução do feito, com exame da documentação que compõe a peça n. 28 do TC-028.564/2011-4, bem como pronunciamento sobre a necessidade ou não de anulação do contrato em questão e dos respectivos aditivos, conforme proposto pelo **Parquet**.

5. A unidade técnica realizou inspeção junto ao CFF, previamente à citação e à oitiva determinadas no despacho supramencionado, para a obtenção de informações acerca de eventuais medidas tomadas pelo aludido Conselho para a suspensão dos pagamentos relacionados aos serviços contratados ao Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, tendo sido carreada aos autos a documentação que constitui as peças 26 e 27.

6. Em nova instrução dos autos (peça 30), a SecexDesenvolvimento informou que só iria se manifestar acerca da questão objeto da cautelar concedida quando da análise final de mérito destes autos e aduziu, ainda, que:

6.1. foram suspensos os pagamentos referentes aos contratos de serviços advocatícios com Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, conforme a Ata da I Sessão da CCCVCIX Reunião da Plenária do Conselho, realizada em 27/9/2012;

6.2. foi efetuado pagamento no valor total de R\$ 195.000,00 ao Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, contudo, referente a outro contrato de prestação de serviços advocatícios, objeto de deliberação deste Tribunal, por meio do Acórdão 2.055/2013 – 2ª Câmara (TC 012.030/2012-0), tendo sido as contas do Sr. Jaldo de Souza Santos julgadas irregulares, com condenação ao pagamento de débito e multa;

6.3. restou verificado, após exame da peça n. 28 do TC 028.564/2011-1, que não foram apresentados argumentos capazes de alterar as análises inicialmente empreendidas nestes autos ou, ainda, que não foram anexados elementos novos suficientes para respaldar as defesas apresentadas.

7. Após a regular citação dos responsáveis, as defesas apresentadas foram analisadas pela unidade técnica, a qual propôs, com o endosso do **Parquet** especializado, a rejeição das suas alegações, o conseqüente julgamento pela irregularidade de suas contas, com fundamento no disposto no art. 16, inciso III, alínea c, da Lei 8.443/1992, e a suas condenações ao pagamento do débito apurado, sem prejuízo da aplicação da multa prevista no art. 57 do referido diploma legal.

8. Manifesto minha anuência às propostas formuladas nos autos. Como se vê pelo histórico acima descrito, as ocorrências que levaram à condenação dos responsáveis dizem respeito ao pagamento de despesas, com verbas do CFF, sem que tivesse sido evidenciado interesse público no seu

custeio. A subsequente contratação de advogado configura pagamento ilegal, porquanto o dirigente não pode se valer da estrutura da entidade – advogados do quadro próprio, quando existentes –, ou, ainda, dos recursos financeiros dela provenientes para defender-se de imputação a ele dirigida.

9. Nos autos do TC-015.200/2006-7, de minha Relatoria, que cuidou de Prestação de Contas do Serviço Social do Comércio – Administração Regional do Rio Grande do Norte, propus, com endosso da 1ª Câmara, que a entidade se abstinhasse de utilizar os serviços de advogados contratados, para defender ex-dirigentes da entidade em processos administrativos, quando comprovado que os atos praticados eram manifestamente ilegais ou contrários ao interesse público. Tal entendimento também já foi veiculado mediante o Acórdão 35/2000 – Plenário.

10. Considero que o caso concreto que ora se analisa é similar aos precedentes mencionados. A tese do responsável, de que o gasto em foco deveria ser arcado pelo CFF, implicaria onerar indevidamente os cofres da entidade, pois, estar-se-ia obrigando o Conselho a suportar uma despesa havida em proveito apenas do Sr. Jaldo de Souza Santos.

11. Acrescente-se, ainda, que a contratação em tela não poderia ter sido feita por inexigibilidade de licitação, porque o serviço pretendido não se revestia de natureza singular. Nesse sentido, pela pertinência ao caso em exame, trago à baila as razões de decidir que apresentei na ocasião em que foi proferido Acórdão 1.886/2007 – 2ª Câmara, prolatado no âmbito do TC 010.952/2005-0, que cuidou de Representação acerca da contratação direta de serviços de advocacia por parte de diversos conselhos de fiscalização profissional sediados no Estado do Paraná:

"(...) o patrocínio de causas judiciais está entre as hipóteses em que, em tese, o art. 25, II, da Lei n. 8.666/1993 admite a contratação direta, por se tratar de serviço técnico relacionado no art. 13 do Estatuto das Licitações. Mas, para tanto, seria imperioso demonstrar que o serviço contratado apresentava natureza singular e que seria prestado por empresa ou profissionais de notória especialização, por serem estes os requisitos estabelecidos no dispositivo invocado para a contratação direta. Nesse sentido, vale trazer à colação a interpretação doutrinária acerca da inexigibilidade de licitação motivada pela singularidade do serviço:

‘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 contratação direta possa ser realizada simplesmente em face de sua caracterização, eis que o art. 25, inciso II, exige a natureza singular.

(...)

A fórmula ‘natureza singular’ destina-se a evitar a generalização da contratação direta para todos os casos enquadráveis no art. 13. É imperioso verificar se a atividade necessária à satisfação do interesse público é complexa ou simples, se pode ser reputada como atuação padrão e comum ou não. A natureza singular se caracteriza como uma situação anômala, incomum, impossível de ser enfrentada satisfatoriamente por todo e qualquer profissional ‘especializado’. Envolve os casos que demandam mais do que a simples especialização, pois apresentam complexidades que impedem obtenção de solução satisfatória a partir da contratação de qualquer profissional (ainda que especializado).

Não é possível definir natureza singular de modo mais preciso, até porque as atividades contidas no âmbito do art. 13 são muito diversas entre si. Tal como apontado nos comentários ao dispositivo, estão abrangidas tanto atividades teóricas como práticas. (...) Cada espécie de atividade referida no art. 13 pode envolver situações-padrão e casos anômalos. Apenas estes últimos comportam contratação direta, tal como determinado no art. 25, inciso II.’ (JUSTEN FILHO, Marçal, in ‘Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos’, 10ª Edição, Ed. Dialética, p. 279)

12. Quanto à necessidade de demonstrar a natureza singular do serviço e a notória especialização do contratado, menciono ainda os Acórdãos Plenários 1.528/2010, 1.736/2010, 2.748/2010, 179/2011 e 669/2012. Este último aresto também se revela pertinente no que diz respeito à

não-exclusão da responsabilidade do gestor pelo fato de a contratação ter recebido parecer favorável da consultoria jurídica:

“8. No presente caso esses requisitos não foram observados, uma vez que não foram demonstradas as características especiais das causas judiciais em que deveriam atuar os prestadores de serviços contratados.

9. Ressalto que não socorre o responsável a alegação de que agiu com base em parecer da assessoria jurídica da autarquia, tendo em vista que este Tribunal possui o entendimento consolidado no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada neste caso, pois a ele coube a decisão sobre a prática do ato administrativo ora impugnado. O fato de ter agido com respaldo em pareceres técnicos e/ou jurídicos não tem força para impor ao administrador a prática de um ato irregular, uma vez que a ele cabe, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes a contratações, que vão gerar pagamentos.”

13. Ademais, cumpre, ainda, registrar que, consoante remansosa jurisprudência deste Tribunal, a contratação de serviços advocatícios não previstos na atividade fim da entidade deve ser precedida de procedimento licitatório.

14. Acerca desse tema, colaciono a seguinte passagem no voto por mim proferido no âmbito do Acórdão 1.080/2015 – 2ª Câmara, prolatado no TC 018.559/2010-7 que tratou de Tomada de Contas Especial originária da Representação acerca de possíveis irregularidades ocorridas no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado do Ceará – Crea/CE:

“A jurisprudência desta Corte no tocante à prestação dos serviços advocatícios no âmbito dos Conselhos de Fiscalização de Profissões Regulamentadas é no sentido de que na contratação de empregados para prestação dos serviços de assessoria jurídica que sejam inerentes às atividades finalísticas da entidade deve ser realizado o devido concurso público, nos termos do art. 37, inciso II, da CF/1988. Para a celebração de contratos de serviços de assistência jurídica que não integram o plexo das atribuições finalísticas da instituição, cabe promover prévio procedimento licitatório, com fundamento no art. 2º da Lei 8.666/1993 (entre outras deliberações, Acórdãos 143/1999 - 2ª Câmara, 341/2004 e 933/2008 - Plenário e 3.347/2006 - 1ª Câmara).”

15. Nesse contexto, no caso concreto que ora se analisa, houve ofensa ao princípio da obrigatoriedade da licitação, insculpido no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e no art. 2º, **caput**, da Lei 8.666/1993.

16. Dessarte, cabe o julgamento pela irregularidade das contas dos responsáveis, com a imputação do débito apurado pela SecexDesenvolvimento, sem prejuízo de, diante da gravidade dos fatos ora narrados, aplicar-lhes a penalidade pecuniária insculpida no art. 57 da Lei n. 8443/1992.

17. Cabível, ainda, encaminhar cópia do Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentarem, à Procuradoria da República no Distrito Federal, para a adoção das medidas de sua alçada, e ao Conselho Federal de Farmácia para conhecimento.

18. Por último, cumpre destacar que a obrigação de reparar dano ao erário permanece após o falecimento do responsável, podendo ser estendida aos sucessores até o limite do valor do patrimônio transferido, haja vista que a imputação de débito possui natureza jurídica indenizatória, não constituindo penalidade. Ao revés, a multa não perpassa aos sucessores do agente falecido, ante seu caráter personalíssimo, sendo causa de extinção da punibilidade a morte ocorrida em data anterior à prolação do acórdão condenatório.

19. Nesse sentido, constatado o óbito do Sr. Jaldo de Souza, em 03/02/2014, o débito de responsabilidade desse agente deve ser imputado ao seu espólio, na pessoa de sua inventariante, devidamente citada nestes autos, por via editalícia, ou, caso tenha havido a partilha de bens, aos seus herdeiros, até o limite do patrimônio herdado.

Com essas considerações, manifesto-me por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.



T.C.U., Sala das Sessões, em 29 de março de 2017.

**MARCOS BEMQUERER COSTA**

Relator