

PROCESSO Nº: 195820/2014 (AUTOS DIGITAIS)
INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DE AGRICULTURA FAMILIAR E
ASSUNTOS FUNDIÁRIOS - SEDRAF/MT
RECORRENTES: LUDMILLA RONDON SOARES
PAULA TEIXEIRA DA SILVA
ASSUNTO: RECURSO ORDINÁRIO EM FACE DO ACÓRDÃO Nº 3.387/2015
RELATOR: CONSELHEIRO DOMINGOS NETO

Senhor Subsecretário,

O presente processo trata de **Recursos Ordinários** interpostos pela Assessora Técnica Sr^a Ludmilla Rondon Soares e pela Coordenadora de Acompanhamento e Estudo da Produção Agropecuária Sr^a Paula Teixeira da Silva, da Secretaria de Estado de Agricultura Familiar e Assuntos Fundiários – SEDRAF/MT, tendo como foco a decisão proferida pelo **Acórdão nº 3.387/2015-TP**, decorrente da Representação de Natureza Externa julgada procedente, acerca de irregularidades em convênios com OSCIP.

Os Recursos constam de Autos Digitais:

- Documento_Externo_241920_2015_01_Nº Doc. 197240/2015 – Recorrente Ludmilla Rondon Soares;
- Documento_Externo_242152_2015_01_Nº Doc. 197859/2015 – Recorrente Paula Teixeira da Silva.

I- Da Admissibilidade

Os Recursos Ordinários interpostos foram submetidos a juízo de admissibilidade por parte do Exmo Sr. Conselheiro Relator Domingos Neto, decidindo pelo conhecimento dos citados Recursos, uma vez que foram cumpridos todos os requisitos materiais e formais exigidos pelo Regimento Interno e pela Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso. (Doc. Digital _ Decisão 195820_2014_ 03 - Nº Doc. 202453/2015).

II – Considerações iniciais

O Acórdão nº 3.387/2015-TP (autos digitais_Acórdão_2014_195820_01.Nº Doc. 181320/2015) julgou procedente a Representação de Natureza Externa (RNE) formulada em desfavor da Secretaria de Estado de Agricultura Familiar e Assuntos Fundiários, em razão de irregularidades em convênios celebrados com o Instituto de Tecnologias Sociais – OSCIP.

Foi aplicado às Sr^{as} Ludmilla Rondon Soares e Paula Teixeira da Silva a multa de 11 UPFs/MT para cada uma, pelos motivos expostos nas Razões do Voto da Relatora (autos digitais_VOTO_195820_2014_01).

As recorrentes emitiram parecer jurídico acerca da celebração dos convênios com a OSCIP, irregulares pela ausência de licitação, razão pela qual foram responsabilizadas no Parecer Ministerial nº 4.485/2015, acolhido pela Exma Relatora do processo de RNE.

O Parecer Ministerial nº 4.485/2015 (autos digitais_Parecer_Do_Ministério_Público_De_Contas_195820_2014_01-Nº Doc. 129828/2015) considerou a responsabilidade do parecerista jurídico no ato ilegal praticado pelo gestor (ausência de licitação em contratação pública).

Necessário transcrever o Parecer Ministerial acolhido pela Exma Relatora

em seu voto, a fim de explicitar tanto as argumentações do Ministério Público de Contas como a conclusão/manifestação do mesmo. Vejamos o que consta às fls. 5 a 9 do referido Parecer:

Com relação à responsabilidade do parecerista técnico, assiste razão à Secex. Com relação à responsabilidade do parecerista jurídico, todavia, discorda-se da Secex.

Segundo o Estatuto das Licitações, o parecer jurídico sobre os editais de certames licitatórios ou planos de trabalho de convênios não se limita a opinar, antes aprovam o procedimento licitatório, senão veja-se:

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.**

Esse tem sido o entendimento o entendimento do Supremo Tribunal Federal – STF4, senão veja-se:

“Não há o envolvimento de simples peça opinativa, mas de aprovação, pelo setor técnico da autarquia, de convênio e aditivos, bem como de ratificações. Portanto, a hipótese sugere a responsabilidade solidária, considerando não só o crivo técnico implementado, como também o ato mediante o qual o administrador sufragou o exame e o endosso procedidos”. *Grifou-se*

Ademais, o parecer jurídico que fundamentou a celebração do convênio não foi suficientemente fundamentado com apoio na doutrina muito menos da jurisprudência, antes limitaram-se a aferir os aspectos de regularidade fiscal, documentos necessários à avença pactuada e a necessidade de serem prestadas as contas dos recursos.

O Tribunal de Contas da União tem sancionado a conduta de pareceres insuficientemente fundamentados ou desarrazoados, senão veja:



Tribunal de Contas
Mato Grosso



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Conselheiro Domingos Neto

Telefone: 3613-7653 / 7667 / 7668

e-mail: secex-conselheirocamposneto@tce.mt.gov.br

“O parecer jurídico a respeito de contratação deve apresentar-se suficientemente fundamentado, tanto na doutrina como na jurisprudência, de modo a sustentar a respectiva conclusão, caso contrário, havendo fundamentação insuficiente ou desarrazoada, que subsidie a prática de atos de gestão irregulares ou danosos ao erário, ensejará a aplicação ao parecerista multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n. 8.432/92”¹

Prova disto é que, em momento algum, a parecerista demonstrou que o objeto da contratação havia sido fundamentado no interesse comum em regime de colaboração, como preceitua a IN SEPLAN/SEFAZ/AGE nº 003, de 2009.

No caso, a mera análise do objeto da avença, por si só, seria suficiente para que a parecerista opinasse pela necessidade de realização de licitação. Veja-se:

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

O presente Convênio tem por objeto a Contratação de Empresa Especializada Para Montagem de Estrutura Do 2º Encontro Estadual Da Agricultura Familiar nos municípios de Sinop, Itaúba, Colíder e Santa Helena.

Assim, manifesta-se pela aplicação de multa ao então Gestor, signatário do Convênio e à parecerista jurídica pela fundamentação insuficiente e desarrazoada, não demonstrando o elemento fundamental, que é a cooperação.

(...)

3 CONCLUSÃO

Pelo exposto, o **Ministério Público de Contas**, no uso de suas atribuições legais e institucionais, **manifesta-se**:

a) pelo **conhecimento** da presente representação externa, haja vista a satisfação dos pressupostos processuais de admissibilidade, conforme disposição do Artigo 224 e seguintes da Resolução Normativa nº 14/07 (RI-TCE/MT);

b) pela **procedência parcial da representação externa**, uma vez que restou comprovada a contratação irregular do Instituto de Tecnologias Sociais, violando-se o devido procedimento licitatório (art. 37, XXI, CF/88);

¹ Leia-se Lei nº 8.443/1992 - trata da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, e seu artigo 58 trata dos casos em que o TCU poderá aplicar multas.

c) pela **aplicação de multa ao Sr. Luiz Carlos Alcício**, nos termos do artigo 289, II, da Resolução Normativa nº 14/07 (RI-TCE/MT), por ter sido o responsável pela celebração do convênio.

d) pela aplicação de multa à **Sra. Paula Teixeira da Silva**, nos termos do artigo 289, II, da Resolução Normativa nº 14/07 (RI-TCE/MT), pela fundação insuficiente e desarrazoada, inobservando-se o elemento fundamental para celebração de convênios, que é a mútua cooperação (Parecer 15/2014/ASSEJUR-SEDRAF e Parecer 48/2014/ASSEJUR/SEDRAF);

e) pela **expedição de determinação legal à SEDRAF** no sentido de abster-se de celebrar convênios nas hipóteses em que não se constate mútua colaboração entre os partícipes, nos termos da Instrução Normativa Conjunta SEPLAN/SEFAZ/AGE n. 003/2009.

É o parecer.

Ministério Público de Contas, Cuiabá, 20 de julho de 2015.

Oportuno enfatizar as normativas que embasam a espécie recursal em comento.

Assim dispõe a Lei Orgânica do Tribunal de Contas (L.C. nº 269/2007):

Art. 64 Das deliberações proferidas no julgamento de prestação ou tomada de contas, na fiscalização de atos e contratos e na apreciação de atos sujeitos a registro cabem as seguintes espécies recursais:

- I. Recurso Ordinário;
- II. Agravo;
- III. Embargos de Declaração.

Art. 67 Cabe recurso ordinário para anulação, reforma parcial ou total das decisões proferidas pelo Tribunal Pleno no exercício de suas competências originárias. (g.n)

E o artigo 270, inciso I, da Resolução nº 14/2007 (Regimento Interno deste Tribunal de Contas):

Art. 270. Nos termos da Lei Complementar 269/2007, cabem as seguintes espécies recursais:

- I. Recurso Ordinário, contra Acórdãos do Tribunal Pleno e das Câmaras;

- II. Agravo, contra julgamentos singulares e decisões do Presidente do Tribunal;
- III. Embargos de Declaração, quando houver na decisão ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual o Relator ou o Tribunal deveria se pronunciar.

Como se depreende dessas normas, o recurso interposto, qual seja, Recurso Ordinário, é adequado ao caso em análise, visto que insurgiu contra Acórdão do Tribunal Pleno, não se tratando de obscuridade ou contradição na decisão, muito menos de omissão de ponto sobre o qual o Relator ou o Tribunal deveria se pronunciar.

III – Do Recurso

1. Conforme está registrado no **Acórdão nº 3.387/2015-TP**, foi aplicado multa às recorrentes, por emissão de parecer jurídico no processo de contratação de OSCIP por meio de convênios, quando deveria contratar por meio de licitação.

2. Em suma, as Recorrentes pretendem a reforma do Acórdão contestado, requerendo:

2.1- Recorrente Ludmilla Rondon Soares:

I – requer a exclusão de qualquer responsabilidade apontada à sua pessoa, pois não resta nenhuma dúvida quanto à atipicidade da conduta exaurida pelo parecerista, além de não ser citada no Parecer Ministerial como responsável e passível de ser multada;

2.2 - Recorrente Paula Teixeira da Silva:

I - requer a exclusão da multa imposta no Acórdão nº 3.387/2015, tendo em vista a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União de que o parecer jurídico é meramente opinativo, não ensejando sequer culpabilidade ou responsabilidade do parecerista;

II - caso permaneça o atual julgamento, requer seja reduzido o valor da multa, passando a considerar a eventual irregularidade como moderada, nos termos da Resolução

Normativa nº 17/2010 – TCE/MT.

IV – Da Análise

Passa-se à análise da argumentação apresentada pelas Recorrentes, de forma separada, visto que assim apresentaram os Recursos.

Manifestação de defesa:

1- Recorrente Ludmilla Rondon Soares (Documento_Externo_241920_2015_01_Nº Doc. 197240/2015)

Preliminarmente, a interessada alega que no relatório da Conselheira Relatora, em nenhuma das suas 05 (cinco) laudas é mencionada qualquer infração por parte da Recorrente nas legislações apontadas no Acórdão nº 3.387/2015-TP, quais sejam, artigo 75, III, da Lei Complementar nº 269/2007, c/c os artigos 289, II, da Resolução nº 14/2007, e 6º, II, “a”, da Resolução Normativa nº 17/2010.

E que também o Parecer Ministerial nº 4.485/2015 do Ministério Público de Contas opina pela responsabilidade do parecerista jurídico, mas exclui qualquer menção à Recorrente Ludmilla Rondon Soares, manifestando-se pela aplicação de multa à Srª Paula Teixeira da Silva, também parecerista jurídica.

No mérito, alega que seu Parecer no Convênio nº 31/2014 teve o cunho apenas opinativo e não vinculativo, assim, não interferindo no poder discricionário do gestor.

A Recorrente cita doutrina da Ilustre Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro sobre parecer vinculante, e alega ainda o entendimento do Tribunal de Contas da União-TCU, considerando que o parecer jurídico, embora obrigatório, não tem caráter vinculativo.

Análise:

Quanto à responsabilização da Recorrente como parecerista jurídica no convênio nº 31/2014, de fato o parecer ministerial não a aponta como responsável e passível de multa, embora o Ministério Público de Contas encampe a ideia de que esse profissional deva ser responsabilizado por seus pareceres.

Contudo, a Exma Relatora, em sua análise, acatou a tese quanto à responsabilidade do parecerista jurídico e decidiu por apontar não só uma parecerista (Sr^a Paula Teixeira da Silva), mas todos os que se manifestaram no processo de celebração dos referidos convênios.

Não poderia a Relatora responsabilizar apenas uma parecerista, omitindo-se em relação à outra, sendo que houve dois profissionais jurídicos atuando nos processos. Não se pode admitir a conduta de “dois pesos e duas medidas”.

O fato é que a julgadora decidiu pela tese de que o parecer jurídico não é somente opinativo, mas vinculativo, especialmente quando o ato de gestão resultou ilegal.

Em relação ao parecer jurídico prévio exigido pela Lei 8.666/93 no caso de editais de licitação, contratos, acordos e **convênios**, tem-se que o mesmo, embora opinativo, deve concluir se aquele termo de convênio, alvo de sua análise, está dentro das normas legais, se atende ao interesse público e deve ser expressamente aprovado ou refutado pelo assessor jurídico designado para emitir tal parecer.

Se em seu exame, o parecerista jurídico não deixou claro que o termo de convênio não atende esta ou aquela norma e princípios, entende-se como aprovado, portanto, levando o gestor à assinatura do termo de convênio.

Segundo as diversas correntes doutrinárias, o Parecer caracteriza-se como um ato opinativo. Entretanto, o parecer jurídico concretiza-se, seja a pedido do administrador ou por exigência legal, para aclarar e nortear o administrador que pode segui-lo ou ignorá-lo, quando da prática de determinado ato administrativo.

Embora opinativo, o parecer tem o poder de induzir a decisão do gestor, visto que, em tese, o assessor jurídico detém maior conhecimento jurídico do que a autoridade competente que solicitou o parecer.

O parecer sobre as minutas de contratos e convênios tem cunho obrigatório

posto que exigência legal, devendo o administrador público solicitá-lo nos termos da lei (parágrafo único do artigo 38 da Lei 8.666/93).

A regra é a de que o parecer jurídico obrigatório não vincula o administrador, e que este pode praticar o ato seguindo ou não o posicionamento defendido e sugerido pelo parecerista.

Contudo, é razoável admitir que o administrador, via de regra, acata o posicionamento do parecerista, conferindo-lhe credibilidade, ou seja, se este aprovou a minuta do termo de convênio, não apontando nenhum vício, é natural seu acolhimento pelo gestor, induzindo este à decisão que motiva o ato administrativo.

É ponto passivo de que o parecerista está, ou pelo menos deveria estar, técnica e juridicamente preparado para avaliar e sugerir a melhor decisão a ser tomada e, conseqüentemente, evitar problemas futuros.

Sobre a responsabilização de pareceristas acerca de pareceres jurídicos obrigatórios, cita-se diversas doutrinas, quais sejam:

Cristóvam, Michels²:

Depreende-se, desta forma, que não é qualquer ato opinativo que pode ensejar a responsabilização de seu emissor, mas se faz necessário tratar-se de ato praticado com má-fé ou com negligência, imprudência, imperícia que consubstancie um erro grosseiro, inescusável. Portanto, não há como responsabilizar um parecerista pela emissão de um ato opinativo devidamente fundamentado, pois o direito trata-se de uma ciência não exata que, conseqüentemente, provoca sobre um só tema várias divergências doutrinárias ou discordâncias de interpretação, e a simples diferença de opinião, não pode servir como base para a responsabilização do emissor de um parecer jurídico.

E foi exatamente isso que se constatou nos pareceres jurídicos sobre os termos dos convênios nº 30, 31 e 32/2014, ou seja, pareceres rasos, sem fundamentação sólida e consistente, consubstanciando erro grosseiro e inescusável, qual seja,

2 CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva; MICHELS, Charliane. O parecer jurídico e a atividade administrativa: Aspectos destacados acerca da natureza jurídica, espécies e responsabilidade do parecerista. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/%3C?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11670>. Acesso em dez 2015.

celebração de convênios ao invés de contratos, além da ausência do devido procedimento licitatório.

Deve o parecer jurídico estar devidamente embasado, defendendo uma tese aceitável juridicamente, com base na doutrina, na legislação e na jurisprudência, caso contrário, enseja a responsabilização conjunta – do emitente do parecer e do gestor que o acatou e tomou a decisão seguindo o norte que lhe foi sugerido (responsabilização solidária).

Se o Parecer for uma peça bem elaborada, com fundamentações claras, sólidas e suficientes, que clareiam a decisão do gestor de forma inequívoca, não há que se falar em responsabilidade do parecerista.

Contudo, ao contrário, como ficou exposto nos autos do processo da RNE, deve-se sim, responsabilizar o parecerista, sob pena de torná-lo inimputável e acima da lei.

Cita-se ainda, Marçal (2012, p. 596-599)³, em comentário ao parágrafo único do artigo 38 da Lei 8.666/93 c/c artigo :

Ao examinar e aprovar os atos da licitação, a assessoria jurídica assume a responsabilidade pessoal solidária pelo que vier a ser praticado. Ou seja, a manifestação acerca da validade do edital e dos instrumentos de contratação associa o emitente do parecer ao autor dos atos. Há dever de ofício de manifestar-se pela invalidade, quando os atos contenham defeitos. Não é possível os integrantes da assessoria jurídica pretenderem escapar aos efeitos da responsabilização pessoal quando tiverem atuado defeituosamente no cumprimento de seus deveres: se havia defeito jurídico, tinham o dever de apontá-lo.

(...)

Ao longo do tempo, vem se verificando uma série de precedentes relativamente ao tema, com uma evidente tendência à responsabilização do subscritor de parecer jurídico eivado de defeitos técnicos ou que deixe de identificar problemas concretos existentes na realidade.

Em todos os casos, não se admite que o parecer teria cunho meramente “opinativo”, tal como se o emitente de um parecer fosse um inimputável, não subordinado ao dever de formular a melhor e mais adequada manifestação possível.

³ Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15. ed., São Paulo:Dialética, 2012.

Cabe ao autor de um parecer, examinar com cautela todas as circunstâncias do caso concreto, apontando as possíveis divergências e revelando conhecimento técnico e jurídico sobre os fatos, a ciência e a lei. A opção por uma dentre diversas alternativas dotadas de idêntico respaldo não comporta a responsabilização, mesmo que o parecer seja obrigatório e de cunho vinculante. Mas a escolha por uma solução desarrazoada, tecnicamente indefensável, incompatível com os fatos concretos, não respaldada pela doutrina e pela jurisprudência acarreta a responsabilização de seu autor ainda que o parecer seja facultativo e não vinculante.

Enfim, a natureza obrigatória ou vinculante do parecer pode agravar a responsabilização de um parecer mal elaborado e defeituoso, mas não significa a punibilidade para um parecer bem fundamentado, ainda que tenha manifestado entendimento que não venha a ser reputado como o mais adequado e correto. (g.n)

Quanto à argumentação sobre o entendimento do Tribunal de Contas da União -TCU, que considera que o parecer jurídico, embora obrigatório, não tem caráter vinculativo, salienta-se que esse entendimento não é genérico e irretocável, tanto que há casos em que esse órgão de controle responsabilizou também o parecerista jurídico.

Segundo entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU)⁴:

O entendimento de que os procuradores jurídicos da Administração não poderiam ser responsabilizados pelos seus pareceres levaria, no limite, a esdruxula situação em que, fosse qual fosse a irregularidade praticada, ninguém poderia ser responsabilizado, desde que houvesse parecer do órgão jurídico como respaldar da decisão. O dirigente alegaria que agiu com base em parecer do órgão jurídico e procuraria esquivar-se da responsabilidade.

A procuradoria jurídica, por sua vez, não seria responsabilizada, porque, por petição de princípio, gozaria de plena liberdade para opinar da forma que quisesse, por mais antijurídica que fosse, situação que daria margem a todo tipo de ilícito, por parte dos gestores menos ciosos da gestão dos recursos públicos e poderia levar a um caos generalizado na Administração.

No caso, os pareceres, flagrantemente contrários a literal disposição de lei, deturparam o

⁴ Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU – 4ª edição, revista, atualizada e ampliada.

teor de dispositivos da Lei no 8.666/1993 e desconsideraram o conteúdo de determinação anterior do TCU, com o intuito de levar a Administração a prática de ato desconforme com a lei e com o interesse público. Não posso, pois, considerá-los meramente opinativos, mas integrantes e justificantes do ato final.

O que se espera dos servidores de uma unidade de consultoria jurídica é que orientem corretamente os dirigentes do órgão, quanto a aspectos jurídicos de sua gestão, e não que satisfaçam ou justifiquem a ação visivelmente preordenada da direção da autarquia.

Quando suas manifestações revestem-se de evidente ilegalidade, por exemplo, pronunciando-se favoravelmente quanto a procedimentos claramente antijurídicos, como no caso deste processo, e certo que agem em desacordo com suas funções, e, por isso, devem ser responsabilizados, proporcionalmente ao nível de responsabilidade que desempenharam no caso. Esclareço, pois, que a hipótese trata de falhas teratológicas ou sobremodo ostensivas que, sobre revelar frontal violação à Lei nº 8.666/1993, contiveram contrariar anteriores Decisões e determinações do TCU.

Acórdão 190/2001 Plenário (Voto do Ministro Relator)

Observe a legislação pertinente quando da elaboração de pareceres, uma vez que a Corte de Contas tem se pronunciado no sentido de que cabe responsabilização ao parecerista jurídico instado a se manifestar acerca de termos de contrato, convenio etc., posição reafirmada pelo STF no MS nº 24.584.

Acórdão 3923/2009 Primeira Câmara

No tocante a aplicação da multa prevista no art. 58, II, da Lei no 8.443/1992 aos advogados subscritores do parecer em questão, o Ministério Público menciona recente decisão do STF, proferida no Mandado de Segurança 24.073, na qual a Suprema Corte deliberou no sentido de excluir os advogados (impetrantes) de processo administrativo, no âmbito do TCU, em que foram responsabilizados, solidariamente, pela contratação de consultoria internacional, em decorrência da emissão de parecer, respaldando a dispensa de licitação para a referida avenca.

(...)

Na verdade, existe uma larga multiplicidade de situações de fato, já detidamente examinadas por esta Corte, em que fraudes gravíssimas contra o Erário ocorriam sistematicamente fundamentadas em pareceres jurídicos, cujo texto era, evidentemente 'de encomenda' e cujas conclusões eram plenamente contrárias a jurisprudência e doutrina, chegando as raías da teratologia. (...)

Não entendo que esteja esta Corte obrigada a, automaticamente, excluir, a priori, a responsabilidade de todo e qualquer advogado de entidade fiscalizada pelo TCU, devendo

as nuances e circunstâncias existentes em cada caso concreto serem devidamente examinadas.

A responsabilidade do advogado autor de um parecer jurídico deve ser desdobrada em pelo menos duas esferas distintas. Na primeira, apurar-se-ia a responsabilidade do advogado pelo exercício profissional da advocacia, (...)

Na segunda, a responsabilidade imputada ao autor do parecer jurídico está inter-relacionada com a responsabilidade pela regularidade da gestão da despesa pública, disciplinada pela Lei no 8.443/1992, cuja fiscalização se insere na competência deste Tribunal, em hipóteses específicas de fraude e grave dano ao Erário.

(...)

O parecer jurídico emitido por consultoria ou assessoria jurídica de órgão ou entidade, via de regra acatado pelo ordenador de despesas, constitui fundamentação jurídica e integra a motivação da decisão adotada, estando, por isso, inserido na verificação da legalidade, legitimidade e economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos públicos no âmbito da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da Administração Pública Federal, exercida pelo Congresso Nacional com o auxílio deste Tribunal, ex vi do art. 70 *caput*, e 71, II, da Constituição Federal.

O fato de o autor de parecer jurídico não exercer função de execução administrativa, não ordenar despesas e não utilizar, gerenciar, arrecadar, guardar ou administrar bens, dinheiros ou valores públicos não significa que se encontra excluído do rol de agentes sob jurisdição deste Tribunal, nem que seu ato se situe fora do julgamento das contas dos gestores públicos, em caso de grave dano ao Erário, cujo principal fundamento foi o parecer jurídico, muita vez sem consonância com os autos.

(...)

Sempre que o parecer jurídico pugnar para o cometimento de ato danoso ao Erário ou com grave ofensa a ordem jurídica, figurando com relevância causal para a prática do ato, estará o autor do parecer alcançado pela jurisdição do TCU, não para fins de fiscalização do exercício profissional, mas para fins de fiscalização da atividade da Administração Pública.

Acórdão 1427/2003 Primeira Câmara (Voto do Ministro Relator)

Diante de todo o exposto, fica evidente que o Ministério Público de Contas entendeu que os pareceres jurídicos apresentaram as falhas citadas na jurisprudência e doutrina que levam à responsabilização dos pareceristas jurídicos, entendimento esse recepcionado pela Relatora, resultando, então, na responsabilização e multa consubstanciadas no Acórdão nº 3.387/2015.

A Recorrente cita doutrina da Ilustre Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro sobre parecer vinculante. Contudo, como já exposto, os pareceres em pauta tratam-se de pareceres obrigatórios que, embora opinativos, é praxe o acolhimento dos mesmos pelos gestores solicitantes.

Em relação à Lei nº 8.432/92 citada pelo Ministério Público em seu Parecer nº 4.485/2015, é fato que não guarda relação com a questão da responsabilização do parecerista, mas em nada afetou o entendimento do TCU sobre a matéria citado no parecer ministerial, qual seja, o parecer jurídico com fundamentação insuficiente e desarrazoada enseja a aplicação de multa ao parecerista. Aí sim, de acordo com a Lei nº 8.443/92, artigo 58, II (Lei Orgânica do TCU, seção multas). Observa-se somente, erro no momento de transcrever o número da lei.

2- Recorrente: Paula Teixeira da Silva (autos digitais_Documento_Externo_242152_2015_01. Nº Doc. 197859/2015)

Preliminarmente, argumenta que os pareceres jurídicos emitidos na ocasião possuíam caráter único e exclusivamente interno, e que seu cargo não abarcava a prerrogativa de emitir parecer de caráter externo, parecer de fato jurídico, ficando este a cargo de outra servidora, esta nomeada de carreira, profissional da área meio e também advogada.

Em síntese, tal como no caso da argumentação da outra Recorrente, a Srª Paula Teixeira alega que há pacificado e sedimentado, o entendimento do caráter opinativo e não vinculativo do parecer jurídico.

No mérito, alega que a Lei 8.666/93 prevê que o instrumento adequado para formalização do ajuste na esfera estadual e municipal, quando não houver legislação específica, poderá ser o convênio. E que o termo de parceria não exige certame previsto por essa lei, ou seja, não é regida pela Lei de Litações.

Alega que não houve a realização de contrato comercial, mas de parceria

buscando cooperação mútua com um objetivo comum.

Assevera também, que o Parecer Ministerial se apoiou na Lei nº 8.432/1992, a qual trata da criação de Juntas de Conciliação e Julgamento nas Regiões da Justiça do Trabalho, e não corresponde às questões em análise no presente processo.

Admite que a escolha da OSCIP para celebração de convênio poderia ter sido feita por meio de concurso de projetos, mas não existe obrigatoriedade para tal.

Alega ainda, que resta claro que não atuou com má-fé, dolo ou culpa, não sendo possível atribuir-lhe responsabilidade ou culpabilidade, visto que não ocorreu sequer indícios de dano ao erário.

Análise

Em relação à cooperação mútua, ficou fartamente registrado nos autos que o parecer oferecido pela recorrente não demonstrou o elemento fundamental exigível para casos de parcerias, qual seja, a cooperação, não ficando comprovado o interesse mútuo entre as partes.

Quanto à primeira argumentação protocolizada pela interessada, não atendimento à Lei 8.666/93, a recorrente nada traz de novo em sua manifestação, sendo seu argumento já exaustivamente analisado na defesa e no parecer ministerial, além das razões do voto da Relatora. Nota-se que foi refutada por esta Corte, não sendo comprovado o interesse público nem a mútua cooperação exigida em convênios.

O fato é que a recorrente ofereceu parecer jurídico para respaldar a celebração dos Convênios nº 30/2014 e 32/2014, tanto que nos respectivos processos não havia outro parecer, embora alega que não era a profissional competente para tal atribuição.

No tocante à questão de o parecer jurídico ser meramente opinativo, mantém-se a mesma análise acima transcrita (recorrente Ludmilla Rondon Soares).

Da mesma maneira, a citação equivocada da Lei nº 8.432/92, revela-se um defeito meramente de cunho formal, prevalecendo a essência sobre a forma, qual seja, o

parecer jurídico com fundamentação insuficiente e desarrazoada enseja a aplicação de multa ao parecerista, nos termos da Lei nº 8.443/92, artigo 58, II (Lei Orgânica do TCU, seção multas). Observa-se somente, erro no momento de transcrever o número da lei.

O Regimento Interno do TCE MT dispõe sobre aplicação de multas nos seguintes regramentos:

Art. 289. Poderá ainda ser aplicada multa, isolada ou cumulativamente, com observância aos valores referenciais – em UPFs/MT – estabelecidos em regulamento próprio, aos responsáveis por:

- I. ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário;
- II. infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

Já a Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE-MT) dispõe:

Art. 70 O Tribunal de Contas do Estado, em todo e qualquer processo de sua competência em que constatar irregularidades poderá, observado o devido processo legal, aplicar, cumulativamente, as seguintes sanções e medidas:

- I. multa;
- II. (...)

Art. 71 Estão sujeitas às sanções previstas nesta lei todas as pessoas jurídicas ou físicas, sob jurisdição do Tribunal de Contas, por disposição legal.

Art. 72 Independente da condenação ao ressarcimento de valores aos cofres públicos, o responsável, ou responsáveis, poderão ser condenados ao pagamento de multa.

Art. 74 A multa será aplicada à pessoa física que der causa ao ato tido por irregular, e de forma individual a cada agente que tiver concorrido para o fato, sendo o pagamento da multa de responsabilidade dos infratores, devendo a decisão especificar as responsabilidades individuais. (g.n)

Art. 75 O Tribunal aplicará multa de até 1000 (mil) vezes a Unidade Padrão Fiscal de Mato

Grosso – UPF-MT, ou outra que venha sucedê-la, na graduação estabelecida no regimento interno, aos responsáveis por:

I. contas julgadas irregulares;

II. ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário;

III. ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

Parágrafo único. Nas infrações enumeradas neste artigo, a cada fato corresponderá uma sanção, podendo incidir o agente em mais de uma, no mesmo processo.

É cabível, portanto, a aplicação de multas ao responsável que der causa ao ato tido por irregular, ou seja, que concorrer ou contribuir para o ato irregular.

No caso em análise, os pareceristas jurídicos concorreram para o ato administrativo irregular de firmar parcerias com OSCIP sem o devido processo legal, qual seja, contratação sem respaldo de licitação (concurso).

Em relação ao pedido da recorrente Paula Teixeira da Silva (... *caso permaneça o atual julgamento, requer seja reduzido o valor da multa, passando a considerar a eventual irregularidade como moderada, ...*), salienta-se que tal decisão é discricionária e de competência do Exmo Relator, restando-nos apontar a norma legal que poderá respaldá-la - Lei Complementar nº 269/2007 (Lei Orgânica do TCE-MT):

Art. 77 O Tribunal de Contas levará em conta, na fixação de multas, entre outras circunstâncias, as de exercício da função, a relevância da falta, o grau de instrução do servidor e sua qualificação funcional, bem assim se agiu com dolo ou culpa.

E a Resolução Normativa nº 17/2010:

Art. 6º Estabelecer que as multas aos responsáveis por irregularidades gravíssimas, graves e moderadas que caracterizem infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, bem como pelo descumprimento de decisão do TCE/MT, serão aplicadas com observância aos valores referenciais em UPF/MT estabelecidos no quadro a seguir:

(...)

II – Irregularidades graves:

- a) na constatação: 11 a 20 UPFs/MT
- b) no descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do TCE: 15 a 25 UPFs/MT
- c) na reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do TCE/MT: 20 a 30 UPFs-MT.

III – Irregularidades moderadas:

- a) na constatação: 5 a 10 UPFs/MT;
- b) no descumprimento de decisão, diligência, recomendação ou solicitação do TCE: 7 a 14 UPFs-MT;
- c) na reincidência no descumprimento de decisão do relator ou do TCE/MT: 10 a 19 UPFs-MT.

§ 1º O TCE/MT imputará aos responsáveis multas individualizadas para cada uma das irregularidades gravíssimas, graves e moderadas destacadas na decisão.

§ 2º O Relator considerará a quantidade e a gravidade dos achados associados a cada uma das irregularidades evidenciadas no processo para, com observância aos parâmetros mínimo e máximo de valores, definir o valor exato da multa a ser aplicada nos casos concretos.

V - Conclusão

De todo o exposto, e diante da ausência de razões de mérito e da improcedência das razões alegadas pelas Recorrentes, conclui-se pelo **não provimento** do Recurso Ordinário, **mantendo-se a decisão** prolatada no Acórdão nº 3.387/2015-TP.

É a análise.

Secretaria de Controle Externo da Quarta Relatoria do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, em Cuiabá, 04 de dezembro de 2015.

Núcia Falcão Camargo da Silva

Auditor Público Externo