

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA 5.182 MARANHÃO

REGISTRADO : **MINISTRO PRESIDENTE**
REQTE.(S) : **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO
MARANHÃO**
ADV.(A/S) : **FERNANDO SAVIO ANDRADE DE LIMA E
OUTRO(A/S)**
REQDO.(A/S) : **RELATORA DO Ms Nº 0002118-03.2017.8.10.0000
DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
MARANHÃO**
ADV.(A/S) : **SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS**
INTDO.(A/S) : **JOÃO AZÊDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE
ADVOGADOS**
ADV.(A/S) : **IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR E OUTRO(S) E
OUTRO(A/S)**

DECISÃO

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA.
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE
SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. CENTO E
QUATRO MUNICÍPIOS CONTRATANTES
DE UMA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ASSOCIADOS. DISCUSSÃO SOBRE
INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.
MEDIDAS CAUTELARES NAS
REPRESENTAÇÕES DEFERIDAS PELO
TRIBUNAL DE CONTAS DO MARANHÃO.
PODER GERAL DE CAUTELA DO
TRIBUNAL DE CONTAS. FISCALIZAÇÃO
DE LEGALIDADE DOS CONTRATOS.
DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À
ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS.
SUSPENSÃO DE SEGURANÇA
PARCIALMENTE DEFERIDA.

SS 5182 / MA

Relatório

1. Suspensão de segurança, com requerimento de medida liminar, ajuizada pelo Tribunal de Contas do Maranhão com o objetivo de suspender-se a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça maranhense no Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000.

2. Na origem, João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados impetrou o Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000 contra o Presidente do Tribunal de Contas do Maranhão *“para que fossem suspensos os efeitos de 104 (cento e quatro) decisões cautelares proferidas pela Corte nos processos administrativos elencados na inicial, tendo por premissa a Decisão PL-TCE n. 131/2017”*.

3. Em 26.4.2017, a Desembargadora Relatora Substituta do Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000 *“conced[eu] a liminar na forma requerida pela Impetrante, para determinar a imediata suspensão das decisões proferidas pelo TCE/MA nos processos administrativos elencados às fls. 99/102, bem como impedir qualquer ato restritivo ao ora Impetrante, que porventura venha a ser praticado nos processos administrativos supramencionados, com fundamento especial no princípio da segurança jurídica, até que seja apreciado o mérito da presente ação mandamental”* (doc. 41).

4. O Requerente relata que *“Referidos processos foram instaurados a partir de Representações manejadas pelo Ministério Público de Contas do Maranhão, noticiando a existência de gravíssimas irregularidades nos procedimentos de inexigibilidade de licitação feitas por 104 (cento e quatro) Municípios maranhenses, que resultaram na contratação de um único escritório de advocacia - Impetrante do mandamus - para a prestação de serviços jurídicos especializados, objetivando o recebimento de valores decorrentes de diferenças de FUNDEF pela subestimação do valor mínimo anual por aluno (VMAA). Em suma, as Representações apresentaram diversos vícios no processo de contratação, e foram escudadas em Nota Técnica da Controladoria-Geral da*

SS 5182 / MA

União (Nota Técnica n. 430/2017/ NAE/MNRegional/MA, anexa) além da demonstrarem que a demora poderia acarretar lesão ao erário ou aos direitos dos cidadãos.

Com efeito, foi levado ao conhecimento da Corte de Contas do Maranhão, mediante referidas Representações do Ministério Público de Contas, que três escritórios de advocacia foram contratados por quase a totalidade dos municípios maranhenses, via inexigibilidade de licitação que não atende aos requisitos da lei. O Impetrante, sozinho, foi contratado por 167 municípios deste Estado, para a realização de serviço que não revela nenhuma complexidade ou natureza singular, já que consiste, basicamente, no manejo de cumprimento de sentença proferida em sede da Ação Civil Pública n. 1999.61.00.050616-0, ajuizada desde o ano de 1999 pelo Ministério Público Federal, transitada em julgado em 2015. Noutro dizer, o Impetrante na verdade valeu-se de Ação Civil Pública patrocinada pelo MPF já transitada em julgado, e que inclusive já está em fase de cumprimento de sentença pelo Parquet (doc. anexo), para auferir vantagem desproporcional e indevida sobre os Municípios, vez que o contrato prevê, como remuneração, que o escritório receba 20% (vinte por cento) da quantia que for auferida pelo ente municipal a esse título”.

Alega que “foram elaboradas pela CGU, por demanda do MP de Contas, as Notas técnicas n. 430/2017/NAE/MA/Regional/MA e 529/2017/NAE/MA/Regional/MA e 788/2017/NAE/MA/Regional/MA (docs. anexos), que demonstram, de forma detalhada e percuciente, todas as ilegalidades encontradas nos processos de contratação direta impugnados, concluindo pela inviabilidade e ausência dos requisitos autorizadores da “inexigibilidade” de licitação utilizada para escudar a pactuação com a Administração Pública, e também pela existência de fortes indícios de montagens nos procedimentos analisados. Tampouco se há de falar em singularidade dos serviços prestados pelo Impetrante, como mui bem destacado na Nota Técnica CGU n. 430/2017.

Logo, no exercício de função fiscalizatória típica, e nos estritos termos da competência que lhe é outorgada pelo Diploma Excelso, o TCE/MA, à unanimidade, atendeu cautelarmente aos pedidos formulados pelo MP de Contas, diante da potencial e iminente lesividade ao erário e da gravidade das ilegalidades

SS 5182 / MA

advindas das contratações em apreço (ausência dos requisitos legais para a contratação via inexigibilidade de licitação, ausência da singularidade dos serviços prestados, fortes indícios de montagem de procedimentos e de direcionamento de contratação, cláusula contratual remuneratória “ad exitum”, vinculando o pagamento de honorários a percentual de 20% do que for auferido pelos Municípios ao final do processo, o que se mostra inadmissível no âmbito da Administração Pública; por não prever o contrato preço certo e indicação do crédito pelo qual correrá a despesa - mácula ao art. 55, incisos III e V da Lei n. 8.666/93, além de violar a Lei do antigo Fundef, atual Fundeb, por prever pagamento de honorários com recursos vinculados à educação”.

Assevera que “inequivocamente a decisão liminar que ora se combate, determinando a suspensão de todas as decisões proferidas pelo TCE/MA nos processos administrativos mencionados pelo impetrante, bem como impedindo qualquer ato restritivo ao impetrante, que venha a ser praticado nos processos administrativos em trâmite no TCE/MA, esvaziou completamente a competência e missão constitucional desta Corte de Contas”.

Argumenta que, “da análise da decisão proferida liminarmente no Mandado de Segurança nº 0002118-03.2017.8.10.0000 (15.023/2017), pela Desembargadora Relatora substituta, portanto, percebe-se que esta traz grave ofensa à ordem pública ao suspender os efeitos das medidas cautelares expedidas pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão com esteio em sua competência constitucional e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder, não havendo justificativa para que o Poder Judiciário assim decidisse. (...)

Não há dúvida, portanto, de que a decisão da Desembargadora Relatora substituta afrontou o amplo espectro de competências atribuídas constitucionalmente às Cortes de Contas, atinentes ao controle externo da Administração pública no que toca à legalidade, legitimidade e economicidade de seus atos (art. 70 da CF/88) e, mais precisamente, quanto à prerrogativa de fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres (art. 71, VI, da Carta Magna) e de “assim o prazo para que o órgão ou entidade adote as providências

SS 5182 / MA

necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade” (art. 71, IX, do Diploma Excelso). Tais disposições são praticamente reproduzidas também na Constituição do Estado do Maranhão, arts. 51, VIII, e 172, IX, por força do princípio da simetria (art. 75 da Carta Nacional)”.

Assinala que “merece reforma a decisão liminar concedida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, em razão de total ofensa à ordem pública. A manutenção da liminar questionada implica grave lesão à ordem pública, por negar ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão o livre exercício de suas prerrogativas constitucionais e legais, notadamente em expedir decisões em face do seu poder geral de cautela, violando o art. 71 da Constituição Federal, regulamentado pela Lei Estadual nº 8.258/2005 (Lei Orgânica do TCE/MA) e pelo Regimento Interno do TCE/MA. (...) A inalteração da decisão liminar, portanto, impede o exercício da competência constitucional do Tribunal de Contas, obstando a realização do controle externo por parte deste órgão em relação aos gestores e à Administração Pública. Há de se ressaltar, também, a possibilidade do efeito multiplicador desta decisão, gerando a suspensão de outros inúmeros processos, trazendo nefasta repercussão em todos os demais processos em que o TCE/MA adota medidas cautelares”.

Pondera que, “conforme se vê da Nota Técnica nº 529/20 17 da CGU/MA (doc. anexo), a real dimensão dos recursos envolvidos na presente demanda, considerando apenas os primeiros 110 municípios identificados pelo MPC/MA que firmaram contratos com o escritório e que constam da listagem apresentada no Mandado de Segurança manejado no TJ/MA, atingem a cifra de R\$3.411.055.908,04 (três bilhões, quatrocentos e onze milhões, cinquenta e cinco aos valores a que teriam direito a título de ressarcimento do FUNDEF. Desse montante, o percentual de 20% (680 milhões de reais) será indevidamente destacado para custeio de honorários” (sic).

Acrescenta que a “Nota Técnica nº 788/2017/NAE/MNRegional/MA da CGU/MA, em mais recente apuração dos valores que teriam a receber os 217 (duzentos e dezessete) Municípios maranhenses, o valor total estimado seria de

SS 5182 / MA

R\$7.766.899.316,06 (sete bilhões, setecentos e sessenta e seis milhões, oitocentos e noventa e nove mil, trezentos e dezesseis reais e seis centavos), atualizados até março de 2017. Somente para o pagamento dos escritórios de advocacia, desse montante, seria direcionado o valor em tomo de R\$1.553.379.863,21 (um bilhão, quinhentos e cinquenta e três milhões, trezentos e setenta e nove mil, oitocentos e sessenta e três reais e vinte e um centavos), a título de honorários”, a evidenciar grave lesão à ordem econômica.

Assinala que, “mantida a liminar ora objeto de impugnação, estar-se-á a permitir que um enorme vulto de recursos (de início, apenas em relação aos municípios do montante anual do Fundeb do Município de São Luís, capital do Maranhão, exercício 2016) que poderiam ser utilizados na melhoria da educação fundamental em muitos municípios maranhenses, área conhecidamente carente de investimentos, seja utilizado em finalidade diversa, não pública”.

Pede a suspensão dos efeitos da decisão liminar proferida no Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000 (15023/2017) em trâmite no Tribunal de Justiça do Maranhão até o trânsito em julgado da ação na origem.

5. A Interessada argumenta preliminarmente a ilegitimidade ativa do Tribunal de Contas do Maranhão.

Alega que o deferimento da suspensão requerida causaria risco reverso porque “(a) interrompe serviço em execução; (b) pode ocasionar perda de prazos processuais; (c) pode ocasionar preclusão sobre questão de interesse do erário municipal; (d) pode levar o município a ter que indenizar o escritório contratado sem que o mesmo esteja obrigado a prestar o correspondente serviço” (doc. 45).

Ressalta que “a ofensa à ordem pública e mau funcionamento dos órgãos de controle existiu quando da prolação das medidas cautelares administrativas; o que busca a decisão judicial impugnada é exatamente a sua restauração, de

SS 5182 / MA

acordo com os parâmetros constitucionais” (doc. 45).

Assevera que, “ao contrário do afirmado no pedido de suspensão de segurança, na ACP 1999.61.00.050616-0 não se iniciou a execução do julgado, mas, ao contrário, tanto o MPF como a AGU lá opinaram que os Municípios nada receberão por conta desta execução ‘coletiva’”(doc. 45).

Pondera que “a questão do cálculo, por si só, envolve atividade extremamente específica e trabalhosa, tanto que sequer a Advocacia Geral da União ou o Ministério da Educação possuem um consenso quanto à forma de sua elaboração. Faz-se necessária a consulta a bases de dados federais e municipais, censos escolares, conciliação de competências, comparativos entre valores efetivamente pagos e valores que deveriam ter sido pagos, bem como fixação e aplicação dos critérios de atualização monetária e capitalização” (doc. 45).

Requer

“a suspensão de segurança não seja conhecida porque: (a) o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão não tem capacidade de ser parte e estar em juízo; e (b) os subscritores não têm capacidade postulatória. Se conhecida, deve ser rejeitada porque não estão presentes os fundamentos para a concessão da medida” (doc. 45).

6. A Procuradoria-Geral da República opinou pelo deferimento do pedido de suspensão (doc. 58).

7. A Federação dos Municípios do Estado do Maranhão (doc. 59, Petição/STF n. 34.185/2017) requereu ingresso como *amicus curiae* e Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB (doc. 66, Petição/STF n. 34.302/2017) requereu ingresso como assistente simples.

8. Em 26.6.2017, a Interessada argumentou que “o parecer do MPF, na verdade, tenta tangenciar o único argumento que realmente importa na presente suspensão de segurança, qual seja, o argumento de grave lesão à economia pública, pois como demonstrado em manifestações anteriores, eventual

SS 5182 / MA

pagamento ao escritório contratado pelos municípios somente se dará ao término das ações judiciais ajuizadas contra a União, o que não está nem remotamente próximo de ocorrer. Ou seja, diante da improcedência da argumentação quanto à grave lesão à economia pública, resolveu o MPF centrar esforços no argumento de que a decisão que ora se pretende suspender estaria usurpando as competências do TCE/MA” (doc. 70).

Examinados os elementos havidos no processo, **DECIDO**.

9. Deixo de admitir Federação dos Municípios do Estado do Maranhão e Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB como *amicus curiae* e como assistente simples, respectivamente, na presente suspensão de segurança por serem incabíveis essas modalidades de intervenção de terceiro em mandado de segurança, o que se aplica também às suspensões. Assim, por exemplo:

“AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA. AMICUS CURIAE. DESCABIMENTO. 1. Consolidação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de não ser admissível assistência em mandado de segurança, porquanto o art. 19 da Lei 1.533/51, na redação dada pela Lei 6.071/74, restringiu a intervenção de terceiros no procedimento do writ ao instituto do litisconsórcio. 2. Descabimento de assistência em suspensão de segurança, que é apenas uma medida de contracautela, sob pena de desvirtuamento do arcabouço normativo que disciplina e norteia o instituto da suspensão (Leis 4.348/64, 8.437/92 e 9.494/97). 3. Pedido de participação em suspensão na qualidade de amicus curiae que não foi objeto da decisão ora agravada, além de ser manifestamente incabível. 4. Agravo regimental improvido” (SS n. 3.273-AgR-segundo/RJ, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Plenário, DJ 20.6.2008).

Confirmam-se também os seguintes julgados: SS n. 5.179-MC/PI, de minha relatoria, decisão monocrática, DJ 20.6.2017; SL n. 893/MS, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 2.10.2015; MS

SS 5182 / MA

n. 31.902/DF, Relator o Ministro Dias Toffoli, decisão monocrática, DJ 9.4.2015; MS n. 29.400/DF, Relator o Ministro Marco Aurélio, decisão monocrática, DJ 19.11.2014; MS n. 26.552-AgR-AgR/DF, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJe 15.10.2009; RMS n. 31.553/DF, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJe 13.3.2014; MS n. 29.178, Relator o Ministro Ayres Britto, decisão monocrática, DJe 15.3.2011; MS n. 30.659, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, decisão monocrática, DJe 19.10.2011; MS n. 27.752, Relatora a Ministra Ellen Gracie, decisão monocrática, DJe 18.6.2010; e SS n. 3.457-AgR/MT, Relatora a Ministra Ellen Gracie, decisão monocrática, DJ 19.2.2008.

10. Preliminarmente afastado, por manifesta improcedência, a alegada ilegitimidade ativa apontada por João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados, Interessada nesta suspensão de segurança.

Firmou-se a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de se reconhecer legitimidade ativa *ad causam* aos órgãos da Administração Pública destituídos de personalidade jurídica própria quando o interesse jurídico no qual se fundamenta a pretensão deduzida em juízo respeita o exercício de suas competências ou prerrogativas funcionais, quando haja conflito aparente ou potencial com os interesses da pessoa jurídica de direito público ou da entidade responsável por sua representação processual, como ocorre na espécie vertente. Confirmam-se os seguintes precedentes:

“EMENTA: Suspensão de segurança: liminar que susta realização de plebiscito para criação de município: legitimação da Assembleia Legislativa para requerer a suspensão, a qual, no caso, é de deferir-se. 1. A exemplo de que se consolidou com relação ao mandado de segurança, é de reconhecer-se a legitimação, para requerer-lhe a suspensão, ao órgão público não personificado quando a decisão questionada constitua óbice ao exercício de seus poderes ou prerrogativas. 2. No processo de instituição de municípios, a realização da consulta plebiscitária não gera efeitos irreversíveis: por isso a sua sustação só é de deferir-se - o que não é o caso -, quando

SS 5182 / MA

extremamente plausível a impugnação a sua validade, mormente quando do adiamento resultar a frustração por longo tempo da emancipação aparentemente legítima” (SS n. 936-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 23.2.1996).

“I. MANDADO DE SEGURANÇA: LEGITIMAÇÃO ATIVA DO PROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA PARA IMPUGNAR ATOS DO PRESIDENTE DA REPUBLICA QUE ENTENDE PRATICADOS COM USURPAÇÃO DE SUA PROPRIA COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL E OFENSIVOS DA AUTONOMIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO: ANÁLISE DOUTRINARIA E REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. (...) SEGUNDO ASSENTADO PELA DOUTRINA MAIS AUTORIZADA (CF. JELLINEK, MALBERG, DUGUIT, DABIN, SANTI ROMANO), ENTRE OS DIREITOS PUBLICOS SUBJETIVOS, INCLUEM-SE OS CHAMADOS DIREITOS-FUNÇÃO, QUE TEM POR OBJETO A POSSE E O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO PÚBLICA PELO TITULAR QUE A DETENHA, EM TODA A EXTENSAO DAS COMPETENCIAS E PRERROGATIVAS QUE A SUBSTANTIVEM: INCENSURAVEL, POIS, A JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA, QUANDO RECONHECE A LEGITIMAÇÃO DO TITULAR DE UMA FUNÇÃO PÚBLICA PARA REQUERER SEGURANÇA CONTRA ATO DO DETENTOR DE OUTRA, TENDENTE A OBSTAR OU USURPAR O EXERCÍCIO DA INTEGRALIDADE DE SEUS PODERES OU COMPETENCIAS: A SOLUÇÃO NEGATIVA IMPORTARIA EM “SUBTRAIR DA APRECIACÃO DO PODER JUDICIARIO LESÃO OU AMEAÇA DE DIREITO”. 2. A JURISPRUDÊNCIA - COM AMPLO RESPALDO DOUTRINARIO (V.G., VICTOR NUNES, MEIRELLES, BUZAID) - TEM RECONHECIDO A CAPACIDADE OU “PERSONALIDADE JUDICIÁRIA” DE ÓRGÃOS COLETIVOS NÃO PERSONALIZADOS E A PROPRIEDADE DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA A DEFESA DO EXERCÍCIO DE SUAS COMPETENCIAS E DO GOZO DE SUAS PRERROGATIVAS. 3. NÃO OBSTANTE DESPIDO DE

SS 5182 / MA

PERSONALIDADE JURÍDICA, PORQUE É ÓRGÃO OU COMPLEXO DE ÓRGÃOS ESTATAIS, A CAPACIDADE OU PERSONALIDADE JUDICIÁRIA DO MINISTÉRIO LHE É INERENTE - PORQUE INSTRUMENTO ESSENCIAL DE SUA ATUAÇÃO - E NÃO SE PODE DISSOLVER NA PERSONALIDADE JURÍDICA DO ESTADO, TANTO QUE A ELE FREQUENTEMENTE SE CONTRAPOE EM JUÍZO; SE, PARA A DEFESA DE SUAS ATRIBUIÇÕES FINALÍSTICAS, OS TRIBUNAIS TEM ASSENTADO O CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA, ESTE IGUALMENTE DEVE SER POSTO A SERVIÇO DA SALVAGUARDA DOS PREDICADOS DA AUTONOMIA E DA INDEPENDÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUE CONSTITUEM, NA CONSTITUIÇÃO, MEIOS NECESSÁRIOS AO BOM DESEMPENHO DE SUAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS. 4. LEGITIMAÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA E ADMISSIBILIDADE DO MANDADO DE SEGURANÇA RECONHECIDAS, NO CASO, POR UNANIMIDADE DE VOTOS. II. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO: NULIDADE DA NOMEAÇÃO, EM COMISSÃO, PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA, DE PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 5. A UNIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO, SOB A CHEFIA DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, PERMITE POR EM DÚVIDA A SUBSISTÊNCIA MESMA DO PRÓPRIO CARGO DE PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO, POR ISSO NEGADA EXPRESSAMENTE POR QUATRO DENTRE OS OITO VOTOS VENCEDORES, PARA OS QUAIS, "COMPETE (...), AO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, EXERCER, DE MODO AUTÔNOMO E EM CARÁTER INDISPONÍVEL E IRRENUNCIÁVEL, O PODER MONOCRÁTICO DE DIREÇÃO, ADMINISTRAÇÃO E REPRESENTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, CUJA PRÁTICA SE REVELA INCOMPARTILHÁVEL COM QUALQUER OUTRO MEMBRO DA INSTITUIÇÃO, RESSALVADA A POSSIBILIDADE DE DELEGAÇÃO ADMINISTRATIVA" (DO VOTO DO MINISTRO

SS 5182 / MA

CELSE DE MELLO). 6. AINDA, POREM, QUE SE ADMITA - A EXEMPLO DO QUE SE DISPOS NA CONSTITUIÇÃO QUANTO AO PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL -, A SUBSISTENCIA DOS CARGOS DE PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO E DA JUSTIÇA MILITAR -, COMO TITULARES DA CHEFIA IMEDIATA DOS RAMOS CORRESPONDENTES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO, SOB A DIREÇÃO GERAL DO PROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA, O CERTO E QUE DAI IGUALMENTE SERIA INADMISSIVEL EXTRAIR A RECEPÇÃO, PELA ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE, DA REGRA ANTERIOR DO SEU PROVIMENTO EM COMISSAO, PELO PRESIDENTE DA REPUBLICA. 7. DO REGIME CONSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, E DE INFERIR, COMO PRINCÍPIO BASILAR, A REJEIÇÃO DE TODA E QUALQUER INVESTIDURA PRECARIA EM FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DO ORGANISMO, SEJA, NO PLANO EXTERNO, PELA PROSCRIÇÃO DA LIVRE EXONERAÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA, SEJA, NO PLANO INTERNO, PELA VEDAÇÃO DA AMOVIBILIDADE DOS TITULARES DE SEUS ESCALOS INFERIORES. 8. DO ART. 84, XXVI, I PARAGRAFO ÚNICO - POSTOS EM COTEJO COM O ART. 127, PAR. 2., DA CONSTITUIÇÃO -, NÃO RESULTA IMPERATIVAMENTE A COMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DA REPUBLICA PARA PROVER OS CARGOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, A QUAL, SE ADMISSIVEL, EM PRINCÍPIO, TERIA DE DECORRER DE LEI E FAZER-SE NA FORMA NELA PRESCRITA: INADMISSIVEL, A LUZ DA CONSTITUIÇÃO, O PROVIMENTO EM COMISSAO PELO PRESIDENTE DA REPUBLICA DO CARGO - SE AINDA EXISTENTE - DE PROCURADOR-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO, E IMPOSSIVEL RECEBER O ART. 64 DA L. 1.341/51, QUE LHE OUTORGAVA O PODER DE LIVRE NOMEAÇÃO E DEMISSAO DO TITULAR DO CARGO, PARA MANTER-LHE A ATRIBUIÇÃO DO PROVIMENTO, ALTERANDO-LHE,

SS 5182 / MA

POREM, O REGIME LEGAL A QUE SUBORDINADA. 9. PELA MESMA RAZÃO DE NULIDADE DA NOMEAÇÃO DO LITISCONSORTE PASSIVO DO MS 21.239 E IMPETRANTE DO MS 21.243, TAMBÉM E DE REPUTAR-SE NULA A NOMEAÇÃO DO SEU ANTECESSOR, NO CARGO, O LITISCONSORTE ATIVO, NO MS 21.239 E PASSIVO, NO MS 21.243, DONDE A IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIR A PRIMEIRA IMPETRAÇÃO, NO PONTO EM QUE SE INSURGE CONTRA O ATO QUE O EXONEROU. 10. DEFERIMENTO PARCIAL DO MS 21.239, IMPETRADO PELO PROCURADOR-GERAL DA REPUBLICA, PARA DECLARAR NULA A NOMEAÇÃO DO LITISCONSORTE PASSIVO, JULGANDO-SE PREJUDICADO, EM CONSEQUENCIA, O MS 21.243, REQUERIDO PELO ÚLTIMO" (MS n. 21.239, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 23.4.1993).

Leonardo Carneiro da Cunha, dentre outros, leciona:

"[Há] órgãos despersonalizados, tais como Câmara de Vereadores, uma Secretaria de Estado ou de Município, um Tribunal de Contas, um Tribunal de Justiça, que podem impetrar mandado de segurança. Da mesma forma que podem impetrar mandado de segurança, podem igualmente ajuizar pedido de suspensão ao presidente do tribunal, desde que a decisão que se pretende suspender interfira diretamente na atividade do órgão ou afete diretamente alguma prerrogativa funcional sua, ou ainda, em casos de conflito interno entre órgãos da pessoa jurídica de direito público" (A fazenda pública em juízo. 12. ed. Dialética: São Paulo, 2014, p. 640-641).

Na espécie vertente, tem-se potencial conflito interno entre o Tribunal de Contas e o Tribunal de Justiça do Maranhão. Sua repercussão estende-se a sociedade de advogados que teve contratos firmados com os Municípios daquele Estado, alvo de análise pelo primeiro, a legitimar a atuação do Requerente deste pedido de suspensão de segurança.

SS 5182 / MA

11. No julgamento da apelação na Ação Civil Pública n. 1999.61.00.050616-0, ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União, objetivando “o cumprimento do art. 6º, § 1º, da Lei n. 9.424, de 24.12.1996, que criou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério – Fundef, de modo que o Governo Federal seja obrigado a recalculer o valor mínimo anula por aluno (VMMA)”, o Tribunal Regional Federal da Terceira Região decidiu:

“ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - EDUCAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMPETÊNCIA - FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF - COMPLEMENTAÇÃO DE RECURSOS PELA UNIÃO - VALOR MÍNIMO ANUAL POR ALUNO (VMAA) - MÉDIA NACIONAL - NÃO OCORRÊNCIA DE DANOS MORAIS COLETIVOS - NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. 1. Ação civil pública em que busca o Ministério Público Federal o cumprimento do art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.424, de 24.12.96, que criou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef, de modo que o Governo Federal seja obrigado a recalculer o valor mínimo anual por aluno (VMAA) para fim de complementação de recursos do Fundo. 2. Compete aos juízos de qualquer das capitais do país o conhecimento da ação civil pública de âmbito nacional. Precedente do e. STJ. 3. O Ministério da Educação reconhecia que, embora a média nacional fosse maior, o VMAA anual era estipulado por simples atualização do valor fixado na Lei, sob argumento de que ela própria havia desconsiderado a média nacional apurada nos estudos que levaram à propositura do projeto. 4. Tese de que a média haveria de ser calculada por Estado, surgida a partir de questionamento da legalidade, não resiste à análise lógica e nem à literal e ofende os propósitos constitucionais de criação do Fundo, em especial a diminuição das desigualdades regionais. 5. A estipulação do valor não é ato absolutamente discricionário do Presidente da República. Estando estipulados os critérios de fixação. por lei, trata-se de ato vinculado; afrontada a norma legal, ao

SS 5182 / MA

Judiciário cabe fazer a necessária recomposição. 6. Precedente do e. STJ. 7. Para que se caracterize dano à moral coletiva deve ocorrer ferimento a patrimônio valorativo significativa da sociedade como um todo ou de uma determinada comunidade, bem assim que tenha sido agredido de forma injustificada e repugnável socialmente. Não caracterização pela simples estipulação de valores menores que os efetivamente devidos pela União ao Fundef. 8. Não cabe a estipulação da verba honorária de sucumbência em se tratando de ação ajuizada pelo Ministério Público, nem em favor do fundo previsto no art. 13 da LACP, até porque se destina à remuneração do trabalho do profissional e não a indenização por ato ilícito. 9. Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas. Apelação adesiva do MPF improvida” (DJ 31.3.2009).

Os embargos de declaração foram rejeitados e o recurso especial e o recurso extraordinário interpostos pela União não admitidos. O acórdão transitou em julgado em 1º.7.2015.

12. Como noticiado nas representações apresentadas pelo Ministério Público de Contas do Maranhão (doc. 14), entre outubro de 2016 e janeiro de 2017, aproximadamente cento e quatro Municípios do Maranhão, sem licitação, firmaram contratos de prestação de serviços advocatícios com João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados, em cujos termos se estabelece:

“DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO CONTRATO:

CLÁUSULA PRIMEIRA – *O presente contrato público de prestação de serviços é firmado com base no processo de inexigibilidade de licitação, em razão da notória especialização da empresa contratada e inviabilidade de competição na área jurídica, em decorrência da singularidade do serviço, conforme previsto no art. 25, II, c/c art. 13, ambos da Lei Federal n. 8.666/93 e alterações dada pela Lei n. 8.883/94, Lei n. 9.032/95 e Lei n. 9.648/98.*

DO OBJETO:

CLÁUSULA SEGUNDA – *Constitui objeto deste ajuste a contratação dos serviços profissionais advocatícios da contratada*

SS 5182 / MA

especificamente para prestação de serviços jurídicos especializados na área financeira objetivando o recebimento de valores decorrentes de diferenças de FUNDEF pela subestimação do valor mínimo anual por aluno (VMAA) quando do cálculo da complementação devida pela União, até o efetivo recebimento dos valores.

DAS DESPESAS OPERACIONAIS:

CLÁUSULA QUINTA – As despesas operacionais gerais serão da empresa CONTRATADA, ficando a CONTRATANTE responsável por eventuais despesas taxas de serviços junto à órgãos públicos, e despesas com locomoção de oficiais de justiça ou perícias, e ainda, pelo ressarcimento no caso de execução de serviços de outra comarca que não no local de ajuizamento da ação, ficando tal ressarcimento restrito aos custos com deslocamento, alimentação e hospedagem. (...)

DO PREÇO E CONDIÇÕES DE RISCO DO PAGAMENTO:

CLÁUSULA SÉTIMA – Os contratantes ajustam, à título de risco, que o valor dos honorários advocatícios será a quantia equivalente a 20% (vinte por cento) do montante auferido com a execução do objeto do presente contrato e o pagamento somente será realizado no momento em que o CONTRATANTE perceber o benefício.

§ 1º – Na forma do art. 22, § 4º, da Lei Federal n. 8.906/94, fica autorizada a CONTRATADA, quando da expedição do competente precatório judicial para pagamento dos eventuais valores a que a União venha a ser condenada a pagar o Município, a juntar aos autos cópia do presente instrumento contratual, viabilizando o destaque o percentual referente aos honorários advocatícios para recebimento diretamente por repartição do precatório.

§ 2º – Caso, por algum motivo, não seja possível o pagamento dos honorários na forma do Parágrafo Primeiro da Cláusula Sétima, o pagamento deverá ocorrer em até 03 (três) dias úteis após o crédito dos valores em favor do Município, e o atraso no pagamento sujeitará o CONTRATANTE à incidência de multa de 2% (dois por cento), juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, correção monetária do INPC/IBGE até a data do efetivo pagamento, além da indenização pelos eventuais custos necessários à satisfação do crédito” (doc. 39)

SS 5182 / MA

13. Chamada a se manifestar sobre essa situação, em 13.3.2017, a Controladoria-Geral da União no Maranhão elaborou a Nota Técnica n. 430/2017/NAE/MA/REGIONAL/MA (Processo n. 00209.100048/2017-37):

“A presente Nota Técnica tem por objetivo subsidiar a atuação preventiva do Controle Interno do Poder Executivo Federal e demais órgãos de defesa do Estado, com vistas a evitar que recursos do antigo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), recuperados judicialmente, sejam desviados para o pagamento de honorários advocatícios, conforme se passa a discorrer.

Levantamento das publicações de contratos nos Diários Oficiais no Maranhão apontou para a existência de 112 contratos celebrados por 110 municípios (Santa Quitéria e Afonso Cunha assinaram dois contratos, cada.), no período de 31/10/2016 a 31/01/2017, para recuperação judicial de diferença de valores do FUNDEF, referente ao período de 1998 a 2006, em decorrência de cálculos incorretos realizados pela União na aplicação do Valor Médio Anual por Aluno (VMAA).

*João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados – 105** (Santa Quitéria anulou o contrato celebrado com o escritório)*

Monteiro e Monteiro Advogados Associados - 5

Gome, Santos e Oliveira Advogados Associados – 2

Todos os instrumentos fixaram o valor em 15% ou 20% do montante recuperado, a título de honorários contratuais.

Em decorrência desses achados, o Ministério Público de Contas do Estado do Maranhão – MPC/TCE solicitou à CGU a análise desses contratos firmados com suporte em procedimentos de inexigibilidade de licitação, bem como a estimativa do total de recursos que serão recebidos pelos municípios contratantes (Processo SEI nº 00209.100048/201737).

Ato contínuo, o MPCTCE também formulou Representações com Pedidos de Medidas Cautelares perante o TCE em face de todos os municípios envolvidos.

Em Sessão do Plenário do TCE realizada em 08/03/2017 foram deferidas as medidas postuladas para 68 municípios, restando 45

SS 5182 / MA

representações para apreciação. Embora ainda não haja recursos públicos despendidos, o montante estimado para pagamento a esses municípios requer a adoção de medidas urgentes no âmbito da missão institucional da CGU para que, futuramente, quando da liberação dos valores aos municípios, importâncias que deveriam ser aplicados no ensino fundamental, não sejam desviadas para custear honorários advocatícios. (...)

O direito de pleitear as diferenças de VMAA do FUNDEF referente ao período de 1998 a 2006 pelos municípios maranhenses estava prescrito nas datas dos respectivos contratos de serviços advocatícios aqui analisados, razão pela qual se acreditava que os escritórios JOÃO AZÊDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS, MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS e GOMES, SANTOS E OLIVEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS iriam requerer o cumprimento da sentença decorrente da ACP nº 1999.61.00.0506160, o que de fato aconteceu com a formulação de 149 pedidos de cumprimento perante a Justiça Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal (1ª, 2ª, 3ª, 5ª, 6ª, 7ª, 9ª, 13ª, 14ª, 15ª, 16ª, 17ª, 20ª, 21ª e 22ª Varas Federais), somente pelo escritório JOÃO AZÊDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS. É dizer, esses escritórios pegaram carona na Ação Civil Pública patrocinada pelo MPF que já reconheceu o direito dos municípios e transitou em julgado, executando um trabalho sem complexidade e de maior celeridade e ainda exigindo 15% ou 20% do valor das verbas do FUNDEF recuperadas, a título de honorários contratuais.

Destaca-se, trabalho sem complexidade porque além de se tratar de cumprimento de sentença, a apuração dos valores exige simplesmente a elaboração de planilhas Excel com fórmulas padrão, que poderão ser utilizadas para todos os municípios em cadeia, alterando-se somente os dados particulares de cada um: quantidade de alunos do censo escolar do ano anterior e o valor do FUNDEF recebido à época, para determinar a diferença a ser paga. Afora esses parâmetros, tudo será padrão para todos os municípios.

Demais disso, todas essas variáveis necessárias para o cálculo já constam dos autos da ACP nº 1999.61.00.0506160, tendo em vista

SS 5182 / MA

que o Juízo da 19ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo determinou ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE que os apresentasse, conforme Despacho disponibilizado no Diário Eletrônico em 15/06/2016 (Movimentação Processual nº 216, a seguir digitalizada). (...)

Ou seja, todos os elementos necessários para elaboração da planilha já foram apresentados pelo FNDE e também poderiam ser solicitados àquele Fundo com base na Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), acaso o município quisesse.

Assim, restaria a necessidade tão somente de apurar os valores individuais por município e corrigi-los, tarefa simples e rotineira para qualquer escritório de advocacia. Repise-se que os contratos celebrados com os municípios, foram publicados no período de 31/10/2016 a 31/01/2017, ou seja, depois do trânsito em julgado da ACP nº 1999.61.00.0506160 e de que todas as variáveis necessárias à liquidação do débito já compunham os autos daquela ação. (...)

Em verdade essas demandas não envolvem risco algum, haja vista que a União já foi condenada a pagar as diferenças de FUNDEF na ACP nº 1999.61.00.0506160, restando apenas cumprir a sentença (apurar os valores e pagar), ou seja, por essa contratação, o escritório em todo caso será remunerado e em um valor bastante expressivo (15% a 20%) diante do pouco que ainda resta a ser feito para o efetivo ingresso das importâncias já reconhecidas.

Vale enfatizar, o escritório busca sobretudo participar do quinhão já garantido aos municípios por uma ação por ele não patrocinada, haja vista que todo o esforço para a recuperação das quantias foi despendido pelo Ministério Público Federal, em uma ação que durou quase 16 anos entre o ajuizamento e o trânsito em julgado e sem nenhum custo para os municípios.

Para piorar o cenário, vislumbra-se, em razão da área geográfica de atuação declarada pelo escritório JOÃO AZÊDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS em sua proposta comercial (Pará, Paraíba, Alagoas, Pernambuco, Maranhão e Piauí), a possibilidade de que a contratação desnecessária e antieconômica aqui analisada esteja acontecendo em vários outros Estados além do Maranhão, o que pode envolver o desvio de bilhões de reais do FUNDEF.

SS 5182 / MA

Essa estimativa toma por base a informação prestada pela Procuradoria da União no Estado do Maranhão de que em somente 12 municípios maranhenses que ajuizaram ações individuais, há mais R\$ 224 milhões em precatórios a serem pagos. Só desses 12 processos, R\$ 50 milhões deixarão de ser aplicados em melhorias para o ensino fundamental para pagar honorários advocatícios contratuais. (...)

Ainda, que em caráter hipotético, se considerasse a avaliação dos gestores públicos de o próprio município deveria ajuizar os pedidos de cumprimento de sentença, tal providência deveria ser adotada pela Procuradoria do Municípios, com cálculos realizados pelos contadores municípios ou pela assessoria contábil contratada.

Ainda que se considerasse a possibilidade desnecessária de o município contratar uma assessoria específica para ajuizar os pedidos de cumprimento de sentença, tal procedimento de forma alguma poderia ocorrer por inexigibilidade de licitação, mas por processo licitatório concorrencial normal, conforme se passa a discorrer. (...)

Conforme informado pelo Ministério Público de Contas, os respectivos processos de contratação não foram apresentados ao Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, via sistema SACOP, contrariando a Instrução Normativa TCE/MA nº 34/2014, razão pela qual a análise nesse ponto se aterá à pertinência da justificativa para a contratação, bem como a elementos identificados nas publicações dos resumos dos contratos nos diários oficiais. (...)

No presente caso, observando os extratos de contratos publicados no curto período de 31/10/2016 a 31/01/2017, nota-se que, pelo menos, três escritórios advocatícios diferentes foram contratados (JOÃO AZÊDO E BRASILEIRO SOCIEDADE DE ADVOGADOS, MONTEIRO E MONTEIRO ADVOGADOS ASSOCIADOS e GOMES, SANTOS E OLIVEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS), ou seja, a competição era plenamente possível e ocorreria, no mínimo, entre esses três escritórios, o que poderia ocasionar uma diminuição dos honorários contratuais. Além desses três escritórios, vários outros já patrocinaram ações em outros Estados do Brasil, além da ACP proposta pelo Ministério Público Federal.

Assim, resta afastado o principal pré-requisito para se contratar por inexigibilidade de licitação.

SS 5182 / MA

Ademais, as medidas ajuizadas foram pedidos de cumprimento de sentença, com base na decisão transitada em julgado na ACP nº 1999.61.00.0506160, da 19ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo, medidas rotineiras para qualquer escritório de advocacia, o que demonstra não se tratar de serviços de natureza singular.

De outra ponta, a apuração dos valores para cada município depende apenas de cálculos aritméticos, que necessitam das seguintes variáveis: (...)

Essas variáveis encontram-se tanto nos autos da ACP 1999.61.00.0506160, como podem ser solicitadas ao FNDE, de forma individualizada, com base na Lei de Acesso à Informação, ou ainda parte delas pode ser obtida nos sítios na internet da Secretaria do Tesouro Nacional (<http://www.stn.fazenda.gov.br> ou <http://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2600:1:::>) e do Instituto Nacional de Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP (<http://www.inep.gov.br> ou <http://matricula.educacenso.inep.gov.br/>).

De posse dos respectivos dados resta tão somente elaborar a planilha, com os valores que o município deveria receber, com base na média nacional calculada conforme dispôs a art. 6º, parágrafo 1º, da Lei do FUNDEF (Lei nº 9.424/97), e deduzir os valores recebidos à época, para se chegar à diferença a receber e atualizar monetariamente, conforme comando da decisão a ser cumprida, o que poderia ser feito por qualquer Contador (inclusive os das prefeituras), Matemático, ou outra pessoa com entendimento de planilha eletrônica, ou seja, o quê de mais específico há na prestação dos serviços contratados nem se trata de conhecimentos jurídicos que se possam justificar a contratação de escritório advocatício por inexigibilidade de licitação, mas de cálculos matemáticos.

Além de os municípios não terem encaminhado os processos de contratação para o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão por meio do sistema SACOP, da contratação ter sido desnecessária e antieconômica e da inexigibilidade indevida da licitação, a análise de uma amostra dos extratos de contratos publicados apontou para a possibilidade de montagem dos processos de contratação de grande parte dos municípios, conforme detalhes que seguem, o que pode explicar o não encaminhamento dos processos ao Tribunal de Contas

SS 5182 / MA

do Estado do Maranhão. (...)

CONCLUSÃO

Ante a gravidade da situação aqui apontada e dada a urgência que o caso requer, proponho o encaminhamento imediato da presente Nota Técnica às seguintes autoridades:

d) Ao Ministério Público de Contas do Estado do Maranhão, demandante da presente análise;

e) À Secretaria Executiva do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria Geral da União e à Secretaria Federal de Controle Interno, para conhecimento e articulações junto às diversas autoridades envolvidas no âmbito nacional e nos diversos Estados da Federação, e também para gestão no sentido de garantir que o pagamento das diferenças se dê em contas específicas, abertas pelo Ministério da Educação ou pela Secretaria do Tesouro Nacional, passíveis de controle por meio do convênio BBRPG;

f) Ao Ministério Público Federal nos Estados do Maranhão e de São Paulo, mormente ao Procurador titular da ACP nº 1999.61.00.0506160;

g) À Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União, no Maranhão;

h) Ao Ministério Público do Estado do Maranhão, por meio do CaopEducação, para atuação junto às Promotorias de Justiça, com vistas a avaliar a possibilidade de anulação judicial dos contratos;

i) À Procuradoria da União no Estado do Maranhão, para conhecimento e avaliação dos

pontos pertinentes à atuação daquela Procuradoria;

j) À Procuradoria Geral da República, em razão dos 149 pedidos de cumprimento de sentença por municípios maranhenses formulados na Justiça Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal (1ª, 2ª, 3ª, 5ª, 6ª, 7ª, 9ª, 13ª, 14ª, 15ª, 16ª, 17ª, 20ª, 21ª e 22ª Varas Federais);

k) À Advocacia-Geral da União, em razão dos 149 pedidos de cumprimento de sentença por municípios maranhenses formulados na Justiça Federal – Seção Judiciária do Distrito Federal (1ª, 2ª, 3ª, 5ª, 6ª, 7ª, 9ª, 13ª, 14ª, 15ª, 16ª, 17ª, 20ª, 21ª e 22ª Varas Federais);

l) Aos Juízes das 1ª, 2ª, 3ª, 5ª, 6ª, 7ª, 9ª, 13ª, 14ª, 15ª, 16ª, 17ª, 20ª, 21ª e 22ª Varas Federais da Justiça Federal – Seção Judiciária do

SS 5182 / MA

Distrito Federal, nas quais tramitam os pedidos de cumprimento de sentença referentes aos municípios maranhenses;

m) Aos Superintendentes das Controladorias Regionais da União em todos os Estados, para verificação da mesma ocorrência em sua área geográfica de atuação e, se for o caso, articulação junto ao Ministério Público Federal e à Procuradoria da União com vistas a evitar o desvio dos recursos aqui tratados” (doc. 29, grifos nossos).

Tem-se na Nota Técnica n. 529/2017/REGIONAL/MA (Processo n. 00209.100048/2017-37) da Controladoria-Geral da União no Maranhão:

“A presente Nota Técnica visa complementar a Nota Técnica nº 430/2017/NAE/MA/Regional/MA, de 13/03/2017, com a demonstração e apuração dos valores que a União deixou de repassar para 110 municípios maranhenses, entre 1998 e 2006, a título de complementação da União para o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério FUNDEF, bem como do montante de recursos que serão despendidos com honorários advocatícios, em razão de contratos celebrados pelos municípios, em detrimento do sistema de educação pública.

Essas duas Notas Técnicas têm como objetivo subsidiar a atuação preventiva do Controle Interno do Poder Executivo Federal e demais órgãos de defesa do Estado, com vistas a evitar que recursos do antigo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), recuperados judicialmente, sejam desviados para o pagamento de honorários advocatícios. (...)

Apesar de o Ministério Público Federal – autor da Ação Civil Pública nº 1999.61.00.0506160, em trâmite na 19ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo ter iniciado a execução do acórdão condenatório para recomposição do fundo no âmbito nacional, esse débito bilionário da União tem despertado interesse de grandes escritórios de advocacia em todo o país. No Maranhão, um escritório de advocacia tem monopolizado contratos com entes municipais para execução da referida ACP: João Azêdo e Brasileiro Sociedade de

SS 5182 / MA

Advogados (CNPJ 05.500.356/000108).

Outros dois escritórios também aparecem com contratos: Monteiro e Monteiro Advogados Associados (CNPJ 35.542.612/000190) e Gomes, Santos e Oliveira Advogados Associados (CNPJ 23.076.345/000124). Os três escritórios foram contratados por 110 municípios no estado. Somente o primeiro deles mantém contrato com 104 municípios.

Não obstante esse número de 110 contratos localizados, identificou-se que há pedidos de cumprimento de sentença de 162 municípios maranhenses tramitando nas Varas da Justiça Federal no Distrito Federal, ou seja, 75% dos municípios maranhenses já estão representados pelo escritório João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados, alguns possivelmente sem cobertura contratual, posto que o contrato correspondente não foi apresentado ao TCE por meio do SACOP, nem a respectiva publicação foi localizada no diário oficial.

Os escritórios têm firmado contrato com as administrações municipais sem o devido processo licitatório, com falso fundamento na hipótese de inexigibilidade de licitação, conforme explicado na Nota Técnica nº 430/2017.

Esses pedidos de cumprimento de sentença individuais, ajuizados Brasil afora, prejudicam duplamente o sistema educacional público brasileiro, adicionalmente ao prejuízo já sofrido por não ter recebido os valores devidos à época.

Primeiro, porque pode gerar formas discrepantes de pagamento do passivo. Cada município executante receberia os valores a que tem direito em uma data diferente, a depender do trâmite processual e da contratação ou não do escritório. Demais disso, considerando a crise econômico financeira que passa o país, é possível que alguns municípios recebam em curto espaço de tempo, enquanto outros passem anos a fio sem conseguir receber nenhum valor. Essas diferenças deturpam um dos objetivos da criação do fundo – promover a universalização da qualidade do ensino fundamental público –, bem como da própria Ação Civil Pública nº 1999.61.00.0506160, que era ver o FUNDEF sendo recomposto da mesma forma para todos os municípios prejudicados.

Em segundo lugar, as ações promovidas pelos escritórios de

SS 5182 / MA

advocacia, caso prosperem, irão subtrair parcela significativa dos recursos recuperados pelos municípios que os contrataram. De 15% a 20% do total executado serão destinados para pagamento de honorários advocatícios, em vez de serem canalizados para a educação, contrariando, uma vez mais os objetivos do FUNDEF que era garantir recursos específicos destinados exclusivamente para o ensino fundamental e valorização do magistério.

A maior parte dos 110 contratos firmados com prefeituras do estado do Maranhão estipularam honorários de 20% sobre o valor executado. Assim, considerando o percentual da maioria dos contratos, somente essas 110 avenças, cujo cálculo das diferenças foi realizado nesta Nota Técnica, retirariam da educação R\$ 682.211.181,61 (seiscentos e oitenta e dois milhões, duzentos e onze mil, cento e oitenta e um reais e sessenta e um centavos). Isso em um estado carente de recursos como o Maranhão.

Só para se ter ideia da grandeza do montante que vai deixar de ser aplicado na educação para pagar honorários advocatícios, apurou-se que o valor dos honorários aqui descrito equivale a mais de um terço dos recursos destinados ao FUNDEB desses mesmos 110 municípios em todo o ano de 2016.

Em outro cálculo, evidenciou-se que o montante que será destinado ao pagamento de honorários advocatícios, somente desses 110 municípios (de um total de 217 no Maranhão), equivale ao dobro dos recursos do FUNDEB de 2016 da capital maranhense, São Luís, cidade que possui mais de um milhão de habitantes e 273.874 alunos na educação básica (censo 2015). Vale destacar, o valor que poderia atender todo esse contingente estudantil em municípios do Estado do Maranhão vai ser destacado para pagar honorários advocatícios, e isso em apenas 110 contratos aqui calculados, e para prestar serviço rotineiro de escritório de advocacia, que é pedir cumprimento de sentença já transita em julgado, sem nenhum risco para a causa. (...)

Não custa lembrar, conforme já se delineou na Nota Técnica nº 430/2017/NAE/MA/Regional/MA, que a contratação desses escritórios é desnecessária e causa prejuízo ao erário, posto que o próprio autor da ACP nº 1999.61.00.0506160 – o Ministério Público Federal – iniciou a execução do julgado, sem nenhum custo para os

SS 5182 / MA

municípios” (doc. 30 – grifos nossos).

Em complementação às Notas Técnicas ns. 430/2017 e 529/2017, a Controladoria-Geral da União no Maranhão elaborou a Nota Técnica 788/2017 nos seguintes termos:

“Destaca-se que em outra nota técnica – a Nota Técnica nº 430/2017/NAE/MA/Regional/MA, de 13/03/2017 – a CGU manifestou-se sobre: a antieconomicidade de se contratar advogados para essas causas; a desproporcionalidade entre o serviço prestado e os honorários previstos; os indícios de cooptação fraudulenta de municípios para assinatura de contrato; a ilegalidade da contratação por inexigibilidade de licitação; e o indício de montagem dos processos de contratação.

Também foi emitida a Nota Técnica nº 529/2017/Regional/MA, em que a CGU apurou os valores para 110 municípios maranhenses com o contrato de prestação de serviços advocatícios já publicado em diário oficial.

Para melhor compreensão, a apuração registrada na Nota Técnica nº 529/2017/Regional/MA passa a fazer parte do presente documento, que consolida a apuração para todos os municípios do Estado do Maranhão.

Essas três Notas Técnicas têm como objetivo subsidiar a atuação preventiva do Controle Interno do Poder Executivo Federal e demais órgãos de defesa do Estado, com vistas a evitar que recursos do antigo Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), recuperados judicialmente, sejam desviados para o pagamento de honorários advocatícios. (...)

Somente no estado do Maranhão, em pesquisa realizada nos diários oficiais publicados entre 31/10/2016 a 31/01/2017, detectou-se 110 municípios – de um total de 217 – com contrato firmado com escritórios de advocacia, para possibilitar o pedido de cumprimento de sentença, no âmbito da ACP nº 1999.61.00.0506160, por parte desses municípios. Somente nessa amostra de 110 municípios, a União já acumula um débito de R\$ 3.411.055.908,04 (três bilhões, quatrocentos e onze milhões, cinquenta e cinco mil, novecentos e oito reais e quatro

SS 5182 / MA

centavos), atualizados até março de 2017. No conjunto dos 217 municípios maranhenses, o débito atualizado da União até março de 2017 alcança a cifra de R\$ 7.766.899.316,06 (sete bilhões, setecentos e sessenta e seis milhões, oitocentos e noventa e nove mil, trezentos e dezesseis reais e seis centavos), conforme detalhes que seguem. (...)

A maior parte dos 110 contratos firmados com prefeituras do estado do Maranhão estipularam honorários de 20% sobre o valor executado. Assim, considerando o percentual da maioria dos contratos, somente essas 110 avenças retirariam da educação R\$ 682.211.181,61 (seiscentos e oitenta e dois milhões, duzentos e onze mil, cento e oitenta e um reais e sessenta e um centavos). Ao ampliar o prejuízo com pagamento de honorários advocatícios para o universo dos 217 municípios maranhenses, o prejuízo potencial alcança R\$ 1.553.379.863,21 (um bilhão, quinhentos e cinquenta e três milhões, trezentos e setenta e nove milhões, oitocentos e sessenta e três reais e vinte e um centavos).

Só para se ter ideia da grandeza do montante que vai deixar de ser aplicado na educação para pagar honorários advocatícios, apurou-se que o valor dos honorários aqui descrito equivale a 30% dos recursos destinados ao FUNDEB desses mesmos 217 municípios em todo o ano de 2016. Em outro cálculo, evidenciou-se que o montante que será destinado ao pagamento de honorários advocatícios equivale 4,5 vezes (o equivalente a 4 anos e meio) os recursos do FUNDEB de 2016 da capital maranhense, São Luís, cidade que possui mais de um milhão de habitantes e 273.874 alunos na educação básica (censo 2015). Vale destacar, o valor que poderia atender todo esse contingente estudantil em municípios do estado do Maranhão vai ser destacado para pagar honorários advocatícios, referentes a um serviço rotineiro de escritório de advocacia, que é pedir cumprimento de sentença já transitada em julgado, sem nenhum risco para a causa.

Quando se projeta esse cálculo para todos os municípios do país que tem direito ao recebimento, pode-se dizer que dezenas de bilhões de reais deixariam de beneficiar milhões de estudantes brasileiros para tornar milionários alguns poucos sócios de escritórios de advocacia, que, reprise-se, cuidaram apenas de pedir o cumprimento de uma sentença já transitada em julgado, cuja ação de conhecimento

SS 5182 / MA

demandou somente o esforço do Ministério Público Federal.

Não custa lembrar, conforme já se delineou na Nota Técnica nº 430/2017/NAE/MA/Regional/MA, que a contratação desses escritórios é desnecessária e causa prejuízo ao erário, posto que o próprio autor da ACP nº 1999.61.00.0506160 – o Ministério Público Federal – iniciou a execução do julgado, sem nenhum custo para os municípios” (doc. 31) .

14. Com base nessas informações, o Ministério Público de Contas apresentou cento e quatro representações ao Tribunal de Contas do Maranhão.

15. Em 15.3.2017, ao analisar as medidas cautelares pleiteadas nos Processos ns. 2.987/2017, 2.988/2017, 2.693/2017, 2.715/2017, 2.702/2017, 2.717/2017, 2.724/2017, 2.714/2017, 2.664/2017, 2.753/2017, 2.774/2017, 2.750/2017, 2.708/2017, 2.691/2017, 2.678/2017, 2.754/2017 e 2.711/2017, acompanhando os fundamentos do voto do Conselheiro João Jorge Jinkings Pavão, o Tribunal de Contas do Maranhão decidiu:

“a) conhecer das Representações , tendo em vista que foi formulada por órgão legitimado, nos termos dos arts. 43, VII, e 110, I, da Lei Estadual nº 8.258/2005;

b) deferir as medidas cautelares, inaudita altera pars, nos termos do caput do art. 75 da Lei nº 8.258/2005, determinando a suspensão dos efeitos das inexigibilidades e, conseqüentemente, dos atos delas decorrentes, até o julgamento do mérito das representações, tendo em vista que os gestores responsáveis não encaminharam os processos administrativos referentes às dispensas, conforme determina a Instrução Normativa TCE/MA nº 34/2014 e a Lei de Licitações (art. 113);

c) determinar a citação dos representantes legais dos municípios representados, para que no prazo de até 15 (quinze) dias, nos termos do § 3º do art. 75 da Lei Estadual nº 8.258/2005, apresentem defesa e adote as seguintes providências :

c.1) encaminha a este Tribunal de Contas, por meio do sistema

SS 5182 / MA

SACOP, cópia integral de inexigibilidade de licitação que ensejou a celebração do contrato e apresente defesa, caso queira, acerca das irregularidades descritas na Representação;

c.2) informe a este Tribunal de Contas se já recebeu precatório referente à diferença de complementação da União ao Fundef e/ou Fundeb e, caso afirmativo, seja comprovada a destinação dada aos recursos e se os mesmos foram depositados em conta específica;

c.3) que após o final do prazo estabelecido na alínea "e", informe a este Tribunal de Contas as providências que foram adotadas em cumprimento as determinações legais e aqui adotadas;

d) determinar à Unidade Técnica responsável o efetivo monitoramento do cumprimento desta decisão;

e) considerar habilitados nos autos o escritório João Azedo e Brasileiro Sociedade de Advogados, representado pelos advogados Benner Roberto Ranzan de Brito, OAB/MA nº 13881-A, João Ulisses de Brito Azêdo, OAB/MA nº 7631-A, e Bruno Milton Sousa Batista, OAB/MA nº 14692-A, a Federação dos Municípios do Maranhão (Pamem), representada pelos advogados Tl an Kelson de Mendonça Castro, OAB/MA nº 8063-A, Renata Cristina Azevedo Coqueiro Portela, OAB/MA nº 12.257-A, Victor dos Santos Viégas, OAB/MA nº 10.424, e Thiago Soares Penha, OAB/MA nº 13268, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) - Seção Maranhão, representada pelo advogado Thiago Roberto Moraes Diaz, OAB/MA nº 7614, o Conselho Federal da OAB, representado pelo Advogado Roberto Charles de Menezes Dias, OAB/MA nº 7823, e a Associação Nacional dos Procuradores Municipais, na condição de amicus curiae, representado pelo Advogado (...)

f) determinar ainda que:

f.1) os representados comuniquem imediatamente o escritório contratado, acerca desta decisão;

f.2) caso os representados promovam as anulações dos contratos, sejam as demandas judiciais imediatamente assumidas pelas respectivas representações judiciais dos municípios;

g) que seja dada ciência da decisão ao Ministério Público Federal do Maranhão e ao Ministério Público Estadual" (doc. 13 – grifos nossos).

SS 5182 / MA

No mesmo sentido foram as determinações lançadas no voto do Conselheiro Álvaro César de França Ferreira, Relator do Processo n. 2.674/2017 (doc. 15); no voto do Conselheiro Edmar Serra Cutrim, Relator dos Processos ns. 2.662/2017, 2.668/2017, 2.669/2017, 2.720/2017, 2.744/2017, 2.745/2017, 2.756/2017, 2.757/2017, 2.758/2017, 2.772/2017, 2.778/2017, 2.990/2017 e 2.771/2017 (dos. 16); no voto do Conselheiro Washington Luiz de Oliveira, Relator dos Processos ns. 3.975/2017, 2.723/2017, 2.688/2017 (docs. 17, 18 e 19); no voto do Conselheiro Raimundo Nonato de Carvalho Lago Júnior, Relator dos Processos ns. 4.017/2017 e 2.667/2017 (docs. 20 e 21); no voto do Conselheiro Raimundo Oliveira Filho, Relator dos Processos ns. 3.969/2017 e 2.679/2017 (docs. 22 e 23); no voto do Conselheiro Antonio Blecaute Costa Barbosa, Relator dos Processos ns. 2.681/2017, 2.683/2017, 2.687/2017, 2.696/2017, 2.698/2017, 2.725/2017, 2.736/2017, 2.977/2017, 2.738/2017, 2.980/2017 e 2.982/2017 (doc. 24); no voto do Conselheiro Melquizedeque Nava Neto, Relator do Processo n. 2.713, (doc. 25); no voto do Conselheiro Osmário Freire Guimarães, Relator dos Processos ns. 2.638/2017, 2.739/2017, 2.703/2017, 2.685/2017, 2.773/2017, 2.673/2017, 2.672/2017, 2.737/2017, 2.709/2017, 2.719/2017, 2.694/2017 e 2.985/2017 (docs. 26 e 27).

16. Em 26.4.2017, a Desembargadora Nelma Celeste Souza Silva Sarney Costa deferiu a medida liminar no Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000, impetrado por João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados objetivando a suspensão das cautelares deferidas pelo Tribunal de Contas do Maranhão, com os seguintes fundamentos:

“A concessão de liminares em sede mandamental requer, conforme art. 7º, III, da Lei 12.016/2009 que, sendo relevante o fundamento do ato impugnado, possa resultar a ineficácia da medida caso não seja deferida, razão pela qual deve ser comprovada a presença simultânea da plausibilidade do direito alegado e do risco associado à demora na entrega da prestação jurisdicional.

Com efeito, em sede de cognição sumária, vejo que se encontram presentes os requisitos processuais necessários à concessão da liminar

SS 5182 / MA

pleiteada, pois, o fumus boni iuris, a meu sentir, encontra-se demonstrado diante dos argumentos e documentos trazidos aos autos, aptos a consubstanciar a prova pré-constituída exigida pela lei.

Por outro lado, entendo que a Impetrante comprova, inequivocamente, a necessidade imediata de suspensão das medidas cautelares concedidas pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão (periculum in mora).

In casu, resta comprovado que o objeto das medidas cautelares deferidas pelo Tribunal de Contas são contratos administrativos de prestação de serviços advocatícios firmados entre a Impetrante e 104 (cento e quatro) Municípios do Estado do Maranhão, sendo que o Tribunal de Contas do Estado, apesar de competente para atuar preventivamente, evitando que ocorram danos ao erário, tal atuação limita-se à legislação que regulamenta a matéria, com destaque para a própria Lei Orgânica do TCE-MA. Na espécie, o artigo 51, §§ 2º e 3º, da norma legal supracitada, dispõe sobre a fiscalização da legalidade de contratos administrativos, dando ao TCE-MA o poder de adotar determinadas providências caso constatada ilegalidade no contrato firmado pela Administração Pública.

Ocorre, todavia, que no rol das medidas legalmente e taxativamente previstas, não consta a sustação imediata dos efeitos dos contratos em apreço pelo TCE-MA, pois, tal providência, a meu sentir, somente poderia ser aplicada após verificação da ilegalidade de cada contrato (em processo administrativo sujeito às garantias constitucionais, especialmente os princípios da ampla defesa e do contraditório).

Vejo, portanto, nesta fase de cognição sumária, que a Corte de Contas deveria comunicar o fato ao Poder Legislativo Municipal de cada ente para adoção de providências, só estando autorizada a determinar a sustação e anulação dos contratos em tela, de forma subsidiária, caso as Câmaras Municipais permanecessem inertes durante, pelo menos, 90 (noventa) dias, conforme dicção do artigo 51, §§ 2º e 3º, da LOTCE-MA, e não realizar, liminarmente, exame prévio de validade, como, in casu, ocorreu.

Ao determinar a suspensão inaudita altera pars, vejo que o Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, prima facie,

SS 5182 / MA

impossibilitou o ora Impetrante de receber a contraprestação pelos serviços que vem efetivamente sendo prestados aos Municípios, o que ensejaria inclusive um enriquecimento sem causa e nítido inadimplemento.

Nesta mesma esteira de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou que o Tribunal de Contas, no exercício de seu mister, não está autorizado a sustar diretamente contratos que envolvam o particular que prestou serviços, justamente a hipótese em tela, onde o ora Impetrante entabulou contratos para a prestação de serviços advocatícios singulares. Transcrevo parte da decisão proferida no bojo do Mandado de Segurança nº 34.357-DF, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, in verbis:

“O cerne da questão está na possibilidade jurídica, ou não de o Tribunal de Contas da União impor cautelar de indisponibilidade de bens em desfavor de particular. Quanto ao tema, já me manifestei em outras ocasiões, tendo assentado não reconhecer a órgão administrativo como é o Tribunal de Contas - auxiliar do Congresso Nacional, no controle da Administração Pública -, poder dessa natureza. Percebam: não se está a afirmar a ausência do poder geral de cautela do Tribunal de Contas, e, sim, que essa atribuição possui limites dentro dos quais não se encontra o de bloquear, por ato próprio, dotado de autoexecutoriedade, os bens de particulares contratantes com a Administração Pública. (...) No julgamento dos mandados de segurança nº 23.550, da minha relatoria, e nº 29.599, relator o ministro Dias Toffoli, tive a oportunidade de consignar, com fundamento no artigo 71 da Carta da República, norma básica regente da atuação do Tribunal de Contas, a inviabilidade de sustação de contrato. Em voto proferido no mandado de segurança nº 24.379, também relatado pelo ministro Dias Toffoli, assentei descaber a imposição de sanção ao particular. O caso sob exame não difere dos citados, sendo forçosa a conclusão pela impossibilidade de determinação, pelo Tribunal de Contas, de medida cautelar constritivo de direitos, de efeitos práticos tão gravosos como a indisponibilidade de bens, verdadeira sanção patrimonial antecipada. Sob o ângulo do risco, percebe-se a ocorrência do denominado perigo na demora reverso, pois a manutenção da medida cautelar pode sujeitar a

SS 5182 / MA

impetrante à morte civil”.

É dever decorrente do Princípio da inafastabilidade da Jurisdição (artigo 5º, XXXV da Constituição Federal) que seja exercido o controle de legalidade dos atos emanados daquela Corte de Contas. (...)

Assim, não havendo, a primeira vista, previsão legal para a sustação dos contratos administrativos pelo TCE-MA em sede liminar, resta evidenciada a ilegalidade do ato de suspensão dos contratos firmados entre a Impetrante e os Municípios listados na impetração, considerando que os procedimentos de contratação já foram concluídos e os contratos encontram-se, pelo que se pode aferir dos documentos instrutivos do pedido, em execução, tornando-se, a princípio, temerária a suspensão dos aludidos contratos sem oportunizar à parte a ampla defesa e o contraditório.

Deve ainda se notado, que já existem decisões submetidas ao crivo jurisdicional das Cortes Superiores aceitando como válidas as contratações firmadas entre Municípios e escritórios de advocacia para recuperação de valores do FUNDEF, tendo como pagamento, não valor certo, mas a dedução de percentual do precatório a ser recebido pelo Município Contratante, senão vejamos: (...)

Concluo, pelo menos em análise inicial, carecer de legalidade e razoabilidade as medidas cautelares deferidas pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão.

Por outro prisma, igualmente encontra-se latente o periculum in mora, pois, como advertiu a Impetrante, resta incontestado o prejuízo que arcará caso permaneçam suspensos os efeitos dos contratos e atos deles decorrentes, em especial a outorga de poderes para atuar nas ações já ajuizadas, movidas pelos Municípios constituintes buscando o ressarcimento de valores oriundos do FUNDEF.

Ainda com relação ao periculum in mora, deve ser evidenciado que se encontrando os processos já em tramitação perante o Poder Judiciário, podem, a qualquer momento, os Municípios serem chamados a praticarem atos e, caso não contem com profissionais habilitados para tal, terão que constituir novos patronos para atuarem nos feitos, o que, inevitavelmente, acarretará despesas desnecessárias aos cofres públicos e inevitável procrastinação no andamento dos

SS 5182 / MA

processos, bem como a demora na restituição de valores devidos aos cofres públicos de diversas municipalidades, conforme explanado em nota técnica anexada aos autos, subscrita pelo Presidente da FAMEM - Federação dos Municípios do Estado do Maranhão, Cleomar Tema Cunha.

O serviço advocatício prestado se revela singular, dispensando a contratação mediante licitação. Tal fato vem provado nos autos, eis que o ora Impetrante tem ações desta natureza proposta em diversos Estados da Federação aliada as diversas petições dos Municípios acostadas aos autos, afirmando que matéria é singular e que não podem ser conduzidos pelos seus próprios advogados, pela ausência de corpo jurídico especializado para enfrentar a matéria. É o que se depreende, por exemplo, das petições de fls. 2.813; 2.822;2.823; 2.825;2.826; 3.324.

A jurisprudência é uníssona sobre a possibilidade de contratação de serviços advocatícios com dispensa de licitação quando a matéria se revestir de caráter singular, sendo lícito ao administrador, movido pelo interesse público primário e utilizando a discricionariedade, escolher o melhor profissional para o desempenho da atividade técnica específica. (...)

Pelo exposto, com fulcro no artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.060/09, concedo a liminar na forma requerida pela Impetrante, para determinar a imediata suspensão das decisões proferidas pelo TCE/MA nos processos administrativos elencados às fls. 99/102, bem como impedir qualquer ato restritivo ao ora Impetrante, que porventura venha a ser praticado nos processos administrativos supramencionados, com fundamento especial no princípio da segurança jurídica, até que seja apreciado o mérito da presente ação mandamental.

Notifique-se, de imediato, a Autoridade coatora, comunicando-lhe o inteiro teor desta decisão.

Como a presente decisão pode afetar direta mente os Municípios que celebraram os contratos de prestação de serviço com o ora Impetrante, intimem-se, para, querendo, ingressar no feito na qualidade de litisconsortes.

Do mesmo modo, intimem-se a Ordem dos Advogados do Brasil

SS 5182 / MA

- MA e o Ministério Público de Contas, para, querendo, apresentarem manifestação.

Após, a douta Procuradoria-Geral de Justiça para emissão de parecer.

Esta decisão servirá de ofício para todos os fins de direito” (doc. 41, grifos nossos).

17. Contra essa decisão foi ajuizada a presente suspensão de segurança.

18. A suspensão de segurança é medida excepcional de contracautela destinada a resguardar a ordem, a saúde, a segurança e a economia públicas, prevista no art. 15 da Lei n. 12.016/2009, no qual se estabelece:

“Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição”.

19. Na suspensão de segurança não se analisa o mérito da ação mandamental, mas apenas a existência de elementos dotados de potencialidade lesiva do ato decisório em face de interesses públicos relevantes assegurados em lei.

20. A matéria relaciona-se à aplicação do art. 71, incs. VI e IX, da Constituição da República, presente, portanto, matéria constitucional a justificar o pedido de suspensão de segurança.

21. A discussão sobre os limites da atuação do Poder Judiciário em matéria de controle de legalidade dos atos praticados pelos Tribunais de Conta, especialmente em cautelar, não é nova neste Supremo Tribunal.

SS 5182 / MA

Esta Casa reconhece disporem os Tribunais de Contas de competência para determinar providência cautelar indispensável à garantia da preservação do interesse público e da efetividade de deliberações tomadas em processos de fiscalização por eles conduzidos. Em 19.11.2003, no julgamento do Mandado de Segurança n. 24.510/DF, Relatora a Ministra Ellen Gracie, o Plenário deste Supremo Tribunal decidiu:

“PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões). 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem” (DJe 19.3.2004).

No julgamento da medida liminar na Suspensão de Segurança n. 3.789/MA, o Ministro Cezar Peluso assentou:

“DECISÃO: 1. Trata-se de pedido de suspensão de segurança, ajuizado pelo Tribunal de Contas do Estado do Maranhão, contra decisão do Des. Jaime Ferreira de Araújo, do Tribunal de Justiça desse Estado, que concedeu liminar, em favor do Estado do Maranhão, nos autos do MS nº 10363/2009, tornando sem efeito a suspensão dos efeitos orçamentários, contábeis e financeiros dos Decretos nº 25.119/2009 e de nº 25.130/2009 a 25.180/2009 (fls. 03/04), todos de abertura de créditos suplementares, e suspensos cautelarmente pelo

SS 5182 / MA

ora requerente.

Alega o Tribunal de Contas que tais Decretos violam as previsões contidas na lei orçamentária, o que reclama sua atuação, nos termos do art. 71, IX e X, da Constituição Federal, para sustar, liminarmente, atos que, aparentemente ilegais, são aptos a produzir grave lesão ao erário.

2. É caso de deferimento de suspensão. (...)

E está presente tal requisito, pois em jogo, aqui, alegada violação ao art. 71 da Constituição da República.

O TCE pretende lhe seja reconhecida competência constitucional, para, diante de fundado receio de lesão à ordem jurídica, expedir medidas cautelares, tendentes a prevenir gravames ao erário e a garantir a efetividade de suas decisões.

E tem razão, como se tira ao que já o afirmou esta Corte ao propósito:

“PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões). 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem.” (MS nº 24.510, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ de 19/11/2003. Grifos nossos)

Foram, aliás, bem relevadas pelo requerente as manifestações dos Ministros CELSO DE MELLO, SEPÚLVEDA PERTENCE, e também a minha, nesse julgamento. Confirmam-se:

“Na realidade, o exercício do poder de cautela, pelo Tribunal de Contas, destina-se a garantir a própria utilidade da deliberação final a

SS 5182 / MA

ser por ele tomada, em ordem a impedir que o eventual retardamento na apreciação do mérito da questão suscitada culmine por afetar, comprometer e frustrar o resultado definitivo do exame da controvérsia.

Não se pode ignorar- consoante proclama autorizado magistério doutrinário (SYDNEY SANCHES, 'Poder Cautelar geral do Juiz no Processo Civil Brasileiro', p.30, 1978, RT; JOSÉ FREDERICO MARQUES, 'Manual de Direito Processual Civil', vol. 4/335, item n. 1.021, 7ª Ed., 1987, Saraiva; CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, 'A Instrumentalidade do Processo', p. 336/371, 1987, RT; VITTORIO DENTI, 'Sul Concetto dei Provvedimenti cautelari', p. 20, mitem n. 8, Pádua, 1936, Cedam; HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, 'Tutela Cautelar', vol. 4, p. 17, 1992, Aide, v.g.) – que os provimentos de natureza cautelar acham-se instrumentalidade vocacionados a conferir efetividade ao julgamento final resultante do processo principal, assegurando, desse modo, plena eficácia e utilidade à tutela estatal a ser prestada.

Assentada tal premissa, que confere especial ênfase ao binômio utilidade/necessidade, torna-se essencial reconhecer – especialmente em função do próprio modelo brasileiro de fiscalização financeira e orçamentária, e considerada, ainda, a doutrina dos poderes implícitos – que a tutela cautelar apresenta-se como instrumento processual necessário e compatível com o sistema de controle externo, em cuja concretização o Tribunal de Contas desempenha, como protagonista autônomo, um dos mais relevantes papéis constitucionais deferidos aos órgãos e às instituições estatais.” (CELSO DE MELLO)

*“O poder cautelar é inerente à competência para decidir.”
(SEPÚLVEDA PERTENCE)*

“O detentor do poder de remediar, também tem o poder de prevenir.” (CEZAR PELUSO).

São conclusões que de todo convém à espécie, pois, no caso, sob pretexto de que a “Corte de Contas Estadual não detém função jurisdicional típica” (fls. 23), o que é truísmo, o ato ora impugnado, cassando-lhe a eficácia da ordem de suspensão dos decretos e dos respectivos convênios, a princípio tidos por danosos ao tesouro estadual, aniquilou na prática, à primeira vista, a competência

SS 5182 / MA

fiscalizatória que a Constituição Federal outorgou àquele órgão e que, como é óbvio, só pode exercida, se lhe sejam assegurados os meios que a garantam e tornem efetiva.

3. Do exposto, defiro o pedido de suspensão de segurança, para suspender os efeitos da decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 10363/2009, inclusive no que respeita à proibição da Corte de Contas Estadual determinar suspensão de atos análogos" (DJ 27.4.2009).

Confira-se também a Suspensão de Segurança n. 5.149/CE, de minha relatoria, DJ 6.10.2016.

22. Na espécie vertente, o Tribunal de Justiça maranhense, além de suspender as *"decisões proferidas pelo TCE/MA nos processos administrativos elencados às fls. 99/102"*, assentou o impedimento do Tribunal de Contas daquele Estado para promover *"qualquer ato restritivo ao ora Impetrante, que porventura venha a ser praticado nos processos administrativos supramencionados, com fundamento especial no princípio da segurança jurídica, até que seja apreciado o mérito da presente ação mandamental"* (doc. 41).

23. Para suspender as cautelares deferidas nos processos administrativos no Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000, a Desembargadora adotou como fundamento que *"a Corte de Contas deveria comunicar o fato ao Poder Legislativo Municipal de cada ente para adoção de providências, só estando autorizada a determinar a sustação e anulação dos contratos em tela, de forma subsidiária, caso as Câmaras Municipais permanecessem inertes durante, pelo menos, 90 (noventa) dias, conforme dicção do artigo 51, §§ 2º e 3º, da LOTCE-MA, e não realizar, liminarmente, exame prévio de validade, como, in casu, ocorreu"* (doc. 41).

24. Não compete a este Supremo Tribunal, na presente suspensão, a análise da avaliação do Tribunal de Contas quanto à complexidade/singularidade dos serviços a serem prestados pela Interessada e quanto à configuração ou não de hipótese de inexibibilidade

SS 5182 / MA

de licitação nos cento e quatro processos administrativos objeto da decisão impugnada.

Eventual aplicação inadequada do art. 51, § 2º e § 3º, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Maranhão relaciona-se a matéria infraconstitucional não contemplada nas balizas processuais da atribuição desta Presidência nesta via processual.

25. No art. 71, incs. VI, IX e X, da Constituição da República, dispõe-se:

“Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete: (...)

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município; (...)

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal”.

26. No exercício do poder geral de cautela, o Tribunal de Contas pode determinar medidas, em caráter precário, que assegurem o resultado final dos processos administrativos. Isso inclui, dadas as peculiaridades da espécie vertente, a possibilidade de sustação de alguns dos efeitos decorrentes de contratos potencialmente danosos ao interesse público e aos princípios dispostos no art. 37 da Constituição da República.

Como assentado pelo Ministro Celso de Mello, *“a atribuição de poderes explícitos, ao Tribunal de Contas, tais como enunciados no art. 71 da Lei Fundamental da República, supõe que se reconheça, a essa Corte, ainda que por*

SS 5182 / MA

implicitude, a possibilidade de conceder provimentos cautelares vocacionados a conferir real efetividade às suas deliberações finais, permitindo, assim, que se neutralizem situações de lesividade, atual ou iminente, ao erário” (MS n. 26.547/DF, decisão monocrática, DJ 29.5.2007). E ainda: “assentada tal premissa, que confere especial ênfase ao binômio utilidade/necessidade, torna-se essencial reconhecer especialmente em função do próprio modelo brasileiro de fiscalização financeira e orçamentária, e considerada, ainda, a doutrina dos poderes implícitos “que a tutela cautelar apresenta-se como instrumento processual necessário e compatível com o sistema de controle externo, em cuja concretização o Tribunal de Contas desempenha, como protagonista autônomo, um dos mais relevantes papéis constitucionais deferidos aos órgãos e às instituições estatais” (trecho do voto do Ministro Celso de Mello proferido no MS n. 24.510/DF, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Plenário, DJ 19.3.2004).

Pelo questionamento apresentado pelo Ministério Público de Contas sobre a configuração ou não de circunstância ensejadora de inexigibilidade de licitação a autorizar a contratação de João Azêdo e Brasileiro Advogados Associados, afigura-se razoável que o Tribunal de Contas do Maranhão possa, precariamente e de forma fundamentada, sustar a eficácia de cláusula contratual em cujos termos se estabelece:

“CLÁUSULA SÉTIMA – Os contratantes ajustam, à título de risco, que o valor dos honorários advocatícios será a quantia equivalente a 20% (vinte por cento) do montante auferido com a execução do objeto do presente contrato e o pagamento somente será realizado no momento em que o CONTRATANTE perceber o benefício” (doc. 39).

Como indicado na Nota Técnica n. 788/2017 elaborada pela Controladoria-Geral da União no Maranhão:

“somente nessa amostra de 110 municípios, a União já acumula um débito de R\$ 3.411.055.908,04 (três bilhões, quatrocentos e onze milhões, cinquenta e cinco mil, novecentos e oito reais e quatro

SS 5182 / MA

centavos), atualizados até março de 2017. (...) A maior parte dos 110 contratos firmados com prefeituras do estado do Maranhão estipularam honorários de 20% sobre o valor executado. Assim, considerando o percentual da maioria dos contratos, somente essas 110 avenças retirariam da educação R\$ 682.211.181,61 (seiscentos e oitenta e dois milhões, duzentos e onze mil, cento e oitenta e um reais e sessenta e um centavos)" (doc. 31).

Ainda que para a Interessada *"eventual pagamento ao escritório contratado pelos municípios somente se dará ao término das ações judiciais ajuizadas contra a União, o que não está nem remotamente próximo de ocorrer"*, a iminência de assumirem rumos processuais diversos a tramitação das execuções e a possibilidade de outros tantos municípios assinarem contrato análogo demonstram que a manutenção dos óbices fixados na decisão do Tribunal de Justiça tem a potencialidade de agravar a já lastimável situação da educação pública, direito fundamental, ofertada nos Municípios maranhenses.

27. Ademais, a Desembargadora Nelma Celeste Souza Silva Sarney Costa assentou que o Tribunal de Contas estaria *"impedi[do de promover] qualquer ato restritivo ao ora Impetrante, que porventura venha a ser praticado nos processos administrativos supramencionados, com fundamento especial no princípio da segurança jurídica, até que seja apreciado o mérito da presente ação mandamental"* (Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000, doc. 41), a demonstrar a gravidade da situação narrada na inicial.

Essa parte da decisão significa impedimento de se dar seguimento aos processos administrativos porque a maioria das medidas a serem adotadas pelo Tribunal de Contas tende a ser restritiva aos interesses da Interessada.

Ainda que indiretamente, a Desembargadora, de maneira genérica e abrangente, proibiu a atuação típica e ordinária do Tribunal de Contas maranhense, órgão de fiscalização ao qual compete a análise de

SS 5182 / MA

legalidade de contratos firmados pela Administração Pública (art. 71 da Constituição da República).

Diferente do alegado pela Interessada, as providências cautelares indicadas pelo Tribunal de Contas maranhense revelaram-se capazes de resguardar o interesse público em foco: afirmou-se ali a forma pela qual serão realizadas as execuções do decidido na Ação Civil Pública n. 1999.61.00.050616-0, ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União, julgada parcialmente procedente para condenar a Ré “a recalcular o valor mínimo anual por aluno (VMAA) para fim de complementação de recursos do Fundo”.

Enquanto não julgada a validade dos cento e quatro contratos de prestação de serviços advocatícios firmados entre os Municípios do Maranhão e João Azêdo e Brasileiro Sociedade de Advogados, a ser analisada pelo Tribunal de Contas e também pelo Poder Judiciário, se demandado, a decisão impugnada, na extensão em que foi dada, representa risco de grave lesão à ordem e à economia públicas.

28. O Procurador-Geral da República assim se manifestou:

“Primeiramente, a matéria discutida na ação originária evidencia a competência dessa Suprema Corte para examinar o presente pedido de suspensão. O seu fundamento é de índole constitucional, uma vez que envolve a interpretação e aplicação do art. 71 da Constituição Federal, em face do debate acerca do poder geral de cautela dos Tribunais de Contas.

Ainda em sede preliminar, reconhece-se a legitimidade ativa do requerente, ente público não personificado, para a defesa de suas prerrogativas constitucionais, adotando-se como fio condutor dessa afirmação o raciocínio aplicado no julgamento da SS 936 (Rel.: Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 23 de fev. 1996). (...)

Na hipótese, verifica-se que a liminar deferida no writ originário sustou os efeitos de inúmeras cautelares concedidas no âmbito do TCE/MA em processos administrativos que

SS 5182 / MA

apuram supostas irregularidades na contratação direta de escritório de advocacia para a prestação de serviços jurídicos a 104 municípios maranhenses. Vale dizer, considerados os 217 municípios maranhenses, o referido escritório mantinha contratação direta com 47,9% desse total, o que indica sistematicidade na escolha do mesmo escritório.

Percebe-se dos autos, ademais, que as medidas cautelares foram requeridas em representações formuladas pelo Ministério Público de Contas, nas quais são apontadas ilegalidades na contratação, com inexigibilidade de licitação, do escritório ora interessado para a prestação de serviços jurídicos atinentes à recuperação de valores do FUNDEF repassados a menor pela União.

*Nesse contexto, entendendo que o objeto contratado consubstancia-se como de média complexidade, o que não justificaria a contratação por inexigibilidade, bem como deduzindo que a fixação dos honorários contratuais da forma como se deu contrariaria as disposições da Lei 8.666/93, além de, por outro viés, constatar que a grande maioria dos municípios não informou ao Tribunal de Contas acerca da contratação, concluiu a Corte de Contas pela presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* e deferiu as cautelares para determinar a suspensão dos efeitos das inexigibilidades e, conseqüentemente, dos atos delas decorrentes, até o julgamento de mérito das representações.*

Como se vê, a atuação do TCE/MA deu-se nos limites de suas atribuições, não desbordando de sua competência constitucional. Diferente do que entendeu a decisão impugnada, agiu o Tribunal de Contas estadual na prevenção de danos ao erário e na fiscalização da legalidade das contratações em causa.

(...) Aliás, o Supremo Tribunal Federal assenta que o Tribunal de Contas possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares visando a prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões. Nesse sentido, já julgou o Plenário, no MS 24510, cujo acórdão foi assim ementado: (...)

O mesmo fundamento foi, a propósito, utilizado pela

SS 5182 / MA

Presidência desse Supremo Tribunal Federal para deferir a já citada SS 5149, pronunciamento cuja ementa ficou assim redigida: (...)

A atuação da Corte de Contas estadual, in casu, deu-se na esteira dessa orientação, pautando-se as decisões cautelares na presença de fortes indícios de ilegalidade nas contratações sem licitação, na necessidade de prevenção de danos maiores ao erário e no risco de utilização indevida dos recursos públicos.

Resta claro, portanto, que a decisão tomada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, aqui impugnada, causa grave risco de lesão à ordem pública, na acepção de ordem jurídico-constitucional, uma vez que vulnera as prerrogativas constitucionais do TCE/MA e inviabiliza a efetividade de suas deliberações sobre a validade das contratações objeto da demanda principal, fundamento este suficiente para o deferimento da contracautela requerida.

Ante o exposto, opina a Procuradoria-Geral da República pelo deferimento do pedido de suspensão” (doc. 58).

29. Como assentado na decisão impugnada, a *“Impetrante tem ações desta natureza proposta em diversos Estados da Federação aliada às diversas petições dos Municípios acostadas aos autos”* (doc. 41).

Depreende-se dos dados apurados pela Controladoria-Geral da União no Maranhão na Nota Técnica n. 788/2017:

“no conjunto dos 217 municípios maranhenses, o débito atualizado da União até março de 2017 alcança a cifra de R\$ 7.766.899.316,06 (sete bilhões, setecentos e sessenta e seis milhões, oitocentos e noventa e nove mil, trezentos e dezesseis reais e seis centavos), conforme detalhes que seguem. (...) Ao ampliar o prejuízo com pagamento de honorários advocatícios para o universo dos 217 municípios maranhenses, o prejuízo potencial alcança R\$ 1.553.379.863,21 (um bilhão, quinhentos e cinquenta e três milhões, trezentos e setenta e nove milhões, oitocentos e sessenta e três reais e vinte e um centavos)” (doc. 31).

SS 5182 / MA

Quanto à circunstância de limitar-se o objeto do Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000 a cento e quatro contratos, a possibilidade de outros municípios adotarem análogo procedimento para fins de execução das verbas do Fundef (Ação Civil Pública n. 1999.61.00.050616-0) demonstra potencial efeito multiplicador, se mantida a decisão impugnada.

30. Entretanto, a ausência de informações sobre a tramitação das execuções promovidas pela interessada acrescida da possibilidade de os cento e quatro Municípios contratantes suportarem prejuízos ainda mais gravosos decorrentes do afastamento dos advogados contratados devem ser considerados no quadro fático posto na presente suspensão.

Como destacado pela Interessada, as decisões do Tribunal de Contas do Maranhão *“determin[aram] a suspensão da (...) execução [dos contratos], com grave comprometimento de serviço já em andamento. (...) A medida de suspensão postulada, como exposto, implicará na interrupção do acompanhamento dos processos judiciais de execução pelo requerido. Tal medida, diante do que já foi narrado, é extremamente danosa aos municípios, porque: (a) interrompe serviço em execução; (b) pode ocasionar perda de prazos processuais; (c) pode ocasionar preclusão sobre questão de interesse do erário municipal; (d) pode levar o município a ter que indenizar o escritório contratado sem que o mesmo esteja obrigado a prestar o correspondente serviço”* (doc. 45).

No mesmo sentido, a Desembargadora relatora do Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000 destacou que não se pode desconsiderar que *“se encontrando os processos já em tramitação perante o Poder Judiciário, podem, a qualquer momento, os Municípios serem chamados a praticarem atos e, caso não contem com profissionais habilitados para tal, terão que constituir novos patronos para atuarem nos feitos, o que, inevitavelmente, acarretará despesas desnecessárias aos cofres públicos e inevitável procrastinação no andamento dos processos, bem como a demora na restituição de valores devidos aos cofres públicos de diversas municipalidades, conforme explanado em*

SS 5182 / MA

nota técnica anexada aos autos, subscrita pelo Presidente da FAMEM - Federação dos Municípios do Estado do Maranhão, Cleomar Tema Cunha" (doc. 41).

Assim, analisados os elementos dos autos, conclui-se que a manutenção integral da decisão objeto da presente contracautela importa em contrariedade à ordem e à economia públicas, a justificar o deferimento parcial da presente suspensão de segurança, especialmente pela iminência do pagamento dos aludidos honorários advocatícios devidos pelos contratos de prestação de serviços firmados entre a Interessada e diversos Municípios maranhenses, alvo de fiscalização pelo Tribunal de Contas daquele Estado, como alertado pelo Requerente.

Suspendo, pois, os efeitos da decisão impugnada quanto:

a) ao impedimento do Tribunal de Contas do Maranhão para promover "qualquer ato restritivo ao ora Impetrante, que porventura venha a ser praticado nos processos administrativos supramencionados, com fundamento especial no princípio da segurança jurídica, até que seja apreciado o mérito da presente ação mandamental" (doc. 41).

b) ao restabelecimento da execução dos contrato, na parte em que autoriza o pagamento de honorários à Interessada. Dada a possibilidade de os Municípios suportarem danos advindos da ausência de defesa judicial de seus interesses, as demais cláusulas contratuais, até decisão judicial ou administrativa contrária, permanecem hígidas. Nesse ponto, cumpre enfatizar que, enquanto pendente a análise e o julgamento da validade dos contratos firmados sem a realização de licitação, os Municípios contratantes não poderão efetuar qualquer pagamento de honorários em favor da contratada (cláusula sétima, doc. 39).

Tanto significa dizer que:

a.1) o Tribunal de Contas maranhense deverá seguir no desempenho

SS 5182 / MA

de suas atribuições constitucionais;

b.1) a Interessada deverá dar seguimento à prestação dos serviços contratados, se o contrato não tiver sido rescindido por iniciativa de qualquer das partes. A remuneração pelos serviços prestados fica, todavia, condicionada à solução da questão jurídica objeto central das representações analisadas pelo Tribunal de Contas do Maranhão.

31. Pelo exposto, defiro parcialmente o pedido para suspender a decisão proferida pela Desembargadora Relatora do Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000 no Tribunal de Justiça do Maranhão na parte em que *a)* obsta a atuação do Tribunal de Contas do Maranhão na fiscalização dos contratos firmados entre os cento e quatro municípios e a Interessada; *b)* ao suspender as cautelares do Tribunal de Contas maranhense, restabeleceu a execução integral dos contratos, permitindo o pagamento de honorários à Interessada na forma combinada e antes de finda a análise regular dos ajustes pelo órgão de fiscalização (art. 297 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e art. 15 da Lei n. 12.016/2009).

A presente suspensão vigorará até o trânsito em julgado do Mandado de Segurança n. 0002118-03.2017.8.10.0000.

Comunique-se com urgência.

Por se tratar de questão urgente, comunique-se o Tribunal de Justiça do Maranhão e o Tribunal de Contas do Maranhão sobre a necessidade de apreciação e julgamento célere dos processos de suas respectivas competências para se minimizarem eventuais prejuízos suportados pelas partes.

Recebo a petição do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB como memorial (doc. 66, Petição/STF n. 34.302/2017).

Supremo Tribunal Federal

SS 5182 / MA

Publique-se.

Brasília, 27 de junho de 2017.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**
Presidente