ACÓRDÃO - AC01 - 150/2023

PROCESSO TC/MS	: TC/12146/2019
PROTOCOLO	: 2005271
TIPO DE PROCESSO	: PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO/CONTRATO ADMINISTRATIVO
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO DE CASSILÂNDIA
JURISDICIONADO	: JAIR BONI COGO (FALECIDO)
INTERESSADO	: AGUIAR, MONTEIRO E BARROS – SOCIEDADE DE ADVOGADOS S/S
ADVOGADOS	: JOÃO PAES MONTEIRO DA SILVA OAB/MS Nº 10.849; MEYRIVAN GOMES VIANA OAB/MS Nº 17.577; ISABELLA RODRIGUES DE ALMEIDA ABRÃO OAB/MS Nº 10.675 E OUTROS
VALOR	: R$ 200.000,00
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: PROCEDIMENTO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LEVANTAMENTO DE DADOS, CONFERÊNCIA E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA, OBJETIVANDO A ELEVAÇÃO DO ÍNDICE DO ICMS – NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO DA EMPRESA CONTRATADA – CONTRATO ADMINISTRATIVO – CLÁUSULA DE REMUNERAÇÃO QUOTA LITIS – EXECUÇÃO ORÇAMENTÁRIA E FINANCEIRA DA CONTRATAÇÃO – ATENDIMENTO À LEGISLAÇÃO APLICÁVEL – REGULARIDADE.

1. É necessário considerar a realização da contratação por pequeno município, que conta com quadro de pessoal reduzido e carente na área de prestação de serviços de levantamento de dados, conferência e impugnação administrativa, objetivando a elevação do índice do ICMS.
2. A celebração de contrato *ad exitum* para ingresso de demanda judicial ou administrativa em prol da Administração Pública, com cláusula de remuneração quota litis é possível.
3. É declarada a regularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação, da formalização do contrato administrativo e da execução orçamentária e financeira da contratação em razão do atendimento às disposições legais e regulamentares aplicáveis à matéria.

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 13ª Sessão Ordinária Virtual da Primeira Câmara, realizada de 28 a 31 de agosto de 2023, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, em declarar, com fundamento no art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, a **regularidade** do procedimento de **Inexigibilidade de Licitação nº 5/2019**, da formalização do **Contrato Administrativo nº 84/2019**, celebrado entre o **Município de Cassilândia** e a empresa **Aguiar, Monteiro e Barros – Sociedade de Advogados S/S**, e da **execução orçamentária e financeira** da contratação.

Campo Grande, 31 de agosto de 2023.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Tratam os autos da análise do procedimento de **Inexigibilidade de Licitação nº 5/2019** e da formalização do **Contrato Administrativo nº 84/2019**, celebrado entre o Município de Cassilândia e o escritório Aguiar, Monteiro e Barros – Sociedade de Advogados S/S, bem como da **execução orçamentária e financeira da contratação**, tendo como objeto a prestação de serviços de levantamento de dados, conferência e impugnação administrativa, objetivando a elevação do índice do ICMS, no valor estimado de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

A Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias analisou os documentos dos presentes autos e concluiu pela **irregularidade** do procedimento de inexigibilidade de licitação e da formalização do contrato em tela, apontando a inexistência de singularidade do objeto e a falta de notória especialização dos profissionais do escritório contratado, com infringência ao disposto no art. 25, II, da Lei (federal) n. 8.666/93 (ANA – DFLCP – 634/2021, pç. 30, fls. 347-254).

No mesmo sentido manifestou-se o Ministério Público de Contas, que no Parecer PAR – 4ª PRC – 2479/2021 (pç. 31, fls. 255-258) opinou pela **irregularidade** do procedimento de inexigibilidade e da formalização contratual, com a penalização do gestor responsável.

Diante da possibilidade de que a contratação viesse a causar prejuízo ao erário municipal, esta relatoria proferiu Despacho DSP-G.FEK - 26105/2021 (pç. 32, fls. 259/260), determinando que o gestor responsável prestasse esclarecimentos sobre valores de repasses acrescidos, informasse se o contrato já havia sido executado, ainda que parcialmente e determinou a suspensão da Cláusula 11.3 do Contrato Administrativo até posterior deliberação.

Em resposta (pç. 37, fls. 265-268), o intimado justificou (fls. 266 e 268):

> Com relação aos honorários advocatícios pactuados estes se referem ao acréscimo do valor adicional fiscal (VAF).
>
> Relativamente à pagamentos efetuados à empresa contratada, temos que o Empenho n5 2494 de 06/08/2019 (fls. 56), o mesmo foi anulado em 31/12/2019 (Extrato e Nota de Anulação anexos, e nenhum pagamento foi feito até a presente data, conforme informações contidas no Portal da Transparência.
>
> (...)
>
> E por fim, acatando a determinação dessa E. Corte de Contas, não será cumprido p teor da cláusula 11.3 do Contrato Administrativo n 84/2019, ou seja, não será pago ao contratado qualquer acréscimo de valor adicional fiscal (VAF) da qual não tenha tido a intervenção com êxito referente à prestação de serviços.

Em reanálise, a equipe da DFLCP entendeu que as justificativas e documentos trazidos não afastaram as irregularidades apontadas, ratificando a conclusão pela **irregularidade** da inexigibilidade de licitação e da formalização contratual (ANA-DFLCP-11160/2022, pç. 43, fls. 275/282). No mesmo sentido, o representante do Ministério Público de Contas ratificou o seu entendimento já manifestado anteriormente (PAR-4ªPRC-997/2022, pç. 44, fls. 283-286).

Na sequência, o Sr. Valdecy Pereira da Costa (é o gestor que assumiu a Administração Municipal em razão do falecimento do Sr. Jair Boni Cogo) foi intimado para encaminhar os documentos da execução do contrato (Despacho DSP-G.FEK-18527/2022, peça 45, fl. 287). Em resposta, ele informou que não houve execução contratual, pois o pagamento dependia de êxito na majoração do repasse de ICMS, o que não ocorreu. Aduziu também que a contratação decorrente de inexigibilidade de licitação atende aos requisitos do inciso II do art. 25 da Lei n. 8.666/93, sendo com frequência admitida por este Tribunal de Contas Estadual em casos análogos, conforme julgados que transcreveu. Por fim, alegou que a falta de limitação do valor dos honorários advocatícios não representa irregularidade diante da inexistência de êxito nos serviços e de pagamento em favor da empresa contratada (pç. 50, fls. 292-300).

Após, os autos foram novamente remetidos à DFLCP para manifestação acerca da execução contratual, tendo a equipe técnica entendido que se apresenta irregular mesmo não ocorrendo pagamentos, haja vista a “contaminação” decorrente das irregularidades observadas nas fases anteriores (ANA-DFLCP-6854/2022, pç. 54, fls. 304-307).

O Procurador do MPC, por sua vez, expediu Parecer, opinando pela adoção do seguinte julgamento (PAR-3ªPRC-10460/2022, pç. 55, fls. 308-311):

> **I – pela irregularidade e ilegalidade da contratação direta por Inexigibilidade sob o nº 005/2020**, nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar nº 160 de 2012, c/c alínea “b” do inciso I do art. 121 do Regimento Interno (Resolução TCE/MS nº 98/2018);
>
> **II – pela irregularidade e ilegalidade da formalização do Contrato nº 84/2019 e sua execução financeira**, nos termos do inciso III do art. 59 da Lei Complementar nº 160 de 2012, c/c inciso II do art. 121 do Regimento Interno (Resolução TCE/MS nº 98/2018);
>
> **III – deixa de opinar pela aplicação de multa ao responsável, senhor Jair Boni Cogo, tendo em vista o falecimento do mesmo,** conforme certidão de óbito anexada à fl. 301, e o caráter personalíssimo da sanção pecuniária, nos termos do inciso XLV, artigo 5º, da CF/88;
>
> IV – pela comunicação do resultado do julgamento aos interessados na forma regimental.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

1. Do procedimento de Inexigibilidade Licitação nº 005/2019

Pretendendo majorar sua participação no rateio do ICMS (imposto sobre a circulação de mercadoria e serviços) arrecadado pelo Estado de Mato Grosso do Sul, e não dispondo de pessoal capacitado para tal mister, a Administração Municipal de Cassilândia contratou, via procedimento inexigibilidade de licitação, profissionais especializados, dada a especificidade do serviço e a demanda por conhecimentos técnicos específicos.

Por isso, a Administração municipal entendeu ser apropriada a contratação do escritório Aguiar, Monteiro e Barros Sociedade de Advogados S/S, que apresentou a documentação pertinente ao objeto e à modalidade de contratação decorrente de inexigibilidade de licitação, aceitando perceber por seus serviços somente em caso de êxito, ou seja, mediante majoração da receita proveniente do ICMS, caso em que os honorários seriam devidos em 10% do valor eventualmente acrescido.

Entendo, com a devida *vênia* quanto ao manifestado pela equipe técnica da Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias - DFLCP e pelo Ministério Público de Contas, que o objeto em questão permite a escolha do contratado por meio de inexigibilidade de licitação.

Em pequenos municípios - como é o caso de Cassilândia - o diminuto quadro de pessoal impossibilita que os poucos servidores realizem serviços além daqueles demandados no dia a dia. No caso específico do cálculo de eventual diferença decorrente do cálculo do índice de participação, não se trata de uma atividade corriqueira do setor jurídico, sendo comum a contratação de profissionais especializados para a realização do levantamento necessário a instruir o pedido administrativo.

Ao caso em voga, entendo pertinente a aplicação do art. 22 e §1º da Lei (federal) n. 13.655, de 2018, que acrescentou dispositivos à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, e que dispõem o seguinte:

> **Art. 22.** Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.
>
> **§ 1º** Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

No caso em exame, é necessário considerar que a contratação em testilha foi realizada por pequeno município, que conta com quadro de pessoal reduzido e carente na área de prestação de serviços de levantamento de dados, conferência e impugnação administrativa, objetivando a elevação do índice do ICMS.

Há nesta Corte de Contas, diversos julgamentos pela regularidade da contratação de profissionais especializados para a prestação de serviços de levantamento de dados, conferência, com o fim de aumentar o índice de arrecadação de ICMS, como se pode verificar na Decisão que transcrevo abaixo a título exemplificativo:

> CONTRATAÇÃO PÚBLICA. **PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LEVANTAMENTO DE DADOS, CONFERÊNCIA E IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA, OBJETIVANDO A ELEVAÇÃO DO ÍNDICE DO ICMS. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. FORMALIZAÇÃO CONTRATUAL REGULARIDADE.** Versam os presentes autos sobre o Contrato Administrativo nº 039/2016, formalizado entre a Prefeitura Municipal de Anastácio/MS e Aguiar e Barros Sociedade de Advogados S/S, objetivando a prestação de serviços levantamento de dados, conferência e impugnação administrativa, objetivando a elevação do índice do ICMS, com valor contratual no montante de R$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais). Para tanto, a modalidade licitatória adotada foi Inexigibilidade de Licitação. Nesta fase processual objetiva-se analisar a regularidade do procedimento Inexigibilidade de Licitação (1ª fase) e da formalização do Contrato Administrativo nº 039/2016 (2ª fase). Em razão da análise de toda documentação acostada, a Equipe Técnica da 6ª Inspetoria de Controle Externo emitiu sua Análise ANA 6ICE 7806/2017 (Peça nº 08), opinando pela **regularidade** do procedimento licitatório na modalidade Inexigibilidade de Licitação (1ª fase) e da formalização do Contrato Administrativo nº 039/2016 (2ª fase). Por sua vez, o ilustre representante Ministerial, em seu Parecer PAR3ª PRC 4886/2017 (peça nº 9), concluiu pela **regularidade** das fases da contratação pública. (...) Impende inicialmente destacar, conforme consta dos autos, que a presente análise recai sobre a regularidade do Procedimento Licitatório (1ª fase) e da formalização do Contrato Administrativo nº 39/2016 (2ª fase). Constata-se assim, por meio da documentação juntada, que os requisitos legais vigentes foram devidamente cumpridos quanto à regularidade da matéria relativa ao procedimento de licitação, mediante Inexigibilidade de Licitação (1ª fase), e também quanto à formalização do Contrato Administrativo nº 39/2016 (2ª fase). Mediante o exposto, no exercício do juízo singular conferido pelo art. 10, inciso IV, do Regimento Interno do Tribunal de Contas/MS, e acompanho o entendimento da Equipe Técnica da 6ª Inspetoria e do Ministério Público de Contas, DECIDO no sentido de: 1) Declarar a regularidade do procedimento licitatório na modalidade inexigibilidade de Licitação (1ª fase), nos termos do art. 120, inciso I, da Resolução Normativa nº 76 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar nº 160/12; 2) Declarar a regularidade da formalização do Contrato Administrativo nº 39/2016 (2ª fase), nos termos do art. 120, inciso II, da Resolução Normativa nº 76 (Regimento Interno do TC/MS) c/c artigo 59, I, da Lei Complementar nº 160/12; 3) Comunicar o resultado do julgamento às

> autoridades administrativas competentes, com base no artigo 50 da Lei Complementar nº 160/2012. É a Decisão. (...). (TCE-MS – INEXIGIBILIDADE/DISPENSA ADMINISTRATIVO: 169332016 MS 1727379, Relator: Marisa Joaquina Monteiro Serrano, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 1663, de 09/11/2017).

Quanto ao requisito da notória especialização da empresa contratada, decorre não só de sua contratação anterior por outros municípios para a prestação de idêntico serviço, como também, e principalmente, da documentação relativa aos sócios Glauco Lubacheski de Aguiar e Evandro Barros, que não deixam dúvidas quanto a se tratar de profissionais dotados de vasta experiencia e titulação, conforme se verifica à fls. 127/245 destes autos.

Logo, verifico que o procedimento de inexigibilidade de licitação realizado pela Administração municipal de Cassilândia encontra-se regular.

2. Da formalização do Contrato Administrativo n. 84/2019

No tocante à formalização do Contrato Administrativo n. 84/2019, celebrado entre o município de Cassilândia e o escritório Aguiar, Monteiro e Barros Sociedade de Advogados S/S, ante os apontamentos da Divisão de Fiscalização de Licitações, Contratações e Parcerias (DFLCC) destaco o teor da cláusula primeira - Do Objeto – e da cláusula décima primeira – Do valor e do Pagamento - que estabeleceram o seguinte (pç. 9, fls. 48 e 51):

> **1.1. O objeto** deste instrumento contratual é a prestação de serviços que consistiram em levantamento de dados, conferência e impugnação administrativa, objetivando a elevação do índice do ICMS, consistindo em:
>
> 1.1.1. Analise dos dados que compõe o índice de distribuição do ICMS aos municípios;
>
> 1.1.2. Solicitação, analise e avaliação do rol de contribuintes que participam da formação do Valor Adicional Fiscal -VAF;
>
> 1.1.3. Solicitar, analise e avaliação de contribuintes omissos da GIA (Guia de informação Anual) e DAP - Declaração Anual do Produtor;
>
> 1.1.4. Solicitação das GIAS e das DAPs de Contribuintes omissos;
>
> 1.1.5. Analise de outras atividades quem venham a contribuir com aumento do Valor Adicionai Fiscal - VAF, observado a particularidade econômica dos municípios;
>
> 1.1.6. Interposição de recurso administrativo visando a alteração do índice provisório do município referente a distribuição do ICMS.

> **11.1. O valor** deste CONTRATO está ESTIMADO em RS 200.000,00 (duzentos ml! reais).
>
> **11.2 A liquidação do CONTRATO ocorrerá com o julgamento da impugnação administrativa e deverá resultar do correspondente a 10 % do benefício econômico auferido pela CONTRATANTE, no caso de êxito da demanda.**
>
> 11.3. Os honorários deverão incidir sobre o primeiro ano de repasse integral a CONTRATANTE, bem como da diferença dos anos anteriores, respeitada a fórmula de cálculo acima.
>
> 11.4. Assim que recebido o repasse integral em atenção ao decidido processo administrativo, o contratante realizara o pagamento dos 10% (dez por cento) calculados com base nesta cláusula, em 12 parcelas mensais, mediante a emissão de nota fiscal por parte da CONTRATADA.

O art. 55 da Lei n. 8.666/93 prevê as cláusulas necessárias em todo contrato administrativo, dentre as quais elenca o preço, as condições de pagamento e o crédito pelo qual deve correr a despesa (incisos III e V), relevante para discussão no caso em tela.

De plano, verifico que há indicação da dotação orçamentária pela qual a despesa deve correr na cláusula nona do Contrato Administrativo nº 84/2019 (fl. 51), atendendo ao disposto no inciso V do art. 55 da Lei (federal) n. 8.666/93.

No âmbito das contratações entre particulares existe a possibilidade de celebração de contratos cujo pagamento depende do êxito obtido *(ad exitum)*, isto é, quando as partes convencionam que a remuneração do contratado ocorrerá mediante participação nos resultados **se** ao término da prestação dos serviços resultar o sucesso e/ou proveito econômico esperado. Nesta relação jurídica, o prestador assume conjuntamente ao seu contratante o risco de não receber pelo seu trabalho, por eventual insucesso.

Essa prática é comumente utilizada por profissionais da advocacia, que se propõem ao patrocínio de demandas nas esferas administrativas, judiciais e até mesmo particulares, cuja remuneração dos honorários contratuais ocorre somente com trânsito em julgado ou efetivo proveito econômico revertido à parte, sendo pactuada em percentual sobre a vantagem que resultou ao seu cliente (**cláusula *quota litis.***

A possibilidade da Administração Pública firmar contratos *ad exitum* com advogados já foi reconhecida pelo Tribunal de Contas de Minas Gerais, conforme Parecer-Consulta nº 873919, de relatoria do Cons. Hamilton Coelho, publicado em 18/6/2013, ao qual filio meu posicionamento:

> EMENTA: CONSULTA – PREFEITURA MUNICIPAL – RESGATE DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS – A) TERCEIRIZAÇÃO

> DOS SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS – VEDAÇÃO – ATIVIDADE TÍPICA E CONTÍNUA DA ADMINISTRAÇÃO – B) CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS – POSSIBILIDADE, EM CARÁTER EXCEPCIONAL E EXTRAORDINÁRIO – NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO E DE OBSERVÂNCIA DAS SEGUINTES PREMISSAS: HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA – INTEGRAM O PATRIMÔNIO DA ENTIDADE – CONTABILIZAÇÃO COMO FONTE DE RECEITA – REMUNERAÇÃO DO SERVIÇO JURÍDICO – **POSSIBILIDADE DE AJUSTE DE HONORÁRIOS POR ÊXITO, FIXADO EM PERCENTUAL SOBRE O VALOR AUFERIDO OU CONTRATO DE RISCO PURO, POR MEIO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA – PREVISÃO NO CONTRATO DO VALOR ESTIMADO DOS HONORÁRIOS E DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA – CONDICIONAMENTO DO PAGAMENTO AO EXAURIMENTO DO SERVIÇO**.
>
> (...)
>
> b.1. a contratação de serviços de advocacia para resgate de créditos previdenciários indevidamente recolhidos com ajuste de honorários por êxito é possível, devendo a remuneração do profissional ser fixada, no instrumento contratual**, em valor estimado, observando-se o princípio da razoabilidade, evitando-se o desembolso de valores exorbitantes**;
>
> (...)
>
> b.3. **é possível a contratação de honorários por êxito, fixado em percentual sobre o valor auferido com a prestação do serviço**, bem como por risco puro, mediante remuneração do advogado exclusivamente por meio dos honorários de sucumbência, devendo constar no contrato o valor estimado dos honorários e a dotação orçamentária própria para o pagamento de serviços de terceiros;
>
> b.4. **o pagamento deve estar condicionado ao exaurimento do serviço, com o cumprimento da decisão judicial ou ingresso efetivo dos recursos nos cofres públicos, não se podendo considerar, para esse fim, a mera obtenção de medida liminar ou a simples conclusão de fase ou etapa do serviço**.

Sendo ilíquida a demanda, foi atribuído um valor estimado ao contrato, de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), em atendimento à regra do inciso III do art. 55 da Lei n. 8.666/1993.

Portanto, o preço da contratação encontra-se estimado e escalonado, de forma que se eventualmente a banca de advogados contratada lograsse êxito na demanda proposta, com o efetivo incremento dos recursos decorrentes da matéria previamente exposta, aí haveria a liquidação do valor com fundamento no proveito econômico conquistado e, consequentemente, da quantidade de recursos necessários para o pagamento dos honorários contratuais, inexistindo violação ao art. 55, inciso III, da Lei (federal) nº 8.666/93, tampouco ao princípio orçamentário da universalidade.

Nesse diapasão, o Tribunal de Justiça da Paraíba apreciou contrato de prestação de serviços jurídicos semelhante ao que ora se examina, cuja deliberação colegiada

dos Exmos. Desembargadores daquela Corte também corrobora o posicionamento por mim externado:

> MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA PARAÍBA. MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENDER A EXECUÇÃO DE CONTRATO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUALIZADOS POR MEIO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. ATO COATOR QUE REPUTA O CONTRATO INQUINADO DE ILEGALIDADES ATINENTES AOS SEGUINTES ASPECTOS: NÃO ENVIO AO TCE-PB DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DOS PAGAMENTOS E DOS SERVIÇOS EXECUTADOS PELA MENCIONADA; NÃO ENVIO AO TCE-PB DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DOS PAGAMENTOS E DOS SERVIÇOS EXECUTADOS PELA MENCIONADA SOCIEDADE PROFISSIONAL; AUSÊNCIA DE EXPLICITAÇÃO SOBRE A DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PELA QUAL DEVERIAM OCORRER OS GASTOS; FIXAÇÃO DE PRAZO DE VIGÊNCIA DO CONTRATO SUPERIOR À VALIDADE DOS CRÉDITOS ORÇAMENTÁRIOS. INFORMAÇÕES REQUISITADAS A CORTE DE CONTAS, DE FORMA REITERADA. AUTORIDADE COATORA QUEDOU-SE INERTE EM TODAS AS REQUISIÇÕES DE INFORMAÇÃO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS DE NATUREZA SINGULAR. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM A ILEGALIDADE DA AVENÇA. IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS SANÁVEIS PELA VIA DE ADITIVO CONTRATUAL. CONTRATO FIRMADO SOB A ÉGIDE DA JURISPRUDÊNCIA MANSA E PACÍFICA DA CORTE DE CONTAS, E, EM HARMONIA COM SEUS PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE OVERRULING NA JURISPRUDÊNCIA DO TCE/PB ACERCA DO TEMA. ATO REPUTADO COATOR INQUINADO DE ILEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A EXECUÇÃO CONTRATUAL. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.
>
> (...) - O contrato de prestação de serviços advocatícios constou a **cláusula de êxito**, o que significa dizer que a contraprestação a ser paga aos advogados, pelos serviços prestados, depende da vitória obtida na demanda, pela qual gerou o direito de crédito do município. **Considerando essa especificidade da regra da remuneração, não seria lógico que o contrato tivesse valor certo e definido, em relação aos honorários advocatícios. Aliás, conclusão lógica desse pensamento é a de que a própria natureza da contratação – *ad exitum* – afasta a possibilidade de se ter imediato e líquido o valor do serviço, que pode ser igual a zero, caso não haja sucesso na pretensão de direito material postulada em nome do município.**
>
> - O objetivo do contrato é a **constituição de uma receita** e o instrumento alberga, em seus termos, com clareza, **a cláusula *ad exitum*, parece-me suficientemente claro que decorre, da própria lógica interna do contrato, que a receita a suportar a eventual despesa de honorários advocatícios contratuais é aquela que será constituída como objeto da ação ordinária, para cujos ajuizamentos e conduções foi firmado, precisamente, o contrato.** Conquanto, nada impeça que uma redação permeada de preciosismo afirme, em cláusula específica, que a dotação orçamentária que suportará a despesa dos

> honorários contratuais é aquela que será constituída com o sucesso da própria ação ordinária, tal exigência não me parece concordar com a própria aprovação anterior, pelo TCE/PB, de contratos em que a referida cláusula redigida com preciosismo não era explícita, mas decorria da lógica interna do pacto firmado. Deste modo, não há, no ponto, razão suficiente para inquinar o contrato de nulidade, quando as partes, por meio de um aditamento, podem colmatar a ausência de menção ao elemento de despesa, omisso no contrato originário.
>
> (...) - Apar de todos os pontos enfrentados neste *mandamus*, **prestigia-se a regra legal de presunção de legalidade e de regularidade dos atos administrativos, e sendo os contratos administrativos uma espécie de ato administrativo, milita a seu favor os atributos que a lei lhe aquinhoa, e, aliados as circunstâncias fáticas e jurídicas constantes dos autos, revelam que a Avença pactuada entre o impetrante e o Município, formalizado, como dito, sob os auspícios da jurisprudência da Corte de Contas, revelam a ausência de ilegalidade insanáveis**, conforme já consignado, revelando que o Ato Coator afrontou direito líquido e certo do Impetrante, uma vez que os fundamentos do ato coator não são capazes de revelar ilegalidades, mas, quando muito, meras irregularidades sanáveis, desprovidas de envergadura jurídica apta a ensejar a regularidade da prestação de serviços entabulada.
>
> (TJ/PB. MS 001842-31.2017.8.15.0000. Primeira Seção Especializada Cível. Des. Relator: Leandro dos Santos. Data de julgamento: 15/05/2019)

Assim, entendo que a celebração de contrato *ad exitum* para ingresso de demanda judicial ou administrativa em prol da Administração Pública, com cláusula de remuneração *quota litis* é possível.

3. Da execução orçamentária e financeira da contratação

Em resposta à intimação (pç. 50, fls. 292-300), o Sr. Valdecy Pereira da Costa reiterou que não houve dispêndio financeiro relacionado ao Contrato Administrativo n. 84/2018, tendo em vista que o recurso administrativo não foi conhecido (fl. 294). A documentação trazida demonstra satisfatoriamente que o único empenho expedido, no valor de R$ 1.000,00 (NE n. 2494, de 06/08/2019, fl. 56), foi anulado, conforme a Nota de Anulação de Empenho n. 1006, de 31/12/2019 (fl. 273), de mesmo valor.

Não houve emissão de ordem de pagamento, tampouco de recibo por parte do contratado, e o contrato teve sua duração limitada ao prazo estabelecido em sua Clausula Décima (fl. 51).

Desse modo, limitando-se a execução orçamentária e financeira à expedição da Nota de Empenho n. 2494/2019 (fl. 56) e sua correspondente anulação por meio da Anulação de Empenho n. 1006/2019 (fl. 273), tenho que a execução contratual está regular, em consonância com as disposições da Lei (Federal) n. 4.320/1964.

Quanto ao apontamento de remessa intempestiva, a este Tribunal, dos documentos referentes à presente contratação (data limite para a remessa: 01/09/2021; data da efetiva remessa: 01/09/2022, fl. 306), deixo de aplicar a penalidade de multa ao gestor da época, Sr. **Jair Boni Cogo,** primeiro pelo seu **falecimento,** nos termos do inciso XLV do art. 5º, da Constituição Federal, e segundo, tendo em vista a regularidade da prestação de contas nos presentes autos, em atenção ao princípio da razoabilidade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **declarar,** com fundamento no art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012 **a regularidade do procedimento de Inexigibilidade de Licitação nº 5/2019**, da formalização do **Contrato Administrativo nº 84/2019,** celebrado entre o Município de Cassilândia e a empresa Aguiar, Monteiro e Barros – Sociedade de Advogados S/S, e da **execução orçamentária e financeira** da contratação.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pela regularidade do procedimento de inexigibilidade de licitação, da formalização do contrato administrativo e da execução orçamentária e financeira.

Presidência e relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento o Exmo. Sr. Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo e o Exmo. Sr. Conselheiro-Substituto Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

Presente o Exmo. Sr. Procurador do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 31 de agosto de 2023.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

TST/MFGM