

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ Gabinete da 4ª Procuradoria de Contas

PROTOCOLO Nº: 986920/16
ORIGEM: MUNICÍPIO DE SAPOPEMA
INTERESSADO: GIMERSON DE JESUS SUBTIL, GRADIM - SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA, HAMILTON PEREIRA ZANELLA, MUNICÍPIO DE SAPOPEMA
ASSUNTO: TOMADA DE CONTAS EXTRAORDINÁRIA
PARECER: 49/19

***Ementa:** Tomada de contas extraordinária. Terceirização irregular de serviços de recuperação e compensação de créditos previdenciários. Ausência de demonstração de homologação pela RFB. Percentual de pagamento excessivo. Dano ao erário. Pela procedência. Aplicação das sanções de restituição de valores e multas.*

Retornam os autos de Tomada de Contas Extraordinária instaurada a partir de Comunicação de Irregularidade (peça nº 3) em face do Município de Sapopema, cujo objeto trata da alegada terceirização irregular de serviços para requerer a compensação de valores de contribuições previdenciárias, por meio da contratação do escritório *Castellucci Figueiredo e Advogados Associados*, bem como do pagamento antecipado ao contratado (R\$ 170.000,00 entre 2014 e 2016) sem a respectiva demonstração de que os valores compensados via GFIP/SEFIP tenham sido homologados pela Receita Federal do Brasil.

Em manifestação anterior, Parecer nº 657/18-4PC (peça 56), esta Procuradoria se manifestou pela irregularidade do objeto contratado com escritório *Castellucci Figueiredo e Advogados Associados*, por caracterizar a terceirização indevida de uma atividade própria da Procuradoria Municipal, conforme dicção do art. 39 da Constituição do Estado do Paraná.

Todavia, em relação à imputação de que os valores pagos à contratada configuraria dano ao erário, propusemos a realização de nova oitiva do Município de Sapopema, a fim de que fosse comprovado o exato valor das vantagens financeiras auferidas pela municipalidade provenientes das compensações administrativas decorrentes da celebração do Contrato nº 144/2014, oportunidade em que a municipalidade também

deveria esclarecer de forma objetiva se houve a homologação das respectivas compensações pela RFB, e se após o término do contrato os servidores do quadro municipal adquiriram a *expertise* necessária para realizar, por conta própria, as atividades objeto do ajuste ora impugnado.

O Município de Sapopema, representado pelo Prefeito Gimerson de Jesus Subtil, inicia sua resposta (peça 61) citando o art. 74 da Lei nº 9.430/1996¹ para afirmar que a Receita Federal do Brasil possui o prazo de 05 anos, a contar da data da entrega da declaração de compensação, para proferir despacho decisório acerca das compensações, isto é, expressamente as homologar.

Relata que como as compensações objeto do Contrato nº 144/2014 datam inicialmente de julho de 2014, estendendo-se até julho de 2016, a RFB ainda possui prazo para proceder à homologação das compensações, que são sujeitas a procedimento administrativo fiscal específico, podendo ser discutidas nessa seara ou, ainda, homologadas tacitamente, destacando que até o momento o Município de Sapopema não tem notícia de que exista despacho decisório homologando as compensações efetuadas.

Quanto à aquisição de expertise pelos servidores municipais para realizar, por conta própria, as atividades previstas no Contrato nº 144/2014, a defesa informa “*que se infere a possível transferência de conhecimento decorrente do serviço anteriormente prestado pelo escritório de advocacia, uma vez que, atualmente, há funcionários no Município de Sapopema aptos a executarem as atividades previstas na cláusula 1.1 do indicado contrato*”.

¹ Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

(...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ Gabinete da 4ª Procuradoria de Contas

Por derradeiro, apresenta os demonstrativos das receitas arrecadadas nos anos de 2014, 2015 e 2016, relativas à restituição de INSS na folha de pagamento, que permitem averiguar o valor total de receita auferida com as compensações a que se referem o contrato administrativo questionado neste feito, cuja soma corresponde ao valor de **R\$ 1.373.304,29.**

É o **relatório.**

Sobre a legalidade do objeto contratado, enfatizamos que este 4ª Procuradoria de Contas já firmou um juízo de convicção de que o Contrato nº 144/2014 configura terceirização irregular de atividades rotineiras da administração pública, que além de violar o art. 37, inc. II, da CF/88 e art. 39 da CE/PR, não se enquadra nas hipóteses de terceirização permitidas pelo Prejulgado nº 06.

Acrescente-se, em relação ao conteúdo do Parecer nº 657/18-4PC (peça 56), a existência precedente deste Tribunal, que em caso análogo ao presente, deliberou pela irregularidade de contratação de serviços de recuperação e compensação de créditos previdenciários

Referimo-nos ao processo de tomada de contas extraordinária nº 826590/16, oriundo do Município de Salto do Itararé, julgado pelo unânime **Acórdão nº 4647/17-S1C²**, de relatoria do Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães, atualmente em sede de recurso de revista.

Por avaliar corretas as premissas invocadas neste precedente, destacamos as seguintes passagens da fundamentação na parte em que aborda a ilegalidade da terceirização:

(...) Inicialmente, este Tribunal de Contas possui entendimento consolidado, nos termos do Prejulgado nº 06, de que a terceirização de serviços jurídicos somente pode ocorrer quando: a) comprovada a realização de concurso público infrutífero; b) através de procedimento

² Votaram, nos termos acima, os Conselheiros Nestor Baptista e Fernando Augusto Mello Guimarães (Relator) e o Auditor Sérgio Ricardo Valadares Fonseca.

licitatório; c) obedecido o prazo previsto no art. 57, II, da Lei 8.666/93, d) o valor máximo pago à terceirizada for o mesmo que seria o pago ao servidor efetivo; e) haja possibilidade de responsabilização da contratada; f) haja responsabilidade do gestor pela fiscalização do contrato.

O referido Prejulgado ainda faz uma ressalva, de acordo com o disposto na Lei nº 8.666/93, de que é possível a terceirização de serviços jurídicos para “questões que exijam notória especialização, em que reste demonstrada a singularidade do objeto ou, ainda, quando se trate de demanda de alta complexidade, casos em que poderá haver contratação direta, mediante procedimento simplificado e desde que seja para objeto específico e que tenha prazo determinado compatível com o objeto, não podendo ser aceitas para as finalidades de acompanhamento de gestão”.

No presente caso, não houve observância do Prejulgado nº 06 deste Tribunal, pois os serviços contratados não podem ser enquadrados como de notória especialização.

A compensação de verbas recolhidas indevidamente ao INSS, a título de contribuição previdenciária, e o reenquadramento e redução da alíquota de contribuição do RAT – Riscos Ambientais do Trabalho, conforme descrito no Anexo II do Edital, são atividades que podem ser desenvolvidas por servidores do próprio quadro do Município, uma vez que não necessitam de conhecimentos notórios e especializados.

A compensação de verbas recolhidas indevidamente ao INSS é realizada administrativamente, não necessitando de profundos conhecimentos, pois basta um levantamento das verbas indevidamente recolhidas ao INSS e a sua compensação nas declarações emitidas à Receita Federal, condicionados à necessária homologação da compensação a ser realizada pela autoridade fiscal.

O mesmo ocorre com o enquadramento do grau do Risco de Acidente de Trabalho – RAT, pois constitui atividade que os entes públicos podem e devem realizar através de seu corpo próprio de servidores, uma vez que se trata de atividade administrativa corriqueira e permanente, pois tal enquadramento deve ser realizado e informado periodicamente à

autoridade fiscal, a fim de se verificar o percentual de contribuição devida.

*Por se tratar de atividades próprias da Administração Pública, **devem ser desenvolvidas pelo corpo próprio de servidores**, tendo em vista que a Administração Pública deve possuir e desenvolver o conhecimento técnico para realizar tais atividades, **pois estas atribuições são perenes e contínuas**, realizadas independentemente de decisões políticas e da troca quadrienal do Prefeito Municipal, uma das razões pelas quais a Constituição Federal atribui estabilidade aos servidores públicos.*

*Desse modo, a natureza dessas atividades não justifica a sua **terceirização**, pelo contrário, a sua natureza indica que são atividades próprias da Administração Pública, devendo ser realizada pelo corpo de servidores, inclusive, **para profissionalizar tais servidores em conhecimentos necessários ao andamento da máquina administrativa, sem dependência de empresas ou profissionais terceirizados.***

Caso a Administração Pública não disponha de servidores, ou estes servidores não sejam qualificados tecnicamente, é atribuição do Prefeito Municipal identificar esta situação e tomar as medidas necessárias para que tais deficiências sejam contornadas, pois, como Chefe de Poder, também é o gestor administrativo máximo do ente.

Frente a estas situações, deve o Prefeito Municipal tomar as medidas necessárias, como a contratação de novos servidores, até mesmo temporários, caso seja o caso; realização investimento de recursos para o aprimoramento técnico dos servidores, como cursos, treinamentos, compra de livros, etc.; possíveis incentivos de caráter financeiro, típicos de gestão de pessoal, como a atribuições de funções comissionadas, a instituição de adicionais por qualificação técnica; além de outras medidas de apoio e incentivo de pessoal que devem ser tomadas pelos gestores máximos das instituições.

*Essa é uma das razões do entendimento consolidado por este Tribunal de Contas no Prejulgado nº 06, **pois as atividades corriqueiras da Administração devem ser desempenhadas por seus próprios servidores, a fim de desenvolver Know-How próprio, sem depender de empresas***

terceirizadas, otimizando o gasto de valores públicos, pois, caso contrário, o ente público pagaria duas vezes, uma para seus servidores e outra para a empresa terceirizada. (g.n.)

Desta forma, por violar o art. 37, inc. II, da CF/88, o art. 39 da CE/PR e por não se enquadrar nas hipóteses de terceirização permitidas pelo Prejulgado nº 06, o Contrato de Prestação de Serviços nº 144/2014 é irregular, devendo-se aplicar a multa prevista no art. 87, IV, 'g' da LOTC ao Prefeito Gimerson de Jesus Subtil e ao advogado Hamilton Pereira Zanella, agentes públicos e que deram causa ou concorreram para celebração do ajuste.

Resta perquirir, então, se o pagamento de **R\$ 170.000,00** creditado ao escritório *Castellucci Figueiredo e Advogados Associados* configura lesão ao erário.

No caso em tela, aponta-se a impropriedade de se adiantar o pagamento percentual de 20% sobre as vantagens auferidas pelo município contratante, ante a ausência de comprovação da efetiva homologação das compensações realizadas administrativamente através da GFIP, não havendo certeza de que os valores apontados pelo escritório contratado como indevidamente recolhidos pelo Município terão êxito em sua compensação.

Tal apontamento é confirmado pela própria resposta do Prefeito de Gimerson de Jesus Subtil à diligência ministerial, quando menciona o art. 74 da Lei nº 9.430/1996 e assevera **não ter notícia de que exista despacho decisório homologando as compensações efetuadas.**

Como no caso em tela os pagamentos feitos ao escritório *Castellucci Figueiredo e Advogados Associados* referem-se às compensações declaradas ao fisco entre julho de 2014 e julho de 2016, o prazo de 5 anos para homologação tácita ainda não se operou, de modo que os valores compensados ainda podem vir a ser impugnados pela Receita Federal, acarretando a obrigação de recolhimento dos mesmos pelo Município de Sapopema, acrescidos de encargos financeiros e multas.

Com efeito, ausente um juízo de certeza sobre as vantagens financeiras auferidas pelo município, revela-se indevida a despesa de R\$ 170.000,00 credita em favor do escritório contratado, restando devidamente tipificada a ocorrência de lesão ao erário, na dicção do art. 89, § 1º, inc. I, da LOTC, devendo-se imputar ao Prefeito e Gimerson de Jesus Subtil e ao *Castellucci Figueiredo e Advogados Associados* a responsabilização solidária pela devolução de tal numerário aos cofres municipais, e a multa proporcional ao dano de que trata o § 2º, do citado art. 89 da LOTC.

Outrossim, ainda que houvesse a comprovação de homologação das compensações, o percentual de 20% estipulado no Contrato nº 144/2014 afigura-se desarrozoado, especialmente à luz da premissa fixada neste Parecer de que o objeto licitado representa uma atividade corriqueira da administração pública.

Em consulta à Tabela de Honorários da OAB/PR, observa-se a fixação do percentual mínimo de 10% sobre a vantagem advinda ao cliente para processos administrativos em geral, categoria em que se enquadra o Contrato nº 144/2014, cuja execução não demandou a interposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário.

Trata-se de percentual que, na ótica ministerial, constituiu parâmetro mais do que suficiente para remunerar o escritório contratado.

Em outras palavras, os 10% previstos pela OAB deveriam servir como referência de remuneração do escritório, dada a ausência de complexidade e especialização do objeto contratado.

Ressalta-se que se aplicado tal percentual, chegar-se-ia a um pagamento de R\$ 85.000,00, valor que dividido pelos 06 pagamentos mensais efetuados entre 2014 e 2016 (R\$ 14.166,66) ainda resultaria superior à remuneração bruta do advogado efetivo Hamilton Pereira Zanella, corresponde à R\$ 5.336,00, valor consultado na folha do mês de outubro de 2018 (fonte: SIAP).

Neste sentido, caso venha a ser comprovado pelos imputados em sede de execução que as compensações foram homologadas, este órgão ministerial sugere que o valor a ser solidariamente restituído pelos mesmo seja reduzido para R\$ 85.000,00,

correspondente ao montante pago que excede ao limite máximo razoável para remuneração do tipo de serviço prestado, tendo por parâmetro a Tabela de Honorários da OAB/PR.

Ante o exposto, conforme fundamentação supra, este Ministério Público de Contas opina pela **irregularidade** desta Tomada de Contas Extraordinária, com adoção das seguintes medidas:

a. aplicação da multa prevista no art. 87, IV, 'g' da LOTC, ao Prefeito Gimerson de Jesus Subtil e ao advogado Hamilton Pereira Zanella, por terem dado causa ou concorrido para celebração e assinatura do Contrato de Prestação de Serviços nº 144/2014, pois o objeto licitado viola o art. 37, inc. II, da CF/88, o art. 39 da CE/PR³, bem como não se enquadra nas hipóteses de terceirização permitidas pelo Prejulgado nº 06;

b. aplicação da sanção de restituição ao erário municipal prevista no art. 89, § 1º, inc. I, da LOTC⁴ do valor de R\$ 170.000,00, solidariamente em face do Prefeito Gimerson de Jesus Subtil e do escritório *Castellucci Figueiredo e Advogados Associados*, por terem dado causa ou concorrido na realização e recebimento de pagamentos indevidos, ante a ausência de demonstração da homologação das compensações objeto do Contrato de Prestação de Serviços nº 144/2014 por parte da Receita Federal do Brasil, sem prejuízo da multa proporcional ao dano prevista no art. 89, § 2º, da LOTC, a ser arbitrada entre o percentual de 10% a 30%;

c. caso comprovado pelos acima imputados em sede de execução da decisão que vier a ser proferida que as compensações foram homologadas, sugere-se que o

³ Art. 39. É vedada a contratação de serviços de terceiros para a realização de atividades que possam ser regularmente exercidas por servidores públicos, bem como para cobrança de débitos tributários do Estado e dos Municípios. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional 7 de 24/04/2000\)](#)

⁴ Art. 89. Ficarà sujeito à multa proporcional ao dano, sem prejuízo da reparação deste, o ordenador da despesa ou terceiro que com este concorrer, por ação ou omissão, dolosa ou culposa, que resultar em lesão ao erário.

§ 1º Considera-se lesão ao erário:

I – a prática de ato que importe em despesa desnecessária ou indevida, ou acima da devida, apurando-se esta mediante aferição do valor médio de mercado, de bens e serviços, ou de média de consumo, bem como no caso de dilapidação de receita ou patrimônio social, e ainda a perda de valor decorrente do mau uso e conservação de bens públicos;

valor a ser solidariamente restituído pelos mesmos seja reduzido para R\$ 85.000,00, equivalente ao montante pago que excede o limite máximo razoável para remuneração do tipo de serviço prestado, tendo por parâmetro a Tabela de Honorários da OAB/PR.

d. Por fim, sugere-se a expedição de Ofício à Receita Federal do Brasil a fim de que informe se os valores compensados pelo Município de Sapopema foram efetivamente homologados.

É o parecer.

Curitiba, 29 de janeiro de 2019.

Assinatura Digital

GABRIEL GUY LÉGER

Procurador do Ministério Público de Contas

Ato emitido por:

Carlos Volchan de Carvalho