

COMEÇO DO PRAZOPARA FLUÊNCIA DO RECURSO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. ACÓRDÃO PARADIGMAS QUE SE AMOLDAM AO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO PARADIGMÁTICO. FUNCEF. FUNDAÇÃO PRIVADA INSTITUÍDA E PATROCINADA POR EMPRESA PÚBLICA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DIRIGENTES SUJEITOS ATIVOS DE ATO DE IMPROBIDADE. 1. (...)2. (...)3. Os sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa, não são somente os servidores públicos, mas todos aqueles que estejam abrangidos no conceito de agente público, insculpido no art. 2º, da Lei n.º 8.429/92.4. Deveras, a Lei Federal nº 8.429/92 dedicou científica atenção na atribuição da sujeição do dever de probidade administrativa ao agente público, que se reflete internamente na relação estabelecida entre ele e a Administração Pública, ampliando a categorização de servidor público, para além do conceito de funcionário público contido no Código Penal (art. 327). 5. À luz do que dispõe o art. 1º da Lei de Improbidade, os atos praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei. 6. O Tribunal regional assentou que: Depreende-se, dessa forma, que se considera agente público, para fins de subsunção às disposições da acima mencionada Lei nº 8.429/92, dentre outros, todos aqueles que exerçam emprego ou função em entidade, para cuja criação ou custeio, o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual. No caso ora em apreciação, tem-se que, da análise dos autos, a teor do contido no Estatuto da FUNCEF (cópia às fls. 469/475), itens nºs 4.1, 4.1.1 e 5.1.1 e no ofício de fls. 745/746, verifica-se que a FUNCEF é uma entidade instituída e patrocinada com recursos da Caixa Econômica Federal, empresa pública que dela (da FUNCEF) ainda é partícipe (cf. item 4.1 do Estatuto da FUNCEF), não se podendo ignorar, ainda, o estabelecido nos itens 5.1, 5.1.1 e 5.1.4, do Estatuto da FUNCEF, que estabelecem: *In casu*, a Fundação Amazônica de Música, com natureza jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, goza de isenção do Imposto de Renda - IRPJ, e é desobrigada da Contribuição sobre o Lucro Líquido - CSLL, conforme Declaração de Imposto de Renda de fl. 75, do procedimento 062/2009. Sujeita, portanto, à Lei de Improbidade Administrativa. Nesse sentido, de acordo com o artigo 10, da Lei de Improbidade Administrativa, configura prática de improbidade administrativa a dispensa indevida de procedimento licitatório, a saber: Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente: [...]

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente; [...]

Sobre o assunto, é pacífico que as entidades do terceiro setor estão desobrigadas a obedecer as regras relativas ao procedimento licitatório, bastando que se observe os princípios da administração pública, previstos no artigo 37, da CRFB/88. Entende o Supremo Tribunal Federal que a aplicação de recursos públicos geridos por particular em decorrência de convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, deve atender, no que couber, às disposições da Lei de Licitações, *ex vi* do art. 116 da Lei 8.666/93 conforme decisão, a saber: [...]

Por fim, ainda no tema das licitações, cabe apreciar se as Organizações Sociais, em suas contratações com terceiros fazendo uso de verbas públicas, estão sujeitas ao dever de licitar. As organizações sociais, como já dito, não fazem parte da Administração Pública Indireta, figurando no Terceiro Setor. Possuem, com efeito, natureza jurídica de direito privado (Lei nº 9.637/98, art. 1º, caput), sem que sequer estejam sujeitas a um vínculo de controle jurídico exercido pela Administração Pública em suas decisões. Não são, portanto, parte do conceito constitucional de Administração Pública. No entanto, o fato de receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos há de fazer com que seu regime jurídico seja minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca a impessoalidade. Isso significa que as Organizações Sociais não estão sujeitas às regras formais dos incisos do art. 37, de que seria exemplo a regra da licitação, mas sim apenas à observância do núcleo essencial dos princípios definidos no caput. Essa incidência dos princípios administrativos deve ser compatibilizada com as características mais flexíveis do setor privado, que constituem justamente a finalidade por detrás de todo o marco regulatório do Terceiro Setor, porquanto fiado na premissa de que determinadas atividades podem ser mais eficientemente desempenhadas sob as vestes do regime de direito privado.[...] (grifo do MP)

No caso em tela, diante da notória especialização da profissional

Marília Caputo, a entidade realizou a contratação com base no artigo 25, III da Lei 8.666/93, a saber:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: [...]

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública. Conforme fl. 55 do procedimento 034/07, a conselheira Marília Caputo possui bacharelado e mestrado em piano pelo Conservatório de Tchaikovsky, em Moscou, recebeu Diploma em performance pela Peabody Conservatory, através da Johns Hopkins University, em Baltimore, lecionou em Baltimore no Baltimore City Community College, e atualmente atua no Conservatório Carlos Gomes, fazendo apresentações em várias salas do Brasil e dos Estados Unidos. Além disso, conforme pesquisa na rede mundial de computadores, Marília Caputo toca como solista e camerista pela Europa, América Latina e Estados Unidos e já se apresentou com renomados artistas como Koh-Gabriel Kameda, São Paulo String Quartet, Reginaldo Pinheiro, Antonio Del Claro, Daniel Guedes, Ignace Jang, Barbara Switalska, Juliana Gondek, entre outros. Participou de diversos Festivais Internacionais, tais como Peppedime University Festival (Estados Unidos); Festival de Música de Câmera do Norte (Brasil); Festival Internacional de Música de Câmera do Pará (Brasil); Summit Festival (Estados Unidos) and Hawaii Performing Arts Festival (Estados Unidos), com apresentações em Nova York, Rússia, Áustria e Rio de Janeiro.

Configurada, portanto, a notória especialização artística, passível de contratação por inexigibilidade de licitação. Desta forma, em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal de Contas da União, no caso em análise, vê-se conciliação do conteúdo dos princípios constitucionais com a flexibilidade inerente ao regime de direito privado, que não se harmonizaria com a submissão pura e simples ao procedimento da Lei n 8.666/93, reconhecidamente formal, custoso e pouco célere.

Imperioso ressaltar, porém, sobre a necessidade de se compatibilizar as contratações por inexigibilidade realizadas por entidades de interesse social com o que dispõem os artigos 25, § 2º, e 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/93, a saber: Art. 25 [...] § 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: [...]

III - justificativa do preço. [...]

Exige-se nas contratações por dispensa ou inexigibilidade que o valor do serviço prestado seja compatível com o mercado, conforme orientação do Tribunal de Contas da União, a saber: Quando contratar a realização de cursos, palestras, apresentações, shows, espetáculos ou eventos similares, demonstre, a título de justificativa de preços, que o fornecedor cobra igual ou similar preço de outros com quem contrata para evento de mesmo porte, ou apresente as devidas justificativas, de forma a atender ao inc. III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/1993. (grifo do MP)

Nas dispensas ou inexigibilidades de licitação, faça constar nos autos as necessárias justificativas da despesa, atendendo a exigência constante no artigo 26, caput, da Lei 8.666/1993. (grifo do MP)

Dessa maneira, não obstante a notória especialização da Conselheira Marília Caputo, considerando os artigos 25, §2º e 26, III, da Lei 8.666/93, em obediência ao princípio da impessoalidade, além pelo fato de a natureza da verba ter sido proveniente do Projeto Vale Música, onde a empresa se beneficiou de renúncia fiscal, o Ministério Público recomenda que a entidade, demonstre, nas próximas contratações a compatibilidade da despesa efetuada com o realizado no mercado.

Ante as razões aduzidas e aquelas outras contidas nos autos, tendo em vista a não configuração de prática de improbidade administrativa pela Fundação Amazônica de Música - FAM, o Ministério Público Estadual, pela Promotoria de Justiça de tutela das Fundações e Entidades de Interesse Social, houve por bem: 1) PROMOVER, nos moldes do art. 9º da Lei 7.347/1985, o ARQUIVAMENTO deste procedimento administrativo preparatório,

por inexistência de fundamento para propositura de ação civil pública;

2) APROVAR as contas da entidade Fundação Amazônica de Música referente aos procedimentos administrativos 034/2007/MP/PJTFEIS, 023/2008/MP/PJTFEIS, 062/2009/MP/PJTFEIS, 060/2010/MP/PJTFEIS, 074/2011/MP/PJTFEIS, com as seguintes RECOMENDAÇÕES:

2.1. Demonstrar a compatibilidade do preço pago com o mercado nas p contratações a serem feitas, conforme os artigos 25, §2º e 26, III, da Lei 8.666/93, bem como em obediência ao princípio da impessoalidade;

2.2. Realizar o cálculo e a contabilização da depreciação do seu ativo imobilizado, de acordo com a NBC-T 16.9;

2.3. Realizar a incorporação do excedente financeiro ao patrimônio da entidade, conforme o item 16 da ITG 2002;

2.4. Realizar o encerramento das contas de receitas e despesas, conforme o princípio contábil da prudência;

2.5. Reter o Imposto de Renda sobre a prestação de serviço de pessoa física, em obediência ao artigo 12º do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto 3000/1999;

2.6. Realizar adequadamente as movimentações bancárias, conforme o princípio contábil da oportunidade;

3) PUBLICAR, na imprensa oficial, esta decisão administrativa;

4) CIENTIFICAR o presente legal da entidade;

5) REMETER, nos moldes do § 1º do art. 9º da Lei 7.347/85, o presente procedimento ao Conselho Superior do Ministério Público; Belém (PA), 04 de março de 2015.

Sávio Rui Brabo de Araújo

Promotor de Justiça de Tutela das Fundações, Entidades de Interesse Social, Falência, Recuperação Judicial e Extrajudicial

Protocolo 859374

PORTARIA N.º 4325/2015-MP/PGJ

O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA, usando de suas atribuições legais, CONSIDERANDO o disposto no art. 10, IX, alínea f, da Lei Federal nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e art. 18, IX, alínea f, da Lei Complementar nº 057/2006 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Pará); CONSIDERANDO os termos do art. 5º da Resolução nº 011/2014-MP/CPJ;

CONSIDERANDO o teor do Ofício nº 107/2015-MP/CPCÍVEL, de 16/7/2015, protocolizado sob o nº 32903/2015, em 17/7/2015, R E S O L V E:

DESIGNAR a Drª. MARIZA MACHADO DA SILVA LIMA, 15º Procurador de Justiça Cível, sem prejuízo de suas atribuições, para responder pelo expediente do 5º Procurador de Justiça Cível, durante o impedimento da Drª. MARIA DA CONCEIÇÃO GOMES DE SOUZA, nos dias 16 e 17/7/2015.

PUBLIQUE-SE, REGISTRE-SE E CUMPRE-SE.

GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA, Belém, 21 de julho de 2015.

JORGE DE MENDONÇA ROCHA

Procurador-Geral de Justiça, em exercício

PORTARIA N.º 4421/2015-MP/PGJ

A SUBPROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA, PARA A ÁREA JURÍDICO-INSTITUCIONAL, usando das atribuições que lhe foram delegadas pela PORTARIA Nº 4574/2013-MP/PGJ, de 24 de Julho de 2013;

CONSIDERANDO o disposto no art. 10, inciso IX, alínea f, da Lei Federal nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e no art. 18, inciso IX, alínea f, da Lei Complementar nº 057, de 06 de julho de 2006 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado do Pará);

CONSIDERANDO as férias da Promotora de Justiça Andrea Alice Branches Napoleão;

CONSIDERANDO a necessidade de assegurar a eficaz continuidade dos serviços ministeriais no âmbito do 3º cargo das Promotorias de Justiça Criminal de Belém;

CONSIDERANDO que a designação de Promotor de Justiça deve recair, preferencialmente, sobre Promotores de Justiça da mesma entrância e do mesmo polo;

CONSIDERANDO os termos do ofício n.º 241/2015-MP/CCrim, de 23/7/2015, protocolizado sob n.º 33716/2015, em 23/7/2015; R E S O L V E:

DESIGNAR o Promotor de Justiça ROBERTO ANTONIO PEREIRA DE SOUZA para exercer nas Promotorias de Justiça Criminal de Belém, as atribuições do 3º cargo, no período de 27 a 31/7/2015, sem prejuízo das demais atribuições.

PUBLIQUE-SE, REGISTRE-SE E CUMPRE-SE.

GABINETE DA SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA, PARA A ÁREA JURÍDICO-INSTITUCIONAL. Belém, 27 de julho de 2015.

ROSA MARIA RODRIGUES CARVALHO

Subprocuradora-Geral de Justiça,

Área jurídico-institucional, em exercício

PORTARIA N.º 4422/2015-MP/PGJ

A SUBPROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA, PARA A ÁREA JURÍDICO-INSTITUCIONAL, usando das atribuições que lhe foram delegadas pela PORTARIA Nº 4574/2013-MP/PGJ, de 24 de Julho de 2013;