

**ACÓRDÃO 01588/2019-4 – SEGUNDA CÂMARA**

**Processo:** 04182/2018-8  
**Classificação:** Controle Externo - Fiscalização - Representação  
**UG:** AGERH - Agência Estadual de Recursos Hídricos  
**Relator:** João Luiz Cotta Lovatti  
**Representante:** SECRETARIA DE ESTADO DE CONTROLE E  
TRANSPARENCIA -SECONT  
**Responsável:** FABIO AHNERT, EDMAR MOREIRA CAMATA  
**Procuradores:** MARIANA GOMES AGUIAR (OAB: 22270-ES), RODRIGO  
BARCELLOS GONCALVES (OAB: 15053-ES)

**REPRESENTAÇÃO – REALIZAÇÃO DE DESPESA  
SEM PRÉVIO EMPENHO – INFRINGÊNCIA AO  
ARTIGO 60, CAPUT, DA LEI 4.320/64 –  
PROCEDÊNCIA – RECONHECER ATENUANTES –  
DEIXAR DE APLICAR MULTA – DETERMINAR -  
ARQUIVAR.**

**O CONSELHEIRO SUBSTITUTO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI:**

**I. RELATÓRIO**

Trata-se de representação destinada a averiguar a ocorrência de execução de despesas sem prévio empenho na Agência Estadual de Recursos Hídricos – AGERH, decorrente do Acórdão TC-1318/2017 – Plenário, proferido nos autos do Processo TC 8699/2015, figurando como Representante a Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT.

Submetidos à área técnica para análise e instrução, a Secretaria de Controle Externo de Fiscalizações Não Especializadas – SecexMeios, por meio da Instrução Técnica Inicial 463/2018-1 (peça 263) identificou a realização de despesas correntes sem empenho no montante de R\$ 106.936,25 no exercício 2014, em afronta ao artigo 60, caput, da Lei 4.320/64 e sugere a citação do responsável pela Unidade Gestora, Fábio Anhert.

Efetuada a citação, o responsável apresentou razões de justificativas na qual contextualiza os fatos a partir da criação da AGERH, ocorrida em 16/12/2013, e o início de suas atividades financeiras em 25/04/2014, com crédito especial no valor total de R\$ 14.373.330,26 oriundo do IEMA, contudo insuficiente para cobrir as obrigações do órgão. Defende o afastamento do indicativo de irregularidade quando o valor da despesa individualmente considerada não ultrapassar o montante de R\$ 15.000,00 reais por contrato (serviços de controle ambiental – publicidade legal = R\$ 8.408,72; serviços de energia elétrica = R\$ 4.950,58; consultoria e assessoria jurídica = R\$ 9.282,40 e serviços de controle ambiental = R\$ 10.069,92).

Justifica ainda, a impossibilidade de realizar o pagamento do valor de R\$ 74.223,63, referente à Nota Fiscal 2014/180, emitida por Lume Estratégia Ambiental Ltda pela prestação de serviço de consultoria relacionada a estudos e propostas para enquadramento dos corpos de água, em razão da inexistência de saldo financeiro e orçamentário necessários para o seu pagamento e tempo hábil para sua liquidação, como também limitações impostas pelo Decreto 3689-R ao estabelecer anulação do saldo das reservas de dotação orçamentária e bloqueio de notas de empenho e datas limites para emissão de empenho e pagamento no exercício 2014, 12 de dezembro e 19 de dezembro, respectivamente.

Em razão disso, o pagamento foi realizado no exercício de 2015 como despesa de exercício anterior (elemento de despesa 92).

Em manifestação técnica, consubstanciada na ITC 4886/201812, a SecexMeios enfatiza a correção do critério de apuração aplicado na fiscalização e a indiscutível materialidade e precisão das informações, rejeita as razões de justificativas sob o argumento da irrelevância do número de ocasiões em que o artifício foi utilizado (no caso da aplicação do limite de R\$15.000,00 por contrato) e da continuidade da execução do serviço a despeito das várias tentativas de obter os recursos para tal.

Nos termos regimentais, os autos foram remetidos ao douto Ministério Público de Contas, que em seu Parecer Ministerial 6181/2018-1, da lavra do ilustre Procurador de Contas, Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, anuiu aos argumentos fáticos e jurídicos presentes na Instrução Técnica Conclusiva 4886/2018-1.

Sobreveio a Decisão 00219/2019 – 2ª Câmara no sentido de notificar a Secretaria de Estado de Controle e Transparência- SECONT para encaminhar informações adicionais acerca do objeto da representação.

O Secretário de Estado de Controle e Transparência, Sr. Edmar Moreira Camata, apresentou seus esclarecimentos, consubstanciados na Resposta de Comunicação 01043/2019-2 (evento eletrônico 297), bem como documentação de suporte (evento eletrônico 298).

Encaminhados os autos a área técnica para prosseguimento da instrução (Despacho 46218/2019-2), a Secex Meios elaborou a Manifestação Técnica 10558/2019-1 e entendeu que as informações prestadas pelo Secretário de Estado de Controle e Transparência, constante da Resposta de Comunicação 01043/2019-2, bem como a documentação inserta na Peça Complementar 24328/2019-3 já foram objeto de análise por parte da área técnica desta Corte e, em razão disso, sugere que sejam mantidos os termos da análise procedida na Instrução Técnica Conclusiva ITC 4886/2018 e que seja dado prosseguimento ao julgamento do feito.

Seguindo a ordem processual normal, os autos foram remetidos ao Ministério Público de Contas que por meio da 3ª Procuradoria de Contas, anui aos argumentos fáticos e jurídicos descritos na referida manifestação técnica (Parecer 04641/2019-5).

Após, vieram-me os autos para análise.

## **II – FUNDAMENTAÇÃO**

Admitida a Representação diante da presença dos requisitos previstos no artigo 94 c/c artigo 99 da Lei Complementar 621/2012, decide-se acerca da ocorrência de despesas sem prévio empenho na Agência Estadual de Recursos Hídricos – AGERH no curso do exercício 2014.

Norma de direito financeiro inscrita no artigo 60 da Lei 4.320/1964 veda expressamente a realização de despesas públicas sem o prévio empenho, condição que tangencia o Direito Administrativo, sobretudo nas restrições impostas na Lei de Responsabilidade Fiscal, possuindo, ademais, alicerces na própria Constituição Federal (artigo 167, III).

No caso concreto, importa observar que a fiscalização realizada pelo controle externo com fulcro na representação, não se confunde com os procedimentos executados pela Secretaria Estadual de Controle e Transparência, este como órgão central de controle interno, e a sindicância efetuada pela própria AGERH, inobstante informações e dados ali apresentados servirem de fundamento para esta ação do controle externo.

Nesse contexto, a fiscalização executada por este Tribunal de Contas identificou na AGERH, no exercício 2014, a ocorrência de despesas sem a existência de dotação orçamentária e, conseqüentemente, sem o prévio empenho, no montante de R\$106.936,25, com ofensa ao artigo 60, *caput*, da Lei 4.320/1964.

Aponta a ITI 463/2018 conduta de Fábio Ahnert, Diretor-Presidente daquela agência, de autorizar a realização do serviço sem existência de dotação orçamentária, permitindo com isso prática ilegal quando lhe era exigível conduta diversa, compatível com as políticas públicas a seu cargo, mormente a estrita observância das exigências das políticas públicas a seu cargo.

Desimporta na hipótese o critério utilizado para avaliação da relevância da despesa para fins de apuração da irregularidade (se agrupadas pela sua natureza, modalidade de aplicação e/ou fonte de recurso), mas o implemento da condição de violação do preceito legal inscrito no artigo 60 da Lei 4.320/1964, eis que despesas realizadas no exercício 2014 somente foram empenhadas e pagas no exercício seguinte como elemento 92 – restos a pagar.

Tal condição resta materialmente comprovada nestes autos (arquivo eletrônico 006 – documentos de autos apartados 00047/2018, fls. 77) no cotejar das informações obtidas junto ao Sistema Integrado de Gestão das Finanças Públicas do Espírito Santo – SIGEFES com aquelas identificadas sem valor de empenho e demonstradas no seguinte quadro:

Programa de Trabalho	Grupo de Despesa	Modalidade	Fonte de Recurso	Valor sem Empenho (R\$)
2042 – Adm da Unidade – Energia elétrica	3	90	101	4.950,58
2042 – Adm da Unidade – Consultoria Jurídica	3	90	101	9.283,40
2042 – Adm da Unidade – Controle ambiental	3	90	101	10.069,62
2042 – Adm da Unidade – Publicidade legal	3	91	101	8.408,72
<b>TOTAL</b>				<b>32.712,62</b>

De igual modo, no Contrato 042/2012, celebrado com Lume Estratégia Ambiental

Ltda para consulta e definição de proposta de enquadramentos de corpos d'água ocorreu despesa sem o prévio empenho, comprovado pela nota fiscal nº 2014/180, de 28/11/2014, no valor de R\$ 74.223,63, referente ao Relatório Técnico da Etapa B - REB, parcela 07/10 do contrato celebrado, empenhado somente em 02/01/2015.

Se a insuficiência do saldo orçamentário e financeiro para cobertura da despesa referente ao Contrato 042/2014 é reconhecida pelo responsável pela Unidade Gestora e confirma a procedência da representação, por outro lado são relevantes para aferição da culpabilidade os seguintes fatos:

O primeiro revela que apesar da criação da ter ocorrido em 16/12/2013, e o início de suas atividades financeiras se iniciou em 25/04/2014 com crédito especial no valor total de R\$ 14.373.330,26 oriundo do IEMA, o qual se mostrou insuficiente para cobrir as obrigações do órgão, mas devem ser consideradas as dificuldades de instalação da nova organização.

O segundo, relacionado ao Decreto Nº 3689-R, de 03/11/2014, que no intuito de estabelecer normas relativas ao encerramento do exercício financeiro de 2014, determina o bloqueio de emissão de Notas de Reserva no SIGEFES nas fontes de recursos do Tesouro 0101, 0301, 2101, 2301, 3101, 3301, 4101, 4301, 5101, 5301, 0112 e 0312, a partir de sua publicação, com exceção das reservas destinadas à cobertura de despesas com a folha de pagamento dos servidores civis e militares, ativos e inativos e pensionistas do Poder Executivo do Estado do Espírito Santo (art. 5º, § 2º) e anula os saldos das reservas de dotações orçamentárias (Notas de Reserva) realizadas nas fontes de recursos do Tesouro elencadas no § 2º (art. 5º, § 3º), afetando diretamente as despesas como: energia elétrica dos meses de outubro, novembro e dezembro de 2014 e a fatura objeto da NF nº 2014/180, de 28/11/2014, dificuldades que poderiam ser facilmente contornadas com planejamento adequado.

Ainda que a intenção do responsável não tenha sido o desvio de verbas públicas, este tem o dever de observar estritamente as determinações legais mormente na realização de despesas de acordo com a literalidade da lei orçamentária, com particular atenção para as seguintes etapas:

- a) Existência de crédito orçamentário com saldo suficiente para realizar a despesa.

- b) Empenho da despesa após a verificada a existência do crédito orçamentário com dotação suficiente para realizar a despesa.
- c) Liquidação da despesa após o prévio empenho.
- d) Pagamento da despesa após a regular liquidação.

Finalmente, observo que apesar da incoerência de vinculação direta entre o processo de fiscalização, objeto desta Representação, e aquele decorrente de Prestação de Contas Anual, porque de naturezas diferentes, o sistema de controle de processos deste Tribunal, Etcees, retorna pesquisa acerca da Prestação de Contas Anual da AGERH, exercício 2014, com Acórdão 1633/2015 – 1ª Câmara (TC 4867/2015) no sentido de julgar regulares as contas, dando-se quitação ao responsável pela UG, Fabio Ahnert e que lhe pode servir de atenuante.

Ponderando os fatos, as circunstâncias, as dificuldades e as exigências das políticas públicas a cargo de Fábio Ahnert, Diretor-Presidente da AGERH - Agência Estadual de Recursos Hídricos, no exercício de 2014, conforme preconiza o artigo 22 do DL 4.657/1942, concluo que apesar de comprovada a violação ao artigo 60, caput, da Lei 4.320/1964, irregularidade de natureza grave, ele não deve sofrer nenhuma medida sancionatória pelos motivos acima expendidos.

Diante do exposto, divergindo parcialmente do entendimento exposto na Instrução Técnica Conclusiva ITC 04886/2018-1 e no Parecer Ministerial 04641/2019-5, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria e tomados os fundamentos fáticos e de direito até aqui apresentados, recebo o processo de representação e **PROPONHO VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de **DECISÃO** que submeto à sua consideração.

**JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI**  
**Conselheiro Substituto**

## **1. ACÓRDÃO**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão deste colegiado, ante as razões expostas pelo relator, em:

**1.1** Conhecer da Representação diante da presença dos requisitos previstos no artigo 94 c/c artigo 99 da Lei Complementar 621/2012.

**1.2** Com fundamento no art. 95, inciso II c/c o art. 99, § 2º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, considerar PROCEDENTE a presente Representação, tendo em vista o reconhecimento e manutenção da seguinte irregularidade

### **1.2.1. DESPESA EFETUADA SEM PRÉVIO EMPENHO**

*Base Legal:* Artigo 60, caput, da Lei 4.320/64.

*Responsável:* FÁBIO AHNERT (Diretor Presidente da AGERH - Agência Estadual de Recursos Hídricos).

**1.3** Considerando os obstáculos e as dificuldades do gestor, DEIXAR DE APLICAR MEDIDA SANCIONATÓRIA, prevista na parte final do art. 95, inciso II e no art. 35, inciso II, ambos da Lei Complementar 621/2012, contra Fábio Anhert, Diretor Presidente da AGERH – Agência Estadual de Recursos Hídricos no exercício 2014.

**1.4** DETERMINAR ao atual responsável pela Unidade Gestora que observe o seguinte:

- a) Existência de crédito orçamentário com saldo suficiente para realizar a despesa.
- b) Empenho da despesa após a verificada a existência do crédito orçamentário com dotação suficiente para realizar a despesa.
- c) Liquidação da despesa após o prévio empenho.
- d) Pagamento da despesa após a regular liquidação.

**1.5** À SGS para as comunicações processuais. Ciência ao Ministério Público de Contas. Transitado em julgado, arquivem-se.

**2.** Unânime.

**3.** Data da Sessão: 20/11/2019 - 40ª Sessão Ordinária da 2ª Câmara.

**4.** Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente) e Rodrigo Coelho do Carmo.

**4.2.** Conselheiro substituto: João Luiz Cotta Lovatti (relator/convocado).

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

**Presidente**

CONSELHEIRO SUBSTITUTO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI

**Relator**

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Em substituição ao procurador-geral**

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

**Secretária-adjunta das sessões**