

Desde janeiro de 2014 todos os atos do TCE-ES  
são publicados exclusivamente neste Diário Eletrônico.

ATOS DO PLENÁRIO.....	1
Acórdãos e Pareceres - Plenário.....	1
ATOS DA 1ª CÂMARA.....	53
Acórdãos e Pareceres - 1ª Câmara.....	53
ATOS DA 2ª CÂMARA.....	60
Acórdãos e Pareceres - 2ª Câmara.....	60
ATOS DOS RELATÓRIOS.....	65
ATOS DA PRESIDÊNCIA.....	67

## ATOS DO PLENÁRIO

### COMUNICADO

Comunicamos que a **20ª Sessão Ordinária do Plenário** deste Tribunal ocorrerá, no dia **17.06.2014, terça-feira**, excepcionalmente, às **9h**.

## Acórdãos e Pareceres - Plenário

### ACÓRDÃOS

**NOTIFICAÇÃO** do conteúdo dispositivo dos Acórdãos, nos termos do artigo 161-A da Resolução TC nº 182/2002 (Regimento Interno), com a redação dada pela Resolução TC nº 224/2010, DOE 20.12.2010, para fins do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos disponíveis na Secretaria Geral das Sessões do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. O inteiro teor dos Acórdãos se encontra disponível no sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

### ACÓRDÃO TC-635/2013

**PROCESSO-** TC-5617/2012

**ASSUNTO -** ESTUDO DE CASOS ESPECIAIS

**INTERESSADO-** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

**EMENTA**

**ESTUDO DE CASOS ESPECIAIS - APROVAR PREJULGADO Nº 02/2014, DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO: PRONUNCIAR-SE FAVORAVELMENTE À POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE LOCAÇÃO DE ATIVOS, PRECEDIDA DE CONCESSÃO DO DIREITO REAL DE USODEÁREAPÚBLICA, RECONHECENDO-OCOMOMODALIDADE DE CONTRATAÇÃO ATÍPICA, OBSERVADAS AS DISPOSIÇÕES DA LEI Nº 8.666/93, QUANTO AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. RELATIVAMENTE AO ENQUADRAMENTO DA DESPESA, O EMPREENDIMENTO É CONSIDERADO UM ATIVO FINANCIADO E, ENQUANTO DÍVIDA DE LONGO PRAZO, IMPÕE À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA O CUMPRIMENTO DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 101/2000, RELATIVOS AO ENDIVIDAMENTO E À REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES DE CRÉDITO.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN;**

**I – RELATÓRIO**

Primeiramente, insta registrar que para evitar repetições desnecessárias, adoto na íntegra o Relatório constante no **VOTO** preferido por mim às fls. 569/610 e 1106/1125 dos autos, com a complementação abaixo, cuja importância mereça ser destacada:

O presente processo foi originado tendo em vista um procedimento deflagrado pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto do Município de São Mateus, qual seja a celebração de contrato de locação de ativos, precedida de concessão do direito real de uso de área pública, tratado atualmente no processo TC 7639/2011, que se encontra sob o pálio de apreciação do Núcleo de Engenharia e Obras Públicas – NEO.

De acordo com a manifestação da área técnica naqueles autos, tal instituto – locação de ativos, não se enquadra plenamente nos paradigmas trazidos pela Lei nº 8.666/93, pela Lei de Concessão Comum (Lei n. 8.987/95) ou pela Lei n. 11.079/2004 (Parcerias Público-Privadas).

Assim, tendo em vista a importância do assunto (“*locação de ativos*”) e diante da ausência de regramento legal específico e também da inexistência de jurisprudência firmada nas Cortes de Contas e nos Tribunais Judiciários, o Plenário determinou o aprofundamento da análise da hipótese por meio de um “*Estudo de Caso*”, conforme Decisão TC 3121/2012 (fls. 611/613).

Os autos foram encaminhados à 8ª Secretaria Técnica para manifestação, tendo concluído por meio da Instrução Técnica Especial nº 001/2012 (fls. 699/720) que não deve ser admitida a locação de ativos, até que tenha tratamento por lei em nosso país.

Entende a área técnica que “*na locação de ativos, o Poder Público delega ao particular a obtenção de recursos financeiros para a execução da obra, o que é expressamente vedado pelo art. 7º, § 3º, do referido diploma legal*” e que pela redação do dispositivo legal citado, não pode o Poder Público terceirizar o financiamento da obra. Prossegue aduzindo que a Administração pagará ao contratado, além do custo da obra e do lucro correspondente, o valor do financiamento e a comissão do particular, sendo que tal hipótese poderá tornar a contratação excessivamente onerosa para a sociedade se for considerado, ainda, que haverá a incidência na taxa de prestação de serviço dos custos operacionais da entidade pública.

Ainda na Instrução Técnica Especial 01/2012, quando faz uma comparação com os modelos já existentes, entende que há outros modelos que melhor atendem a demanda da Administração sem incorrer em conflitos com o ordenamento jurídico vigente, como é o caso da concessão de serviço público precedida de execução de obra pública e a parceria público-privada, na modalidade patrocinada.

Por fim, o presente Estudo de Caso Especial apresenta as seguintes conclusões da Área Técnica:

“[...]”

1. A locação de ativos, caso fosse possível, seria um **contrato de realização de obra com terceirização do financiamento**, submetendo-se, portanto, a **regime de direito público** e não de direito privado. Tal entendimento visa evitar, dentre outras questões:

- A impossibilidade de incidência do poder de império da Administração Pública sobre o particular, destacando-se a prerrogativa de exigir projeto básico/executivo detalhado;
- O afastamento da competência do Tribunal de Contas para fiscalizar a execução da obra.

2. A locação de ativos **é vedada pelo art. 7º, § 3º, da Lei n. 8.666/93**, que proíbe incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem;

3. A locação de ativos **não se adequa à finalidade da Lei de Responsabilidade Fiscal**, pois ao terceirizar o financiamento de obra e tratá-lo como mera locação de infraestrutura, dissimula os

níveis de endividamento do ente público;

4. Os prejuízos desse tipo de contratação, à margem da lei, podem ser **irreparáveis ou de difícil reparação** para a sociedade. Em contraposição, os benefícios **podem ser facilmente alcançados por modalidades já reconhecidas no ordenamento jurídico**.

Por tais motivos, até que a locação de ativos tenha tratamento por lei em nosso país, conclui-se que **não deve ser admitida**”.

O Ministério Público Especial de Contas, por meio do Parecer PPJC 330/2013 da lavra do Em. Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira (fls. 864/1059), encampando o posicionamento firmado pela área técnica concluiu “pela impossibilidade jurídica de a Administração Pública contratar a realização de obras por meio do modelo de negócio formatado pelo SAAESMA e denominado de “locação de ativos precedida de direito real de uso das áreas”.

Recomenda o Parquet como solução para a questão, “a utilização de modalidades de contratação que já se encontram devidamente regulamentadas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Em todo caso, deve-se sempre proceder à criteriosa análise quanto aos aspectos da legalidade e da economicidade, justificando a opção escolhida em cotejo com as alternativas dispensadas”. Destaco o seguinte trecho da manifestação:

#### “4. CONCLUSÃO

pelas razões expostas, encampando em sua essência o posicionamento firmado pela área técnica deste Tribunal, o Ministério Público de Contas manifesta-se no seguinte sentido:

a) Pelo desencarte das peças juntadas neste Estudo de Caso Especial pelo Consórcio Águas do Cricaré, com a sua consequente devolução aos respectivos signatários, ou, sucessivamente, pela sua desconsideração para fins de formação do entendimento deste Tribunal acerca do objeto de estudo deste procedimento.

b) Pela impossibilidade jurídica de a Administração Pública contratar a realização de obras por meio do modelo de negócio formatado pelo SAAESMA e denominado de “locação de ativos precedida de direito real de uso das áreas”, porquanto tratar-se de:

I. Contrato atípico, assim considerado aquele formado predominantemente por normas de direito privado, que não possui previsão legal expressa no ordenamento pátrio, violando os princípios da legalidade administrativa, da impessoalidade, da moralidade e da eficiência insculpidos na cabeça do art. 37 da Constituição Federal<sup>45</sup>, por oferecer restrições desproporcionais aos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público em benefício de interesses privados, além de importar em realização de despesa antieconômica<sup>46</sup>;

II. Contrato de locação que dissimula a realização de obra, uma vez que estabelece a transferência gratuita e automática da propriedade dos bens “locados” por ocasião do advento do termo contratual, desvirtuando, assim, os institutos da locação e da doação, por representar verdadeira obrigação e não liberalidade, além de impor à Administração Pública a aquisição de bens desgastados por 30 anos de uso – caso ainda existentes –, ferindo o princípio da eficiência retromencionado;

III. Contrato que inclui no objeto a obtenção do financiamento por parte do licitante vencedor, em nítida afronta ao preceito contido no § 3º do art. 7º da Lei n.º 8.666/1993<sup>47</sup>, que veda essa prática;

IV. Contrato que representa burla as regras que estabelecem limites de endividamento para a Administração Pública, notadamente aos objetivos delineados pelo § 1º do art. 1º, art. 32 e art. 40 da Lei Complementar n.º 101/2000<sup>48</sup>, bem como ao inciso II do art. 3º da Resolução n.º 40/2001 do Senado Federal<sup>49</sup>, que estipula limites em função da Receita Corrente Líquida (RCL)<sup>50</sup>;

V. Contrato que viola a alínea “b” do inciso VI do art. 5º da Resolução n.º 43/2001 do Senado Federal<sup>51</sup>, ao utilizar recursos provenientes dos royalties para concessão de garantia por período superior ao mandato do chefe de Poder Executivo;

VI. Contrato que inclui entre os ativos onerosamente locados à Administração Pública, imóveis gratuitamente concedidos pelo Poder Público à empresa locadora;

VII. Contrato que não justifica a concessão de direito real de uso das áreas para a construção das obras;

c) Como solução para a realização de investimentos de grande porte em infraestrutura, na linha do posicionamento adotado pela área técnica desta Corte, recomenda-se a utilização de modalidades de contratação que já se encontram devidamente regulamentadas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Em todo caso, deve-se sempre proceder à criteriosa análise quanto aos aspectos da legalidade e da economicidade, justificando a opção escolhida em cotejo com as alternativas dispensadas”.

Após a manifestação do Parquet, na forma dos documentos de fls. 1062/1102 foi juntado aos autos, pelo Consórcio Águas do Cricaré memoriais de julgamento e documentação de suporte, todos sobre

o assunto em tela.

Desse modo, considerando a importância do assunto e tendo em vista que algumas questões suscitadas pelo Ministério Público Especial de Contas no Parecer PPJC 330/2012 deveriam ser analisadas antes do mérito do Estudo de Caso, por serem prejudiciais, entendi, conforme **VOTO** datado de 09/04/2013 (fls. 1106/1125), rejeitar as alegações do MPEC e determinar a realização de **Audiência Pública** para ouvir os depoimentos de especialistas sobre o assunto, na forma da Decisão TC 1647/2013 (fls. 1126/11274):

“[...]”

#### V – CONCLUSÃO:

Por tudo que foi exposto, voto para que o Colegiado adote a seguinte decisão:

1. Admitir o ingresso do Consórcio Águas do Cricaré como *amicus curiae*, mantendo acostados aos autos todas as manifestações e documentos oriundos desse Consórcio até o momento;

2. Confirmar a Relatoria deste Conselheiro no presente processo, reconhecendo a não incidência do parágrafo único, do art. 174, da LC 621/2010<sup>2</sup> no presente caso;

3. Determinar realização de audiência pública para ouvir os depoimentos de especialistas sobre a preservação, ou não, do interesse público e sobre as vantagens e/ou desvantagens na utilização da modelagem de contrato denominada *Locação de Ativos, precedida de Concessão de Direito Real de Uso de área pública*, na forma descrita neste voto;

4. Determinar à Secretaria Geral das Sessões que adote as providências administrativas necessárias à realização da audiência pública, inclusive quanto à elaboração e publicação do edital de convocação.

Dê-se ciência aos interessados.”

Assim, no dia 10 de junho de 2013, este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo realizou, pela primeira vez em sua história, audiência pública para a coleta dos elementos técnicos necessários à melhor compreensão das vantagens e/ou desvantagens da utilização da modelagem de contrato denominada “*Locação de Ativos precedida de Concessão de Direito Real de Uso de área pública*”. Devidamente instruídos, os autos vieram à minha conclusão.

É o breve relatório, em sua importância.

#### II - INTRODUÇÃO SOBRE O ESTUDO DE CASO

O objetivo traçado por este Tribunal ao instaurar o Estudo de Caso “*Locação de Ativos*” para obras de saneamento básico, realizando inclusive a sua primeira audiência pública, foi o de aprofundar o debate sobre um tema novo, ausente de normatização clara, jurisprudência e doutrina consolidada.

O Estudo de Caso permitiu a manifestação de importantes doutrinadores brasileiros, que apresentaram pareceres fundamentados. Nessa mesma esteira, a audiência pública realizada possibilitou um debate franco e enriquecedor em relação às teses contrárias e favoráveis ao tema.

Tratando-se de hipótese inovadora, o Tribunal de Contas decidirá por autorizar ou sepultar tal modalidade, que tem a pretensão de ser mais uma alternativa para acelerar o oferecimento dos serviços de água e esgoto aos cidadãos do nosso Estado.

Por isso e pela complexidade do tema, apreciei estes autos com alicerces nos pilares da ciência, da consciência, do conteúdo dos autos, sem perder de vista o contexto analisado, a consequência calculada e a coragem para decidir.

Inspirador, neste contexto, são os ensinamentos trazidos pelo Ministro **Ayres Britto**, que ao discursar em sua posse no cargo de Presidente do Supremo Tribunal Federal destacou o papel do **juízo contemporâneo**:

“Ele deve **promover a abertura das janelas dos autos para o mundo circundante**, a fim de conhecer a particularizada realidade dos seus jurisdicionados e as expectativas sociais sobre a decisão objetivamente justa para aquele tipo de demanda. **Juiz não é traça de processo, não é ácaro de gabinete**, e por isso, sem fugir das provas dos autos nem se tornar refém da opinião pública, tem que levar os pertinentes dispositivos jurídicos ao cumprimento de sua, pouco percebida, mediata ou **macro-função de conciliar o Direito com a vida**. Não apenas de sua imediata ou micro-função de equacionar conflitos entre partes nominalmente identificáveis, exigindo-se-lhe, no entanto, fundamentação rigorosamente científica.” **Grifei**

Ayres Britto, juiz que também é poeta, definiu com leveza irretocável o papel do juízo contemporâneo. Mas, ainda se faz necessário definir com a mesma poesia o que é “*novidade*”. Recorro, então, a **Fernando Pessoa**, um poeta que não é juiz, que narrou: “**a novidade, em si mesma, nada significa, se não houver nela uma relação com o que a precedeu**. Nem, propriamente, há novidade sem que haja essa relação. **Saibamos distinguir o novo**

**do estranho**, o que, conhecendo o conhecido, o transforma e varia". Desse modo, está-se tratando de uma **"novidade"** ao se aferir, por meio de um Estudo de Caso, a possibilidade jurídica da Administração Pública realizar licitação visando à contratação de empresa para locação de ativos, precedida de concessão de direito real de uso das áreas. E, por isso, o deslinde da questão demandará deste Plenário um **"julgamento contemporâneo"**, moderno e inovador.

No tocante ao julgamento, se por um lado é defeso a esta Corte se afastar das regras constitucionais e infraconstitucionais, por outro o desafio do caso obriga uma ponderação entre princípios expressos e reconhecidos pela Constituição da República. Busca-se aqui, a harmonia entre essas duas premissas.

Nesse passo, com a realização da audiência pública foi possível obter uma melhor compreensão da modalidade de contratação e seus desdobramentos no mundo jurídico, sob os registros de que atuaram de forma brilhante todos os expositores: *Maurício Faria Dame Manzano, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, Gesner José de Oliveira Filho, Oscar Dias Barbosa e Márcio Cammarosano*.

Importante destacar também a participação de todos os Conselheiros, Conselheiros Substitutos e Auditores Substitutos de Conselheiros, além de membros do Ministério Público Especial de Contas e Auditores de Controle Externo deste Tribunal.

Com efeito, para uma melhor compreensão da posição que defendo neste voto, estabeleci tópicos, os quais seguem assim dispostos:

I. Relatório

II. Introdução sobre o Estudo de Caso

III. Saneamento Básico: Uma Crise Global

III.1. Um Breve Retrato do Saneamento Básico no Brasil

III.2. Um Breve Retrato do Saneamento Básico no Espírito Santo

III.3. A Meta da Universalização dos Serviços de Água e Esgoto

IV. Locação de Ativos: Conceitos Gerais

V. Locação de Ativos: Histórico

V.1. Resoluções do Conselho Curador do FGTS

V.2. Parecer da PGE/SP PGE-GDOC 18.487-657506/2008

V.3. Obras realizadas na modalidade Locação de Ativos

VI. Locação de Ativos e seu enquadramento legal

VI.1 - Da possibilidade de a Administração firmar contratos atípicos

VII. Locação de Ativos e a LRF

VIII. Locação de Ativos e o controle do TCE/ES

IX. O Dever de Eficiência da Administração Pública

X. A Discricionariedade na Administração Pública

XI. Conclusões

**III. Saneamento Básico: Uma Crise Global**

**O saneamento básico é um desafio que persegue a humanidade desde que os povos deixaram de ser nômades e se organizaram em vilas e cidades.** A importância do saneamento e sua associação à saúde humana, nos leva numa viagem até as mais antigas culturas.

Nas ruínas de uma civilização da Índia, que se desenvolveu há quatro mil anos, foram encontrados banheiros, drenagem nas ruas e esgotos nas construções. O Velho Testamento apresenta diversas abordagens vinculadas às práticas sanitárias do povo judeu, como o uso da água para a limpeza de roupas.

Existem relatos, do ano 2.000 a.C., de tradições médicas da Índia recomendando que a água impura fosse purificada pela fervura. Das práticas sanitárias coletivas mais marcantes na antiguidade, podemos citar a construção de aquedutos, banhos públicos, termas e esgotos romanos.

Podemos destacar também a construção de aquedutos pelos mouros; o reparo do aqueduto de Sevilha, em 1235; a construção do aqueduto de Londres com o emprego de alvenaria e chumbo e, em 1183, o início do abastecimento de água de Paris.

A expectativa de vida de nossos antepassados caçadores era de aproximadamente 25 anos, já na década de 20 de 1800, na Europa, encontrava-se perto dos 40 anos. A partir do final do século XIX, os registros de elevação deste índice apareceram com maior robustez.

O surgimento dos novos medicamentos, alimentação mais adequada, melhores condições de habitação e, fundamentalmente, as obras de separação da água de consumo do excremento humano, contribuíram para um novo marco na história civilizatória, permitindo, assim, uma vida mais longa e saudável para aqueles que tivessem acesso a tais condições.

Observou-se com a evolução humana que enquanto parte da população desfrutava de aumento da esperança de vida, da diminuição da mortalidade infantil e da diminuição da incidência de doenças infectocontagiosas, uma maioria absoluta continuava convivendo com o consumo de água suja e esgoto ao céu aberto, implicando uma verdadeira segregação entre aquela pequena porção da civilização que vivia mais e melhor e a outra grande parte que vivia menos e em condições sub-humanas.

Surge, então, o enorme desafio de universalizar os serviços de saneamento básico. E, nessa esteira, destaco o Comentário Geral n.º 15 das Nações Unidas sobre o direito à água, que em 2002, definiu: **"O direito humano à água habilita todas as pessoas a água suficiente, segura, aceitável, fisicamente acessível e a um bom preço para uso pessoal e doméstico"**.

A violação do direito de acesso à água potável e ao saneamento básico tem um potencial destruidor nas óticas humanitária, ambiental e econômica. Portanto, superar a crise da água e do saneamento é um dos grandes desafios da humanidade.

A destruição das matas ciliares, a poluição dos rios, das lagoas, das nascentes, dos oceanos, dos lençóis freáticos, reforçados pela emissão desenfreada do esgoto doméstico e industrial, sem tratamento, na natureza produz um cenário sombrio na disponibilidade da água para o consumo e produção.

O **Relatório do Desenvolvimento Humano 2006**, publicado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) com o tema **"A água para lá da escassez: poder, pobreza e a crise mundial da água"** registrou que no início do século 21, cerca de 1,1 bilhão de pessoas não tinham acesso à água potável e cerca de 2,6 bilhões de pessoas, quase metade da população total dos países em desenvolvimento, não tinham acesso ao saneamento básico.

O Estudo comprova que **morrem mais crianças devido à falta de água potável e de instalações sanitárias do que por qualquer outra causa** e que por volta de 2025, mais de 3 bilhões de pessoas poderão viver em países sujeitos a pressão sobre os recursos hídricos e 14 países vão passar de uma situação de pressão sobre os recursos hídricos para uma de escassez efetiva.

**O Relatório defende que todos os governos deveriam ir além dos vagos princípios constitucionais, na legislação em vigor, para a preservação do direito humano à água** de acordo com normas internacionais estabelecidas por agências como Organização Mundial da Saúde (OMS) e Fundo das Nações Unidas para a Infância (Unicef). Defende, ainda, que lidar com a desigualdade demonstrada exigirá um compromisso com estratégias de financiamento, incluindo transferências fiscais, subsídios cruzados e outras medidas, que ofereçam às pessoas pobres água e saneamento a um custo acessível. De acordo com os estudos do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), **o mundo dispõe da tecnologia, dos meios financeiros e da capacidade humana para acabar de vez com a praga da insegurança da água na vida de milhões de seres humanos. O que falta é a vontade política e a visão necessárias para aplicar esses recursos em prol do bem comum e sentença: "A crise da água e do saneamento é, acima de tudo, uma crise dos pobres"**.

**III.1. Um Breve Retrato do Saneamento Básico no Brasil**

Em seus estudos, a Prof<sup>a</sup> Cristiana Fortini destaca que o surgimento do tema do saneamento básico no Brasil remonta ao século XVIII.

Naquele tempo, a infraestrutura de saneamento cingia-se à coleta de águas pluviais nas grandes cidades brasileiras. As epidemias de cólera e tifo que assolavam o Rio de Janeiro no início do século XX deram origem a vultuosos trabalhos de sanitaristas brasileiros e implicaram as primeiras obras de saneamento.

Ainda de acordo com a professora, o Brasil passou por um modelo centralizado de definição da política de saneamento. O Planasa (Plano Nacional de Saneamento) foi criado pelo governo militar pela Lei nº 5.318/67 e Decreto-Lei nº 248/67 e tinha como um de seus escopos a centralização do planejamento e controle da política de saneamento básico no âmbito de competências da União Federal.

Não obstante o controle da União, alguns Estados executavam o serviço por meio de entidades da administração indireta. No entanto, a prestação do serviço não esgotava no âmbito dos Estados-Membros. Os municípios que possuíam infraestrutura para prestação do serviço continuaram a executá-lo geralmente por meio de autarquias municipais. Percebe-se que o sistema era caótico, afastando os dispendiosos investimentos necessários para o desenvolvimento do serviço.

A Constituição de 1988 sobrelevou a necessidade de adoção de um federalismo de cooperação. Nessa esteira, o saneamento básico passa a ser atribuição de competência comum entre os três entes da Federação, não se podendo mais falar em centralização do modelo.

Ao longo das últimas duas décadas o setor ficou à deriva, convivendo com uma série de dificuldades que prejudicaram a meta da universalização dos serviços e a requalificação dos operadores.

Nesse período pós-Planasa, a multiplicidade de órgãos intervenientes agindo isoladamente nas ações e a ausência de planejamento integrado permitiu que diversas estruturas de governo tratassem, desarticuladamente, do mesmo tema, dentre eles os Ministérios da Saúde, do Turismo, do Meio Ambiente e das Cidades.

**A "Pesquisa Trata Brasil: Saneamento e Saúde" realizada pela**

**Fundação Getúlio Vargas** em 2007 revelou que apenas 47% da população brasileira, à época, tinham acesso à rede geral de esgoto. **E com o aquele nível de investimento em obras de saneamento, o Brasil só conheceria a universalização do acesso ao esgoto tratado ao comemorar 300 anos de independência, em 2122.**

Dados mais recentes revelados pelo Instituto Trata Brasil trazem um cenário ainda muito sombrio para o saneamento básico. Destaco as seguintes informações relevantes:

*Do esgoto gerado, apenas 37,5% recebe algum tipo de tratamento.*

*(Fonte: SNIS 2011 - Ministério das Cidades)*

*Cada R\$ 1 investido em saneamento gera economia de R\$ 4 na área de saúde (Fonte: Organização Mundial da Saúde, 2004)*

*No Brasil são 7 milhões de habitantes que ainda não tem acesso a banheiro. (Fonte: Estudo Progress on Sanitation and Drinking Water - OMS/UNICEF, 2011)*

*Nas 100 maiores cidades do Brasil vivem 77 milhões de habitantes, ou seja, 40% da população brasileira. (Fonte: Ranking Trata Brasil*

*com avaliação dos serviços de saneamento nas 100 maiores cidades do País, base SNIS 2010)*

*Dos 77 milhões, em 2010 pouco mais de 90% da população tinha acesso a água potável, então quase 7 milhões de habitantes ainda não tinham acesso. 31 milhões não tinham acesso à coleta de esgotos em 2010. (Fonte: Ranking Trata Brasil com avaliação dos serviços de saneamento nas 100 maiores cidades do País, base SNIS 2010)*

*A média de perdas de água para os 100 municípios foi de 40,46%, pior, portanto que a média nacional que foi de 36% em 2010. (Fonte: Ranking Trata Brasil com avaliação dos serviços de saneamento nas 100 maiores cidades do País, base SNIS 2010)*

*Em apenas 3 estados, São Paulo, Minas Gerais e Paraná estão localizados 18 dos 20 municípios com os melhores índices de saneamento. (Fonte: Ranking Trata Brasil com avaliação dos serviços de saneamento nas 100 maiores cidades do País, base SNIS 2010)*

Outros dados fundamentais para análise constam do "**Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos**" que divulga anualmente a base de dados do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento - SNIS.

As tabelas abaixo correspondem à décima sétima edição do Diagnóstico, referente ao ano de 2011.

**Tabela 1. Resumo - Estados - Dados Operacionais**

Estados	Quantidade de municípios atendidos		Índice de atendimento com rede de água		Índice de atendimento com rede de esgotos		Índice de tratamento de esgotos	
	Água	Esgotos	População total	População urbana	População total	População urbana	Esgoto coletado	Esgoto gerado
	munic	munic	%	%	%	%	%	%
	GE05a	GE05b	IN055	IN023	IN056	IN024	IN016	IN046
RONDÔNIA	47	3	41,7	54,8	3,7	5,0	55,0	4,1
ACRE	21	2	62,6	83,1	20,1	22,2	100,0	34,0
AMAZONAS	35	4	79,6	91,9	26,5	27,2	96,2	22,3
RORAIMA	15	1	80,8	99,6	18,5	24,2	100,0	19,7
PARÁ	78	6	42,0	53,9	3,3	4,3	40,8	1,5
AMAPÁ	16	6	37,6	41,7	4,2	4,7	92,9	11,3
TOCANTINS	134	13	73,3	91,4	13,5	17,2	99,9	15,8
<b>Totalizador NORTE</b>	<b>346</b>	<b>35</b>	<b>55,5</b>	<b>69,0</b>	<b>9,6</b>	<b>11,8</b>	<b>90,6</b>	<b>12,7</b>
MARANHÃO	158	6	50,4	73,6	10,5	16,2	24,2	7,8
PIAUI	174	9	64,9	92,9	5,9	8,5	94,6	9,6
CEARÁ	172	91	72,9	93,1	28,2	37,0	94,4	33,0
RIO GRANDE DO NORTE	162	50	75,0	93,3	19,9	25,3	79,9	28,6
PARAÍBA	194	35	71,1	92,4	25,6	33,5	96,9	31,4
PERNAMBUCO	178	34	68,8	83,0	15,6	19,2	91,4	26,2
ALAGOAS	88	10	73,4	88,3	16,6	21,8	89,4	26,8
SERGIPE	77	10	81,6	92,7	15,0	19,9	91,8	21,3
BAHIA	395	103	78,6	94,7	29,5	39,6	89,1	42,9
<b>Totalizador NORDESTE</b>	<b>1.598</b>	<b>348</b>	<b>71,2</b>	<b>89,4</b>	<b>21,3</b>	<b>28,4</b>	<b>84,3</b>	<b>30,1</b>
MINAS GERAIS	776	417	86,6	99,4	65,5	75,5	43,4	28,2
ESPIRITO SANTO	75	48	84,6	97,7	40,5	47,3	70,3	27,4
RIO DE JANEIRO	90	65	88,2	98,4	59,3	61,2	63,8	35,5
SÃO PAULO	588	588	95,7	98,5	86,7	89,8	66,9	48,1
<b>Totalizador SUDESTE</b>	<b>1.529</b>	<b>1.118</b>	<b>91,5</b>	<b>96,7</b>	<b>73,8</b>	<b>78,8</b>	<b>62,1</b>	<b>41,2</b>
PARANÁ	383	184	89,6	99,8	56,1	65,4	98,5	61,4
SANTA CATARINA	279	46	86,0	97,1	17,8	21,0	95,5	21,0
RIO GRANDE DO SUL	432	93	88,2	93,9	25,8	29,6	47,2	14,7
<b>Totalizador SUL</b>	<b>1.094</b>	<b>323</b>	<b>88,2</b>	<b>96,8</b>	<b>36,2</b>	<b>42,0</b>	<b>82,1</b>	<b>34,6</b>
MATO GROSSO DO SUL	75	38	85,3	99,1	30,4	35,4	99,6	28,2
MATO GROSSO	95	25	85,2	97,6	30,6	32,9	81,3	23,8
GOIÁS	237	73	83,8	92,4	38,9	42,8	86,3	43,6
DISTRITO FEDERAL	1	1	99,5	99,5	93,7	97,0	100,0	65,6
<b>Tot. CENTRO-OESTE</b>	<b>408</b>	<b>137</b>	<b>87,3</b>	<b>96,0</b>	<b>47,5</b>	<b>52,0</b>	<b>92,5</b>	<b>44,0</b>
<b>Totalização</b>	<b>4.975</b>	<b>1.961</b>	<b>82,4</b>	<b>93,0</b>	<b>48,1</b>	<b>55,5</b>	<b>68,8</b>	<b>37,5</b>

**Fonte: MINISTÉRIO DAS CIDADES / SECRETARIA NACIONAL DE SANEAMENTO AMBIENTAL**

**SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO - SNIS/Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos - 2011**

Composto por serviços de água, esgotos e manejo de resíduos sólidos, o SNIS abrange aspectos operacionais, administrativos, econômico-financeiros, contábeis e de qualidade dos serviços. Para água e esgotos, as informações são fornecidas por companhias estaduais, empresas e autarquias municipais, empresas privadas e, em muitos casos, pelas próprias Prefeituras. Os dados permitem identificar, com elevado grau de objetividade, os aspectos da gestão dos respectivos serviços nos municípios brasileiros.

O Diagnóstico 2011 apurou informações sobre abastecimento de água em 4.941 municípios e sobre esgotamento sanitário em 2.925 municípios, que correspondem a 97,3% e 86,6%, respectivamente, da população urbana do país.

Apesar do cenário preocupante conforme verificado acima, o Brasil começou a reorganizar a sua estratégia. Em janeiro de 2007, o País passou a contar com o seu marco regulatório do saneamento.

A Lei nº 11.445/2007 estabeleceu as diretrizes nacionais para

a prestação de serviços de saneamento básico, trazendo novo alento à reorganização do setor. Os reflexos da aprovação do marco regulatório para o saneamento básico são inúmeros. Além de ampliar a possibilidade de investimentos, através de segurança jurídica, a nova legislação provocaria reflexos em áreas importantes da economia nacional, como a indústria e o turismo.

### III.2. Um Breve Retrato do Saneamento Básico no Espírito Santo

Os serviços de saneamento básico (água e esgoto) no Estado do Espírito Santo são fornecidos por quatro estruturas jurídicas e operacionais diferentes. A Cia. Espírito Santense de Saneamento - CESAN atende a 52 municípios; os SAAE's atuam em 24 municípios; o SANEAR em Colatina e a Foz do Brasil em Cachoeiro de Itapemirim, por meio de uma concessão à iniciativa privada. Os índices de cobertura dos serviços de água e esgoto seguem detalhadamente nas tabelas abaixo.

**Tabela 2. Dados Operacionais – Municípios atendidos pela CESAN****ANO  
REFERÊNCIA 2011**

Código do município	Município	UF	Tipo de Serviço	Índice de atendimento com rede de água		Índice de atendimento com rede de esgotos		Índice de tratamento de esgotos	
				População total	População urbana	População total	População urbana	Esgoto coletado	Esgoto gerado
				%	%	%	%	%	%
				IN055	IN023	IN056	IN024	IN016	IN046
320010	Afonso Cláudio	ES	Água	44,1	86,4				
320013	Água Branca	ES	Água	31,3	97,5				
320016	Água Doce do Norte	ES	Água	47,4	83,3				
320035	Alto Rio Novo	ES	Água	46,0	79,1				
320040	Anchieta	ES	Água e Esgotos	62,9	82,8	19,8	26,0	100,0	70,4
320050	Apiacá	ES	Água	62,7	90,4				
320070	Atilio Vivacqua	ES	Água	57,9	93,2				
320090	Barra de São Francisco	ES	Água e Esgotos	60,6	93,4	13,9	21,4	100,0	40,2
320100	Boa Esperança	ES	Água	57,1	79,2				
320110	Bom Jesus do Norte	ES	Água e Esgotos	91,8	100,0	82,5	89,9	100,0	75,1
320115	Brejetuba	ES	Água	16,8	58,5				
320130	Cariacica	ES	Água e Esgotos	96,8	100,0	21,5	22,2	100,0	19,0
320140	Castelo	ES	Água e Esgotos	62,1	98,8	51,8	82,5	60,3	39,7
320160	Conceição da Barra	ES	Água	67,2	84,7				
320170	Conceição do Castelo	ES	Água	47,9	94,9				
320180	Divino de São Lourenço	ES	Água	37,8	98,0				
320190	Domingos Martins	ES	Água e Esgotos	24,3	100,0	14,4	59,1	100,0	59,8
320200	Dores do Rio Preto	ES	Água	31,3	56,5				
320210	Ecoporanga	ES	Água	58,2	91,5				
320220	Fundão	ES	Água	59,6	70,5				
320240	Guarapari	ES	Água e Esgotos	91,8	96,2	42,0	44,0	100,0	37,9
320245	Ibatiba	ES	Água	45,6	76,2				
320265	Írupi	ES	Água	30,0	79,2				
320300	Iúna	ES	Água	51,8	90,6				
320316	Laranja da Terra	ES	Água e Esgotos	24,9	76,5	15,6	47,8	100,0	102,3
320330	Mantenópolis	ES	Água e Esgotos	51,5	81,0	35,9	56,5	100,0	73,2
320334	Marechal Floriano	ES	Água	46,6	89,6				
320350	Montanha	ES	Água e Esgotos	75,8	100,0	8,7	11,5	93,9	6,6
320360	Mucurici	ES	Água e Esgotos	57,9	91,2	50,3	79,2	87,6	60,8
320370	Muniz Freire	ES	Água	38,6	82,0				
320380	Muqui	ES	Água	62,7	97,0				
320390	Nova Venécia	ES	Água	63,5	94,8				
320400	Pancas	ES	Água	33,1	70,6				
320405	Pedro Canário	ES	Água e Esgotos	77,2	83,3	25,7	27,7	100,0	25,3
320410	Pinheiros	ES	Água	78,3	100,0				
320420	Piúma	ES	Água e Esgotos	92,1	95,6	51,0	53,0	99,8	44,2
320425	Ponto Belo	ES	Água e Esgotos	80,1	100,0	54,0	67,4	99,5	48,9
320430	Presidente Kennedy	ES	Água	25,3	75,7				
320440	Rio Novo do Sul	ES	Água	52,5	100,0				
320450	Santa Leopoldina	ES	Água	19,3	90,2				
320455	Santa Maria de Jetibá	ES	Água e Esgotos	29,0	84,1	16,6	48,1	100,0	52,2
320460	Santa Teresa	ES	Água e Esgotos	47,1	87,3	27,5	51,0	100,0	78,3
320470	São Gabriel da Palha	ES	Água e Esgotos	70,0	91,7	42,5	55,6	100,0	80,7
320480	São José do Calçado	ES	Água	64,4	80,3				
320495	São Roque do Canaã	ES	Água	49,5	100,0				
320500	Serra	ES	Água e Esgotos	99,3	100,0	48,0	48,3	94,9	18,2
320506	Venda Nova do Imigrante	ES	Água e Esgotos	59,3	81,9	57,1	78,8	100,0	86,0
320510	Viana	ES	Água e Esgotos	89,7	97,8	33,9	36,9	100,0	32,9
320515	Vila Pavão	ES	Água	34,6	100,0				
320517	Vila Valério	ES	Água	31,7	86,8				
320520	Vila Velha	ES	Água e Esgotos	99,5	100,0	23,4	23,5	100,0	30,7
320530	Vitória	ES	Água e Esgotos	100,0	100,0	62,8	62,8	100,0	39,7
<b>Totalização</b>				<b>83,4</b>	<b>97,1</b>	<b>30,1</b>	<b>35,1</b>	<b>98,1</b>	<b>27,3</b>

Fonte: MINISTÉRIO DAS CIDADES / SECRETARIA NACIONAL DE SANEAMENTO AMBIENTAL

SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO - SNIS/Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos - 2011

**Tabela 3. Dados Operacionais – Municípios atendidos pelos SAAE's**

Código do município	Município	UF	Tipo de Serviço	Índice de atendimento com rede de água		Índice de atendimento com rede de esgotos		Esgoto coletado	Esgoto gerado
				População total	População urbana	População total	População urbana		
				%	%	%	%		
				IN055	IN023	IN056	IN024		
320010	Afonso Cláudio	ES	Esgoto			19,4	38,0	80,0	
320020	Alegre	ES	Água e Esgoto	97,4	100,0	67,0	95,8	0,0	0,0
320030	Alfredo Chaves	ES	Água e Esgoto	61,5	99,8	54,0	99,9	32,0	25,6
320060	Aracruz	ES	Água e Esgoto	91,6	98,0	67,2	75,4	13,1	10,9
320080	Baixo Guandu	ES	Água e Esgoto	95,9	100,0	90,4	100,0	0,0	0,0
320100	Boa Esperança	ES	Esgoto			66,9	92,8	77,7	
320150	Colatina	ES	Água e Esgoto	93,3	100,0	79,1	85,0	5,5	4,2
320230	Guaçuí	ES	Água e Esgoto	79,9	99,4	79,9	99,4	0,0	0,0
320250	Ibiraçu	ES	Água e Esgoto	96,0	96,0	71,4	94,3	0,0	0,0

320260	Iconha	ES	Água e Esgoto	72,2	98,8	44,9	59,6	40,0	32,2
320270	Itaguaçu	ES	Água e Esgoto	61,6	96,7	44,8	75,0	0,0	0,0
320305	Jaguaré	ES	Água e Esgoto	74,9	100,0	68,1	100,0	68,1	62,0
320310	Jerônimo Monteiro	ES	Água e Esgoto	78,1	99,5	70,3	89,6	100,0	97,5
320313	João Neiva	ES	Água e Esgoto	100,0	100,0	100,0	100,0	8,5	6,8
320320	Linhães	ES	Água e Esgoto	85,1	97,6	58,1	67,6	28,6	20,4
320335	Mariilândia	ES	Água e Esgoto	71,4	99,4	58,1	99,4	100,0	83,3
320340	Mimoso do Sul	ES	Água e Esgoto	62,6	99,8	47,8	76,3	0,3	0,3
320370	Muniz Freire	ES	Esgoto			54,7	69,6	0,0	
320435	Rio Bananal	ES	Água e Esgoto	38,6	99,6	34,7	89,6	100,0	90,0
320465	São Domingos do Norte	ES	Água e Esgoto	42,8	99,6	23,0	53,6	0,0	0,0
320490	São Mateus	ES	Água e Esgoto	98,7	98,8	58,4	59,3	1,1	0,6
320501	Sooretama	ES	Água e Esgoto	79,1	98,2	62,3	87,9	100,0	86,6
320503	Vargem Alta	ES	Água e Esgoto	54,1	100,0	16,9	48,0	0,0	0,0
-	<b>Totalização</b>	-	-	<b>76,7</b>	<b>99,1</b>	<b>58,1</b>	<b>80,7</b>	<b>32,8</b>	<b>26,0</b>

Fonte: MINISTÉRIO DAS CIDADES / SECRETARIA NACIONAL DE SANEAMENTO AMBIENTAL

**SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO - SNIS/Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos - 2011**  
Tabela 4. Foz do Brasil – Cachoeiro de Itapemirim (privado)

Código do município	Município	UF	Tipo de Serviço	Índice de atendimento com rede de água		Índice de atendimento com rede de esgotos		Índice de tratamento de esgotos	
				População total	População urbana	População total	População urbana	Esgoto coletado	Esgoto gerado
				%	%	%	%	%	%
				IN055	IN023	IN056	IN024	IN016	IN046
320120	Cachoeiro de Itapemirim	ES	Água e Esgoto	<b>97,1</b>	<b>100,0</b>	<b>86,3</b>	<b>93,0</b>	<b>90,5</b>	<b>69,1</b>

Fonte: MINISTÉRIO DAS CIDADES / SECRETARIA NACIONAL DE SANEAMENTO AMBIENTAL

**SISTEMA NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOBRE SANEAMENTO - SNIS/Diagnóstico dos Serviços de Água e Esgotos - 2011**

As tabelas acima permitiram o conhecimento dos índices de cobertura dos serviços de água e esgoto no Espírito Santo e, por consequência, evidenciou o monumental desafio que é a universalização. Todavia, o mais preocupante é a revelação dos números da pesquisa **"Perfil da Pobreza no Espírito Santo: famílias inscritas no Cadúcnico"**, de responsabilidade do Instituto Jones dos Santos Neves. Seus indicadores foram construídos com base nas informações contidas no Cadastro Único que subsidia Programas Sociais do governo federal (Cadúcnico, base: junho de 2010).

**No Espírito Santo 39,6% das famílias cadastradas não possuem esgotamento sanitário adequado.** Nesse aspecto, as **Microrregiões** Central Serrana e Sudoeste Serrana aparecem em primeiro e segundo lugar com **76,5%** e **68,5%**, respectivamente. A Microrregião Metrópole Expandida Sul também apresenta percentual elevado (**65,1%**). Outras três apresentaram esgotamento sanitário inadequado acima de 50%, a saber: Litoral Norte (**55,7%**), Noroeste I (**51,1%**), Noroeste II (**51%**).

Segundo a Pesquisa o esgotamento sanitário inadequado corresponde às categorias: **"céu aberto"**, **"fossa rudimentar"**, **"fossa séptica"** e **"outro"**.

**Em relação ao percentual de famílias cadastradas com abastecimento de água inadequado,** destacam-se as Microrregiões Central Serrana (**67,6%**), Sudoeste Serrana (**63,7%**), Caparaó (**46,8%**), Noroeste II (**42,5%**), Noroeste I (**41%**), Sudoeste Serrana (**39,7%**) e Pólo Linhares (**37,2%**). De acordo com esse Estudo, o abastecimento de água inadequado se refere a **"carro pipa"** e **"poço/nascente"**.

### III.3. A Meta da Universalização dos Serviços de Água e Esgoto

O **Relatório do Desenvolvimento Humano 2006**, publicado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) com o tema **"A água para lá da escassez: poder, pobreza e a crise mundial da água"** defende que o ponto de partida e o princípio unificador da ação pública para a água e o saneamento **é o reconhecimento de que a água é um direito humano básico.**

Sobre o tema universalização, importantes contribuições foram dadas por diversos especialistas na obra "Saneamento Básico: Estudos e Pareceres à luz da Lei nº 11.445/2007", das quais destaco:

(...)  
"O **direito ao saneamento básico** consiste em, portanto, **direito fundamental de cada brasileiro**, sendo, dessa forma, **um dever constitucional de todas as esferas de poder do Estado Brasileiro, ou seja, da União Federal, dos Estados-Membros e dos Municípios**" (...)

**"Ampliar o acesso aos serviços de saneamento básico, estendendo-o às camadas mais pobres da população, em todo o território nacional, é a única forma de garantir melhores condições de vida e de higiene para a população. É também a única forma de preservar o meio ambiente já tão desgastado por todo o abuso sofrido.**

**Garantir o princípio maior da ordem jurídica brasileira, a**

**dignidade da pessoa humana, é objetivo principal de todos os entes federados, um verdadeiro compromisso do Estado Brasileiro, nos termos dos artigos 1º, inc. III; e 3º, incisos III e IV, da Constituição de 1988."**

(...)

**"Os instrumentos de gestão do serviço público de saneamento não são um fim em si mesmo. Prestam-se à concretização dos princípios fundamentais que norteiam a prestação do serviço. Dentre estes se destaca, com estatura constitucional, o princípio da universalização do acesso, entendido como aplicação progressiva do acesso de todos os domicílios ocupados ao saneamento básico."**

(...)

**"A universalização dos serviços públicos é princípio constitucional implícito no direito brasileiro, defluindo da confluência de outros princípios constitucionais, como os da democracia, da legalidade, da dignidade da pessoa humana, da moralidade, da impessoalidade, da eficiência, da segurança das relações jurídicas, dentre outros. (...)**

**Saneamento básico, em todas as suas facetas, é investimento público, porque, fundamentalmente, serve para o Estado, uma vez completado o curso de sua universalização, diminuir os gastos com saúde pública pela menor incidência de inúmeras doenças derivadas da ausência de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos e proteção do meio ambiente."**

(...)

A Lei 11.445/2007 que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico se norteia por princípios próprios e fundamentais para a boa aplicação destes recursos, entre eles, a eficiência e sustentabilidade econômica, a utilização de tecnologias apropriadas, considerando a capacidade de pagamento dos usuários e a adoção de soluções graduais e progressivas, transparência das ações, baseada em sistemas de informações e processos decisórios institucionalizados, controle social, segurança, qualidade e regularidade.

O novo regime jurídico do saneamento básico, se levado a efeito, poderá, certamente, contribuir para retirar o Brasil da posição vexatória que ocupa. Importante frisar que, pela primeira vez, a lei em questão estabelece, no seu art. 2º, verdadeiros direitos públicos subjetivos da população, **ao estabelecer princípios fundamentais dos serviços públicos de saneamento básico, sendo o primeiro deles, por evidente, o da universalização.**

Por fim e não menos importante que este marco regulatório são as Leis de Políticas Nacionais de Meio Ambiente – Lei nº 6.938/1981 e de Recursos Hídricos – Lei nº 9.433/1997, cujas premissas vêm fortalecer a ideia de que o saneamento básico assegura a qualidade de vida e o desenvolvimento socioeconômico, assegurando às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões de qualidade adequados aos respectivos usos, bem como a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, com vistas ao desenvolvimento sustentável.

Ademais, tendo por base os princípios que regem a política nacional do Meio Ambiente, em especial, o da dignidade da vida humana, nos

moldes apresentados no art. 2º da citada Lei 6.938/1981, bem como os fundamentos e objetivos apontados nos arts. 1º e 2º da Lei nº 9.433/1997, respectivamente, temos como sopesar a importância do saneamento básico para toda e qualquer sociedade.

É importante salientar que o Brasil é signatário dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio da Organização das Nações Unidas, sendo uma de suas metas até o ano de 2015, a redução pela metade da proporção de pessoas sem acesso ao abastecimento de água e esgotamento sanitário, tendo como base o ano de 1990.

Entretanto, há que se registrar a distância colossal entre a aprovação de um bom marco regulatório nacional, o compromisso assumido com a ONU e a efetiva realização da universalização dos serviços. Com o atual ritmo de investimentos nos restam algumas indagações: Quanto tempo levará para que todos os brasileiros tenham água potável a preço justo na porta de suas casas?

E o esgoto, continuará correndo em valas abertas transmitindo doenças e agredindo a natureza por muitas décadas?

É possível aceitar a morte de 20 crianças por dia pela falta de saneamento?

Quanto custa hoje e quanto custará para as próximas gerações os gastos com saúde pública por falta de saneamento?

Qual o impacto disso tudo na disponibilidade hídrica para o consumo, produção agrícola e industrial?

Em relação ao Espírito Santo, as pesquisas mostram que milhares de famílias, sobretudo, de baixa renda, em pleno século XXI, ainda vivem em condições sanitárias sub-humanas. Tal constatação demonstra, de forma inequívoca, que **os instrumentos "tradicionais" à disposição da meta da universalização, não estão dando conta** de reverter esse desastre humano, ambiental e econômico. **Pelo menos no curto prazo.**

Entretanto, não obstante a isso, **merece meu total reconhecimento os relevantes passos dados na direção da ampliação dos serviços na última década, com a implantação, por exemplo, dos programas "Águas Limpas" e "PAC do Saneamento".**

Assim, constatando tristezas sobre o presente e dúvidas inquietantes sobre o futuro **ganha relevo, a meu ver, a possibilidade jurídica da Administração Pública realizar licitação visando à contratação de empresa para locação de ativos**, precedida de concessão de direito real de uso das áreas.

**Importante destacar que a reconheço como MAIS UMA POSSIBILIDADE JURÍDICA para a Administração Pública. Todavia, não ouse afirmar, nesta discussão em tese, que será ela a ideal para o caso A ou para o caso B,** pois que estão à

disposição da Administração Pública várias modalidades como as concessões, parcerias público-privadas, consórcios públicos e a execução direta, como no caso dos SAAE's. A escolha discricionária da Administração Pública, tratarei em capítulo próprio deste Voto.

Nesse sentido, passo, então, a fundamentar a existência de mais essa modalidade de contratação (locação de ativos) com a Administração Pública.

#### **IV. Locação de Ativos: Conceitos Gerais**

De acordo com o instituto em estudo, na Locação de Ativos o Poder Público transferirá a um particular a execução das obras de construção e implantação de determinado empreendimento, em local de propriedade da Administração e, uma vez executadas as obras pela empreiteira, **a suas expensas**, esta locará as instalações construídas por um prazo determinado para a Administração Pública, a qual se incumbirá de operá-las e mantê-las.

Nessa hipótese, caberá à própria Administração a prestação do serviço e a manutenção da estrutura construída, sendo que, ao final do prazo estipulado para o contrato de locação, toda estrutura construída passará a integrar o patrimônio público.

Nesse contexto, a contratação da locação de ativos será feita por licitação, sendo vencedor aquele que oferecer o menor valor mensal de locação (VML) pelo bem a ser construído. O vencedor da licitação deverá constituir uma sociedade de propósito específico (SPE), que celebrará o contrato com a Administração Pública.

A critério exclusivo da licitante, as obras poderão ser executadas com recursos próprios da SPE e/ou financiadas por meio de recursos financeiros obtidos junto a terceiros.

A SPE então construirá as obras por sua conta e risco, locará os bens construídos à Administração Pública contratante que ao final assumirá toda a operação e a manutenção do sistema, sendo vedado à SPE operar o sistema objeto da locação.

Pelo modelo apresentado, não haverá delegação de serviços públicos ao contratado, o qual tem por obrigação construir as obras previamente estipuladas nos imóveis/bens públicos municipais, cedidos temporariamente ao vencedor do certame para esse fim. Ao final da locação, as obras construídas serão revertidas ao Poder Público contratante.

Sobre essa nova modalidade de contratar obras públicas que pode viabilizar projetos de infraestrutura insta frisar manifestação do Consultor Aldo Dórea Mattos (Consultor, Engenheiro, mestre em Geofísica e Autor do livro "Como preparar orçamentos de obras"):

"(...)

*A contratação de uma locação de ativos é feita por licitação, sendo vencedor aquele que oferecer o menor valor mensal de locação (VML) pelo bem a ser construído. Cada proponente, portanto, precisa montar um complexo modelo financeiro do negócio, envolvendo o custo orçado para a obra e o custo do financiamento, além dos impostos e despesas administrativas ao longo do período de locação. Esse plano de negócio é apresentado pela proponente no dia da licitação, juntamente com o aluguel pleiteado.*

*A empresa ou consórcio que vence a licitação deve constituir uma sociedade de propósito específico (SPE), que é a entidade que celebrará o contrato com a concessionária pública. A SPE é uma pessoa jurídica devidamente constituída sob a forma de sociedade anônima e, como tal, tem contabilidade, diretoria e estatuto próprios. Um aspecto relevante dessa etapa é a concessão à SPE do direito real do uso dos terrenos onde serão erigidas as instalações, com o devido registro em cartório, condição necessária para que a SPE possa arrendar os terrenos à empresa pública.*

*Uma vez assegurados os recursos financeiros, começa a obra. [...] Com o recebimento da obra, inicia-se o período de arrendamento do ativo. O bem construído, embora ainda fazendo parte do patrimônio da SPE, é entregue à Administração Pública, que se encarrega de operar e manter a instalação dali para frente. A SPE não tem mais nenhuma participação no sistema, a não ser garantir o produto e receber o VML no final de cada mês.*

"(...)"

Sobre essa nova oportunidade da modelagem Locação de Ativos, vale transcrever parte de um artigo técnico elaborado pela consultora em licitações e contratações Maryberg Braga Neto:

"(...)

*Quando tratamos de saneamento básico estamos falando de um serviço público, serviço essencial. Ele é requerido por toda a coletividade, não se prestando somente a um ou certos usuários. Daí a necessidade de universalização desses serviços. E como tal, cabe ao Estado a obrigação de disponibilizá-lo à população em quantidade, qualidade e lugar, independentemente desse serviço ser viável economicamente. Trata-se de saúde pública, de impactos de qualidade de vida e bem-estar da coletividade.*

*Devemos considerar para fins deste artigo que a infra-estrutura do setor de saneamento básico tem caráter intrínseco de monopólio já que as obras confinadas assim como as obras lineares impedem a existência de múltiplas concessionárias para o mesmo local, por inviabilidade econômica em sua implantação, sem sua manutenção e em sua expansão.*

*São consideráveis os montantes de recursos necessários que assegurem a constitucional universalização, para que sejam alcançadas metas governamentais mínimas. Consta-se déficit da infra-estrutura e a qualidade na prestação dos serviços. Some-se a isso o crescimento vegetativo da população. Assim, a ampliação e a melhoria na qualidade desses serviços são obrigações inadiáveis do Estado.*

*O setor necessita de substantivo crescimento na oferta de serviços; a fim de que seja ampliado o alcance social.*

*Antecipando nossas conclusões, a "locação de ativos" se concretizará entre a Administração Pública Contratante e um ente privado que constituirá uma SPE – Sociedade de Propósito Específico com o fito de não ser contaminada a contabilidade da(s) pessoa(s) jurídica(s) vencedora(s) de uma licitação aos exatos moldes da Lei Geral de Licitações e Contratos: Lei 8666/93, e isolar riscos que possam afetar a atividade fim dessa SPE.*

*Claro está que o resultado final é de interesse das partes, de um lado a Administração Pública Contratante visando o cumprimento do interesse público por se tratar o objeto serviço público e atividade essencial, e do outro o parceiro privado que naturalmente visa lucro por desempenhar, sob sua ótica, uma atividade econômica; mas ambos os objetivos diretamente dependentes do sucesso do empreendimento, o que em última análise, garante o equilíbrio e o sucesso da parceria.*

*O contrato a ser formalizado entre a Administração Pública Contratante e a SPE será precedido da concessão do direito de superfície das áreas, a título gratuito, pelo prazo total de vigência do contrato.*

*O contrato tem por escopo a execução das Obras, Pré Operação, operação Assistida e o Período de Locação da SPE para a Contratante, i.e. a SPE é a locadora e a Administração Pública é a locatária.*

*À critério exclusivo da licitante, as obras poderão ser executadas*

com recursos próprios da SPE e/ou financiadas através de recursos financeiros obtidos junto a terceiros e/ou junto a instituições financeiras.

A SPE é responsável pela obtenção dos recursos financeiros necessários à execução das obras de modo que se cumpram, cabal e tempestivamente, todas as obrigações assumidas no contrato.

A SPE constrói as obras por sua conta e risco; loca os bens construídos à Administração Pública Contratante.

A Administração Pública Contratante assumirá toda a operação e a manutenção do sistema, sendo vedado à SPE operar o sistema objeto da locação."

Assim, entendo que a ampliação e melhoria na qualidade desses serviços são obrigações inadiáveis do Estado, que em defesa do interesse público, deve se desincumbir de tais ônus, buscando sempre o meio possível mais apropriado.

#### V. Locação de Ativos: Histórico

##### V.1. Resoluções do Conselho Curador do FGTS

O Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, através da **Resolução nº 411/2002** aprovou estruturas de **financiamento a Sociedades de Propósito Específico - SPE para investimentos em obras de saneamento básico**, a saber: "O CONSELHO CURADOR DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (CCFGTS), na forma do art. 5º, Inciso I, da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, e do art. 64, Inciso I, do Regulamento Consolidado do FGTS, aprovado pelo Decreto nº 99.684, de 8 de novembro de 1990, **considerando a necessidade de reduzir o déficit nos serviços de abastecimento de água e esgoto sanitário;**

**considerando o contingenciamento de crédito ao setor público, ora em vigor; considerando a necessidade de excepcionalização das diretrizes de aplicação, ora vigentes,**

RESOLVE:

1. **Aprovar estruturas de financiamento às Sociedades de Propósito Específico (SPE), de caráter privado, para investimentos em obras de saneamento básico destinadas ao aumento de cobertura e/ou melhoria no atendimento dos serviços** ou para a viabilização de investimentos pelos prestadores públicos desses serviços.

**1.1 A SPE será constituída para viabilizar esses investimentos, por meio de projetos estruturados, com a finalidade de:**

**a) Construir e locar ao concessionário dos serviços de saneamento básico, empreendimentos de saneamento a serem produzidos com recursos do FGTS;**

**b) Adquirir dos construtores de empreendimentos de saneamento básico seus direitos creditórios junto ao concessionário dos serviços de saneamento, decorrentes de obras em produção ou a serem produzidas com recursos do FGTS;**

**c) Adquirir dos construtores de empreendimentos de saneamento básico os recebíveis referentes às faturas mensais de consumidores dados pelo concessionário dos serviços de saneamento em pagamento das obras em produção ou a serem produzidas com recursos do FGTS.**

2. Determinar que as operações de que trata o item 1 serão contratadas no âmbito dos programas de financiamento da área de Saneamento Básico.

2.1 As operações de que trata esta Resolução não se aplicam às disposições contidas no subitem 8.3 da Resolução nº 89, de 30 de junho de 1998, admitindo financiamento de até 100% do valor do investimento novo ou do saldo do investimento a realizar.

3. Estabelecer que o Gestor da Aplicação e o Agente Operador expedirão, no âmbito das respectivas competências, os atos complementares necessários à operacionalização das disposições desta Resolução, no prazo de 30 dias, contado da data de publicação desta resolução.

4. Determinar que o Gestor da Aplicação e o Agente Operador apresentem, para discussão técnica, no Grupo de Apoio Permanente (GAP), a regulamentação e os instrumentos envolvidos na formalização da operação.

5. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogando a Resolução nº 397, de 24 de junho de 2002."

No item 1.1, alínea "c" está disciplinada esse tipo de contratação, no qual dispõe que a finalidade da SPE é "**construir e locar ao concessionário dos serviços de saneamento básico, empreendimentos de saneamento a serem produzidos com recursos do FGTS**".

Já a **Resolução nº 476/2005**, editada também pelo Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, institui o programa "**Saneamento para Todos**", cujo objetivo consiste em "**promover a melhoria das condições de saúde e da qualidade de vida da população urbana e rural por meio**

**de investimentos em saneamento, integrados e articulados com outras políticas setoriais, atuando com base em sistemas operados por prestadores públicos ou privados, por meio de ações e empreendimentos destinados à universalização e à melhoria dos serviços públicos de saneamento básico**", na forma da redação dada pela Resolução 647/2010.

Assim, desde a redação da Resolução 411/2002, o Conselho Curador do FGTS disponibiliza recursos financeiros à iniciativa privada quando investe em saneamento básico.

Em 2012, a **Instrução Normativa nº 43/2012** do Ministério das Cidades regulamentou os procedimentos e as disposições relativos às operações de crédito no âmbito do "**Programa Saneamento para Todos**" que **regula a locação de ativos, na forma do disposto abaixo:**

"1.3.2. **Mutuários Sociedades de Propósito Específico - SPE**

As Sociedades de Propósito Específico - SPE são entidades criadas para viabilizar investimentos em saneamento, nas condições previstas pela Resolução nº 411, de 26 de novembro de 2002, do Conselho Curador do FGTS - CCFGTS, por meio de operações estruturadas com as seguintes finalidades:

**i). construir e locar empreendimentos de saneamento a prestador de serviços de saneamento básico do Município ou do Distrito Federal ou à entidade pública ou privada regularmente contratada por qualquer destes Entes da Federação para a prestação dos serviços, os quais atuam como Patrocinadores;**

Como podemos observar houve uma ampliação das finalidades definidas para as Sociedades de Propósitos Específicos - SPE.

Explico.

A Resolução nº 411/2002 do Conselho Curador do FGTS restringia à atuação da SPE a **viabilizar, construir e locar ao concessionário dos serviços de saneamento básico, empreendimentos de saneamento a serem produzidos com recursos do FGTS.**

Já a Instrução Normativa nº 43/2012, do Ministério das Cidades, ampliou esse escopo de atuação, cujas finalidades passaram a ser "**construir e locar empreendimentos de saneamento a prestador de serviços de saneamento básico do Município ou do Distrito Federal ou à entidade pública ou privada regularmente contratada por qualquer destes Entes da Federação para a prestação dos serviços, os quais atuam como Patrocinadores**".

Portanto, em um primeiro momento, os recursos do FGTS, para empreendimentos de saneamento, estavam à disposição dos concessionários de tais serviços, ampliada, agora, esta disponibilidade para todos os prestadores de serviços dos Entes (Município e Distrito Federal) e para as entidades públicas ou privadas regularmente contratadas pelos mesmos.

##### V.2. Parecer PGP. Cons. nº 060/2008 da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo

Pioneira a tratar do assunto, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo analisou uma consulta feita pela Presidência do Conselho de Administração da SABESP (Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo) sobre a legalidade da instauração de licitação pública, objetivando a construção de sistema de abastecimento de água do Município de Franca, cujas edificações seriam posteriormente locadas à aludida Companhia.

No Parecer em questão, da lavra da Procuradora Maria Christina Tibiriçá Bahbouth, foi analisada a natureza jurídica do contrato de locação de ativos. Pela modelagem analisada a SABESP concede o direito real de uso sobre determinada área à contratada (SPE) que construirá as instalações, que comporão um sistema de abastecimento de água e serão locadas àquela sociedade pelo prazo de 24 (vinte e quatro) anos. A conclusão deste prazo coincidirá com o término de vigência do contrato de concessão de direito real de uso, quando as instalações passarão para a titularidade da SABESP, sem pagamento de qualquer indenização à contratada (SPE).

Neste caso a SPE se utiliza de recursos oferecidos pela Caixa Econômica Federal (CEF) oriundos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), na forma da Resolução nº 411/2002 do Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

No entendimento esposado no parecer em foco a ilustre Procuradora esclarece: (i) que o contrato de locação de ativos em exame difere da locação prevista nos artigos 565 e seguintes do Código Civil; (ii) que a parceria público-privada, instituída pela Lei Federal nº 11.079, de 30/12/2004 também não se enquadra no modelo previsto e; (iii) que a concessão de obra pública a ser edificada é outro instituto previsto em nosso ordenamento jurídico que não pode ser emprestado para o projeto ora analisado.

Por fim, entende que a locação de ativos pode ser considerada uma modalidade atípica de contratação no âmbito da Lei nº 8.666/93.



### V.3. Obras realizadas na modalidade Locação de Ativos

Em pesquisas recentes, verifiquei que apenas no Estado de São Paulo houve esse tipo de contratação já concretizada e somente na área de saneamento básico e referem-se a contratações firmadas mediante licitação pelas empresas públicas de saneamento SANASA, do Município de Campinas, e SABESP, que contratou tal modalidade para implantação de Sistema de Abastecimento de Água no município de Franca.

Foram iniciadas as obras do sistema de esgotos integrados para os municípios de Campo Limpo Paulista e Várzea Paulista. O Sistema com investimentos de R\$ 112,9 milhões beneficiará 180 mil habitantes nas duas cidades.

Por fim, há ainda outros procedimentos em andamento, como é o caso da licitação promovida pela SANEPAR – empresa pública de saneamento básico do Paraná, que fez publicar o Edital de Concorrência nº 260/2012, tendo por objeto a locação de ativos precedida de execução de obras necessárias para ampliação do sistema de esgotamento sanitário dos Municípios de Matinhos e Pontal do Paraná.

## VI – LOCAÇÃO DE ATIVOS E SEU ENQUADRAMENTO LEGAL

### VI.1 - DA POSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO FIRMAR CONTRATOS ATÍPICOS

Depreende-se das normas vigentes, que a locação de ativos, em que pese pince elementos de vários institutos conhecidos, em especial da Concessão e da Parceria Público-Privada, não se insere literalmente em nenhuma norma que rege esses institutos.

Isto porque, pela contratação na modelagem locação de ativos, a municipalidade manterá a prestação direta do serviço público, ou seja, continuará operando e mantendo o Sistema e arrecadando a tarifa correspondente, sem trespasse de qualquer dessas atividades ao particular.

A Locação de Ativos não se subsume às hipóteses previstas nos artigos 565 e seguintes do Código Civil, não tendo as características da locação prevista no Diploma Substantivo pátrio, pois nesta a propriedade do bem não se transfere ao locador ao término do contrato.

Pelo contrato de locação previsto no Código Civil, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição (CC, art. 565). Finda a locação, fica o locatário obrigado a restituí-lo, no estado em que a recebeu.

No mesmo sentido, pode-se afirmar que essa nova modalidade também não se enquadra nas regras da Lei 11.079/2004 que institui normas gerais para licitação e contratação de Parceria Público-Privada (PPP) no âmbito da administração pública, pois não haverá prestação de serviços pela SPE, cabendo à Administração a operação do sistema.

Já a concessão regulada pela Lei 8.987/95 é, em sua melhor conceituação, a transferência da administração de um serviço ou de um bem público à iniciativa privada, precedida ou não de realização de obra, por período pré-estabelecido, sob fiscalização e regulação do Poder Concedente ou Agência Reguladora. É outorgada por meio de licitação e o concessionário é remunerado pela cobrança de tarifas dos usuários, em face dos serviços prestados, ou seja, há a transferência da execução e da arrecadação.

É aí que reside a diferença entre concessão e locação de ativos, posto que na concessão o concessionário é o responsável pela operação e manutenção do sistema, sendo remunerado por tarifa em razão da quantidade de serviço prestado. Na locação de ativos a SPE não se envolve na operacionalização e é remunerada por um valor fixo e pré-estabelecido.

Assim, corolário lógico é que o contrato na modelagem “*locação de ativos*” decorrente de licitação será tido como **contrato atípico**, não se aplicando, a este tipo de contrato, qualquer legislação especial relativa à locação de bens ou imóveis.

Apesar dessa modelagem não estar inserida nos contratos típicos (nominados), a pretendida contratação não fere o princípio da legalidade, uma vez que, a liberdade contratual e as necessidades estatais podem conduzir ao surgimento de contratações atípicas.

Nesse sentido, entendo que foram bem lançadas as razões expostas no parecer da lavra do Prof. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (fls. 3824/3825):

[...]

*No direito brasileiro, admite-se que as entidades administrativas promovam contratação atípica ou desenvolvam um conjunto de contratos formalmente autônomos, mas entre si relacionados.*

*Assim se passa inclusive porque não existe uma tipificação exaustiva dos contratos administrativos. Alguns contratos administrativos são típicos, tal como se passa com a concessão de serviço público. No entanto, a maioria dos contratos administrativos está sujeita apenas*

*a regras genéricas previstas na lei. Nessa linha, a Lei nº 8.666/1993 alude genericamente a compras, alienações, serviços e obras – mas não disciplina extensivamente as regras pertinentes.*

*De modo geral, as regras aplicáveis serão determinadas no instrumento contratual correspondente.*

[...]

*Assim, caso a lei não proíba, a Administração, no exercício de sua competência discricionária, poderá optar por celebrar contrato administrativo atípico, todavia, **o fim do contrato terá sempre que ser o visado pela lei, ou seja, sempre levando em conta o interesse público.** [...]*

De fato, a meu ver, o princípio da legalidade deve ser considerado em uma perspectiva mais larga, admitindo-se certa flexibilização, de modo que o objeto do ato jurídico deve estar previsto em lei, embora o procedimento para alcançá-lo possa não ter previsão legal expressa.

Transcrevo brilhante ensinamento de Marçal Justen Filho:

[...]

### 16) As Inovações Jurídicas

*A evolução tecnológica propicia o surgimento de novos instrumentos de satisfação das necessidades. Isso se traduz em ferramentas e equipamentos desconhecidos ou aperfeiçoados e na implantação de técnicas desconhecidas mais sofisticadas para produção de bens de serviços. Mas também envolve a evolução das técnicas jurídicas.*

*O elenco clássico de tipos contratuais vai sendo alterado, com a introdução de novas práticas, até então desconhecidas. Isso produz uma dificuldade adicional para o aplicador da Lei nº 8.666/93. As características da sociedade em permanente mudança desafiam o estudioso, que não poderá eleger a rejeição à novidade como princípio absoluto.*

*As novas práticas contratuais, permanentemente introduzidas no âmbito da iniciativa privada, começam a rondar a Administração Pública. Algumas delas poderão ser admitidas, outras não. A dificuldade residirá na identificação dos critérios para aceitar algumas e rejeitar outras. É problemático estabelecer premissas abstratas nesse campo, mas o fundamental consiste em verificar a natureza jurídica e as características fundamentais dos novos institutos e cotejá-las com os princípios fundamentais norteadores da atividade administrativa.*

**O que não é possível é rejeitar novas figuras contratuais por meio da simples inovação de que “a Lei nº 8.666/93 não previu esse instituto”. Toda a lei comporta integração a partir das novas realidades sociais e não se passa diversamente no campo do Direito Administrativo. Aliás, a supremacia do interesse público pode acarretar, inclusive, a obrigatoria incorporação ao âmbito do Direito Administrativo de conquistas realizadas no seio da iniciativa privada, quando tal se impuser como a solução mais satisfatória para realização do bem comum.**

*Ou seja, não é correta a interpretação que pretenda extrair da Lei nº 8.666/93 uma vedação genérica, absoluta e irrestrita a novas práticas contratuais, a técnicas inovadoras de produção de bens e prestação de serviços e a novas práticas contratuais, a técnicas inovadoras de produção de bens e prestação de serviços e a modos até então desconhecidos de organização dos fatores da produção. (Grifou-se)”*

Em face de uma realidade, mudam-se práticas e atos, a fim de obter resultados econômicos e socialmente justos e eficientes, com a total observância à Constituição.

Prossegue o ilustre doutrinador afirmando que a liberdade contratual e as necessidades estatais podem sim conduzir ao surgimento de contratações atípicas, *in verbis*:

[...]

*O interesse das partes nem sempre pode ser satisfeito apenas e exclusivamente através dos modelos jurídicos até então conhecidos. A vida real impõe a necessidade de inovação. O elenco dos instrumentos jurídicos não pode ser cristalizado e reduzido apenas àquilo que foi utilizado no passado e nada impede a criação de novos tipos contratuais. Surgem contratos atípicos ou inominados.*

*Não existe a determinação de que a Administração se valha apenas de contratos típicos (nominados). Ainda reconhecendo que a atividade administrativa se sujeita ao princípio da legalidade, isso não significa que os modelos de contratação pública tenham de ser previamente definidos em lei. A lei concede autorização para o Estado contratar, mas não fornece parâmetros exaustivos dos modelos de contratação. Justamente por isso, a Lei nº 8.666 não contém um elenco exaustivo de tipos contratuais, mas restringe-se a disciplinar gêneros contratuais. Trata-se, basicamente, de “obras”, “serviços”, “compras” e “alienações”. Por exemplo, não existe previsão sobre o contrato de “transporte”, o que não significa vedação à sua utilização: trata-se*

de uma modalidade de prestação de serviços. Não há impedimento algum a que a Administração produza distintas espécies de "contratos de prestação de serviço", cada qual com características próprias.

[...]"

Nessa orientação, segue decisão do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

"[...]"

*O que deve inspirar o administrador público é a vontade de fazer justiça para os cidadãos sendo eficiente para com a própria administração, e não o de beneficiar-se. [...] Não satisfaz às aspirações da Nação a atuação do estado de modo compatível apenas com a mera ordem legal, exige-se muito mais: necessário se torna que a administração da coisa pública obedeça determinados princípios que conduzam à valorização da dignidade humana, ao respeito à cidadania e à construção de uma sociedade justa e solidária. [...]"*

Assim, não se pode pretender proibir a utilização dessa mais recente modalidade de contratação (Locação de Ativos) a todo custo, nem distorcer realidades fáticas que demonstrem a possibilidade, viabilidade e conveniência da utilização dessa modalidade. O que sim, entendo que seja necessário, é a adoção de medidas que protejam adequadamente a população e o interesse público.

Desse modo, a locação de ativos é modalidade atípica de contratação, que se subsume às normas gerais da Lei 8.666/93 **no que couber**, em especial:

*Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.*

*Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.*

Desse modo, o contrato que tem por objeto a locação de ativos é um contrato administrativo, sujeito à Lei 8.666/93, não se aplicando qualquer legislação especial relativa à locação de bens ou imóveis.

## **VI.2 - DA LOCAÇÃO DE ATIVOS E A LEI 8.666/93**

Resta verificar se as características dessa modelagem não ferem a Lei 8.666/93, considerando especialmente os argumentos apresentados pela área técnica, por meio da Instrução Técnica ITE 1/2012 e o Parecer Ministerial (PPJC 330/2013).

Um ponto que merece destaque, em relação à Lei 8.666/93, diz respeito ao art. 7º, § 3º da Lei 8.666/93 que proíbe a inclusão no objeto da licitação da obtenção de recursos financeiros para a execução da obra.

Pelo entendimento da área técnica, nesse artigo é que deslinda a questão relativa à legalidade desse tipo de contratação, pois "na locação de ativos, o Poder Público delega ao particular a obtenção de recursos financeiros para a execução da obra, o que é expressamente vedado pelo art. 7º, § 3º, do referido diploma legal".

Afirma que não é possível que a Administração terceirize o financiamento da obra. *Concessa venia*, discordo desse entendimento, pois não se pode ter em mente o pensamento simplista de que se está licitando uma obra. Está-se contratando a solução para uma demanda do Poder Público.

Sobre o disposto neste artigo, assim se manifestou no parecer de fls. 3830, Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

*"Observa-se no edital, contudo, que não há a obrigatoriedade de que a SPE utilize determinada fonte de recursos; se a SPE quiser poderá valer-se de financiamento, mas suas cláusulas não são oponíveis e não interferem na execução do contrato".*

Nesse modelo, abstraído-se do caso concreto do SAAE São Mateus, a critério exclusivo da licitante, as obras poderão ser executadas com recursos próprios da SPE e/ou financiadas, não havendo que se fazer em violação ao artigo 7º, § 3º da Lei. 8.666/93.

No que tange ao prazo do contrato, a modalidade de locação de ativos não está adstrita ao limite de 05 (cinco) anos previsto no art. 57, II da Lei 8.666/93, que é inaplicável à presente hipótese, por inadequação. O contrato observará, naquilo que couber, as regras da Lei 8.666/93 e, naquilo que for conflitante, encontrará esteio nas normas de direito privado.

Destarte, em atendimento ao interesse público, o prazo do contrato será definido em função de uma equação econômico-financeira do empreendimento e, pela natureza do objeto é incabível a prorrogação de prazo.

Relativamente à forma de pagamento, esta se dará somente

após a conclusão da obra pela SPE, eliminando assim o risco de inadimplência do contratado. Insta frisar que essa condição inclusive favorece a Administração Pública.

O art. 6º, inciso VII, alíneas "a" e "e" da Lei 8.666/93 que prevê a possibilidade de contratação nas modalidades de empreitada por preço global ou empreitada integral não contém vedação expressa que o pagamento possa ocorrer somente após o final da obra, condição essa que favorece a Administração Pública.

Nesse modelo, ressalta-se que não há que se cogitar violação à equação econômico-financeira do contrato, posto que se deve obedecer as regras do art. 5º da Lei 8.666/93 que vinculam o pagamento da obrigação a apresentação da fatura. Não há prazo fixado na lei sobre a data da apresentação da fatura, que pode ser livremente disciplinado no contrato e sujeitar-se ao regime de dilação temporal.

Por fim, constou dos argumentos da área técnica inseridos na ITE 01/2012 que nesse modelo "o particular terá liberdade de realizar a obra conforme as soluções técnicas que considerar convenientes". Entendo que essa observação da Área Técnica é uma vantagem para a Administração.

Inicialmente registro que caberá à Administração delimitar o escopo do empreendimento, inclusive o montante que tem condições de gastar para obter a satisfação da demanda pretendida, através de um adequado projeto básico.

O projeto básico, na forma do art. 6º, inciso IX da Lei 8.666/93 é o "conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução".

A sua importância está no fato de que o projeto básico deverá representar uma projeção detalhada da futura contratação, abordando as questões técnicas, as financeiras, os prazos, os reflexos ambientais. É importante esclarecer que o projeto básico não disciplina a execução da obra ou do serviço, mas demonstra a viabilidade e a conveniência de sua execução.

Caso sobrevenham soluções técnicas mais adequadas àquelas previstas no projeto básico, já que a empresa contratada é que fará o projeto executivo, nada obstará a alteração, desde que não haja aumento no valor inicialmente estipulado e licitado e desde que a Administração reconheça a viabilidade técnica de adotar a solução pretendida.

Nesse passo, entendo que não são cabíveis as hipóteses previstas no art. 65 da Lei 8666/93, de modo que caso a Administração pretenda aceitar tal solução, o edital correspondente deverá estabelecer as regras de forma clara e precisa, inclusive quanto à diminuição de valores do VML, se for o caso.

Registre-se, por fim, que ao utilizar o modelo de negócio em estudo, deve-se observar se o custo final supera a importância disposta no art. 39 da Lei n.º 8.666/1993, que qualifica a licitação como sendo de "imenso vulto", exigindo-se, por conseguinte, a realização prévia de audiência pública.

No que tange ao argumento levantado pelo MPEC de que a utilização da receita de royalties para cobrir gastos correntes, vislumbra-se inadequada, pouco prudente e ilegal, abstenho-me de me manifestar neste voto, posto tratar-se de caso concreto.

Já a afirmação do MPEC de que utilizando essa modelagem, importará em realização de despesa antieconômica, registra-se que essa análise se dará quando do caso concreto, nos autos do Processo TC 7639/2011.

Assim, partindo da premissa de que essa modelagem deverá atender o interesse público, tem-se que a Locação de Ativos é uma solução do ponto de vista econômico muito interessante, pois não onera a Administração durante a execução das obras.

Nesse diapasão, entendo que a modelagem "Locação de Ativos" pode ser admitida, sendo um contrato atípico de realização de obra, submetendo-se a regime de direito público, obedecendo aos ditames da Lei 8.666/93, com a incidência do poder de império da Administração Pública sobre o particular, inclusive incidindo o controle de fiscalização das Cortes de Contas.

Diante do exposto, e tendo em vista o caráter inovador dessa modelagem, conclui-se que na Lei 8.666/93 não possui nenhum dispositivo em desacordo com esse tipo de contratação e que se trata de uma alternativa que não fere o princípio da legalidade e atende a satisfação do interesse público, sendo que a escolha está adstrita à atuação discricionária do administrador, sob a égide da conveniência e oportunidade.

## **VII. Locação de Ativos e a Lei de Responsabilidade Fiscal LC**

**nº 101/2000**

Na análise da natureza jurídica do contrato de locação de ativos, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, por meio do Parecer GPG Cons. nº 060/2008, da lavra da Procuradora de Estado Dra. Maria Christina Tibiricá Bahbouth, assim definiu:

(...)

**"É inarredável que a obrigação de pagamento assumida pela SABESP perante a SPF, a título de prestação mensal, possui inquestionavelmente a natureza de dívida de longo prazo e deve ser tratada como tal nas demonstrações financeiras da empresa. Ou seja: a prestação mensal não configura uma despesa corrente off balance.**

*Nesse sentido, a obrigação de pagamentos das prestações mensais deve ser considerada como **operação de crédito** (isto é, compromisso financeiro assumido em razão da aquisição financiada de bens), conforme previsto no artigo 29, inciso II da Lei Complementar federal nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal)"*

(...)

De acordo com as Normas Brasileiras de Contabilidade Aplicadas ao Setor Público, especificamente na norma que trata do Patrimônio e Sistemas Contábeis – NBC T 16.2, o **ATIVO** compreende os direitos e os bens, tangíveis ou intangíveis adquiridos, formados, produzidos, recebidos, **mantidos ou utilizados pelo setor público**, que represente um fluxo de benefícios, presente ou futuro.

A natureza da dívida de longo prazo dessa modalidade de contratação impõe à Administração Pública o cumprimento dos limites impostos pela Lei Complementar nº 101 (LRF) relativos ao endividamento e a realização de operações de créditos. Onde, a **dívida pública consolidada ou fundada** (art. 29, I da LRF) é o montante total, apurado sem duplicidade, das obrigações financeiras do ente da Federação, assumidas em virtude de leis, contratos, convênios ou tratados e da **realização de operações de crédito**, para amortização em prazo superior a doze meses. E a **operação de crédito** (art. 29, III da LRF) é o compromisso financeiro assumido em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, **aquisição financiada de bens**, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações semelhantes, inclusive com o uso de derivativos financeiros.

Logo, torna-se imperativo a observação das regras constantes das Resoluções do Senado Federal somente no que tange aos limites globais e anuais da dívida pública consolidada.

A Resolução 40/2001 do Senado Federal dispõe sobre os limites globais para o montante da dívida pública consolidada e da dívida pública mobiliária dos Estados, do DF e dos Municípios, em atendimento ao disposto no art. 52, IV e IX, da Constituição Federal. No caso dos Municípios a dívida pública consolidada não poderá exceder a 1,2 (um inteiro e dois décimos) vezes a receita corrente líquida, como definido no art. 3º, inciso II da Resolução 40/2001 do Senado Federal.

Já a Resolução 43/2001 do Senado Federal dispõe sobre as operações de crédito interno e externo dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive, concessão de garantias, seus limites e condições de autorização.

**Quanto à operação de crédito**, com liberação prevista para mais de um exercício financeiro, **o limite computado a cada ano levará em consideração apenas a parcela nele liberada**, conforme art. 6º, §6º da Resolução 43/2001.

O montante global das operações realizadas em um exercício financeiro não poderá ser superior a 16% da receita corrente líquida. E o comprometimento anual com amortizações, juros e demais encargos da dívida consolidada, inclusive, relativos a valores a desembolsar de operações de crédito já contratadas e a contratar, não poderá exceder a 11,5% da receita corrente líquida, de acordo com o art. 7º, incisos I e II da Resolução 43/2001.

Diante da caracterização da locação do ativo como uma operação de crédito na modalidade "aquisição financiada de bens" cabe esclarecer que a locação de ativo deverá ser demonstrada no Anexo IV do Relatório de Gestão Fiscal – Demonstrativos das Operações de Crédito.

Quanto à contabilização tanto no orçamento quanto no patrimônio, as regras estão estabelecidas no Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público – 5ª edição na Parte 3 – Procedimentos Contábeis Específicos, Capítulo Operações de Crédito – Aquisições Financiadas de Bens e Arrendamento Mercantil Financeiro.

Nessa esteira de pensamento, imperioso salientar, que o mesmo não se aplica à Companhia Espírito Santense de Saneamento/CESAN. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional já emitiu parecer entendendo que as disposições do artigo 32 da Lei Complementar federal nº 101/2000 (submissão a autorização prévia do Tesouro Nacional e

incorporação nos limites de endividamento do ente público) não abrangem as empresas estatais com independência financeira. Nessa direção o tema foi tratado no Parecer GPG Consulta nº 060/2008 da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, a saber:

(...)

*Nesse sentido, **a obrigação de pagamento das prestações mensais deve ser considerada como operação de crédito** (isto é, compromisso financeiro assumido em razão da aquisição financiada de bens), conforme previsto no artigo, 29, inciso II da Lei Complementar federal nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal) Entretanto, **isto não trará maiores implicações no caso da SABESP, por se tratar de empresa não dependente de aportes de recursos do Tesouro**. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional já emitiu parecer entendendo que as disposições do artigo 32 da Lei Complementar federal nº 101/2000 (submissão a autorização prévia do Tesouro Nacional e incorporação nos limites de endividamento do ente público) não abrangem as empresas estatais com independência financeira.*

(...)

Portanto, a Locação de Ativos, nos moldes apresentados neste estudo de caso, não é um mero aluguel de imóvel, mas sim uma **aquisição financiada de bens**. Mesmo que a propriedade do bem só se concretize no final do contrato de locação, este já estará à disposição da Administração Pública desde sua entrega para operação e manutenção, caracterizando-se como um ATIVO da Administração Pública.

**VIII. Locação de Ativos e o controle do TCE/ES**

Para o Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, professor Helio Saul Mileski, no tocante ao momento do exercício do controle externo é preponderante destacar as fases que o compõe, a saber:

**Controle prévio** – antecede a realização do ato administrativo, no sentido de evitar procedimento contrário à lei e ao interesse público, com o intuito de manter a ação administrativa dentro de princípios adequados à boa prestação dos serviços públicos.

**Controle concomitante** - exercido no momento em que se realiza a atividade administrativa, acompanhando a regularidade da ação desenvolvida pela Administração Pública, com o objetivo de evitar distorções e proceder correções imediatas, para manter a atuação pública dentro de uma continuidade de procedimentos regulares.

**Controle posterior** - ocorre após a realização do ato praticado em decorrência da ação administrativa desenvolvida, com a finalidade de proceder a uma avaliação sobre a sua correção e legalidade, com o objetivo de promover a sua aprovação ou homologação e, no caso de encontrar erros, falhas e vícios, adotar medidas que levem a sua correção ou desfazimento.

Destaco, também, importante lição do doutrinador Diogo de Figueiredo Moreira Neto que ao discorrer sobre as finalidades do controle das políticas públicas, promove a ampliação do seu escopo tradicional de atuação: **"O controle do resultado se afigura muito mais abrangente, pois, além da aplicação dos parâmetros tradicionais sobre a manifestação da vontade administrativa, admite e pede a formulação de novos parâmetros, como os de legitimidade, de moralidade e de eficiência"**.

As luzes lançadas pelas afirmações acima são, suficientemente, claras para alicerçar a afirmação de que o Poder-Dever do controle deste Tribunal de Contas, em relação à nova modalidade "Locação de Ativos" está, absolutamente, garantido em todas as suas fases.

**IX. O Dever de Eficiência da Administração Pública**

A Emenda Constitucional nº 19/1998 introduziu na Constituição Federal de 1988 o princípio da eficiência. O constituinte derivado impôs, dez anos após a promulgação do texto original, que a administração pública passasse a atuar não somente pela correção, mas, a partir de então, acrescida de competência.

Enxergou o parlamento brasileiro que o cumprimento da estrita legalidade, embora importantíssimo e indispensável, isoladamente aplicado, se tornaria insuficiente ao bom desempenho dos serviços públicos a serem prestados.

Ainda sobre o mesmo tema vale destacar o posicionamento defendido pelo **Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes** em palestra proferida no Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso :

(...)

*"Como aferir a eficiência? Aqui outro elemento de proporcionalidade ganha relevo: a razoabilidade. **As escolhas que se fazem tendo em vista determinadas finalidades**. O alcance de determinados fins e para isso a administração tem que passar por um modelo talvez de desconstrução. Certamente os senhores Conselheiros e membros dos Tribunais de Contas vivenciam essa realidade de forma flagrante, eu atinjo um dado objetivo através de um aspecto formal, mas de uma maneira bastante ineficiente.*

(...)

**Nós cumprimos um rito formal, mas acabamos por produzir um modelo extremamente oneroso e custoso para a administração.** E vivemos fazendo um certo experimentalismo institucional tentando obter melhores resultados tangidos por essa ideia de eficiência que hoje é princípio constitucional. Talvez isso nos cobre mais ousadia, do próprio legislador um maior poder de conformação para transmutar estruturas fortemente calcadas na ideia do formalismo. **A armadilha às vezes da legalidade estrita e talvez do bacharelismo que às vezes seja a distorção desse modelo, acaba por comprometer a ideia de eficiência. E a comprometer a própria ideia de serviço público.** Acabamos por ter um serviço público marcadamente ineficiente. Talvez os senhores aqui no Tribunal de Contas tenham a chance de ser um laboratório no debate sobre essa questão da eficiência.

(...)

Eu espero que aqui nós logremos avançar nessa ideia de um novo experimento institucional que busca traduzir na prática esse chamado princípio da eficiência. Dando maior plasticidade, dando maior flexibilidade a esse sistema às vezes extremamente rígido, burocrático do serviço público. É fundamental que esse modelo seja, de alguma forma, exitoso. E para isso, obviamente, é preciso que seja implementado com a devida seriedade."

(...)

Não há que se cogitar, em hipótese alguma, o relaxamento do controle da legalidade. Pois este é fundamental para o bom funcionamento das instituições públicas brasileiras. O nosso modelo jurídico de tradição francesa (civil law) pressupõe a observação da estrita legalidade (informações perfeitas) na aplicação do direito administrativo e financeiro.

Ocorre que estamos imobilizados por parâmetros e padrões estabelecidos no século XIX diante de missões desafiadoras do século XXI. Daí a necessidade das Cortes de Contas efetivarem o controle da administração pública aplicando maior equilíbrio entre os princípios expressos no artigo 37 (Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência) e os princípios reconhecidos (Supremacia do Interesse Público, Autotutela, Indisponibilidade, Continuidade dos Serviços Públicos, Segurança Jurídica, Razoabilidade e Proporcionalidade). Destaco, ainda, o dever do cumprimento dos parâmetros da economicidade insculpido no artigo 70 da CF/88.

Nesse mesmo sentido, sobre os aspectos da eficiência, o Procurador do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, Eduardo Azeredo Rodrigues, na obra **"O Princípio da Eficiência à Luz da Teoria dos Princípios"** destacou em suas conclusões que a **eficiência não é um conceito originário do Direito**, mas que pode ser compreendido, sob o aspecto jurídico, como um conjunto de acepções, dentre as quais: a capacidade de um meio conduzir a um fim; **a virtude de maximização dos resultados com a minimização dos meios empregados**; a minimização de desperdício; a característica do **que atende às expectativas com qualidade, rapidez, perfeição**, etc. e, no âmbito da Administração Pública, a convergência para a melhor a mais plena satisfação dos interesses públicos.

Ainda sobre o tema "eficiência", vale destacar que as regras da **International Organization Of Supreme Audit Institutions (Intosai)** orientaram o Tribunal de Contas da União na confecção do Manual de Auditoria Operacional, permitindo que fossem definidos com clareza absoluta os conceitos de:

**"Economicidade.** A minimização dos custos dos recursos utilizados na consecução de uma atividade, sem comprometimento dos padrões de qualidade;

**Eficiência.** É definida como a relação entre produtos (bens e serviços) gerados por uma atividade e os custos dos insumos empregados para produzi-los;

**Eficácia.** Grau de alcance das metas programadas (bens e serviços) em um determinado período de tempo, independentemente dos custos implicados (COHEN; FRANCO, 1993);

**Efetividade.** Diz respeito ao alcance dos resultados pretendidos, a médio e longo prazo. Refere-se à relação entre os resultados de uma intervenção ou programa, em termos de efeitos sobre a população alvo (impactos observados), e os objetivos pretendidos (impactos esperados), traduzidos pelos objetivos finalísticos da intervenção."

O conceito jurídico de **eficiência correlaciona-se** ao dever, vinculante dos gestores públicos, de agir mediante ações planejadas com adequação, executadas com o menor custo possível, controladas e avaliadas em função dos **benefícios que produzem para a satisfação do interesse público.**

Para o Professor da Escola de Direito da FGV/SP, da PUC/SP e Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP, **Carlos Ari Sundfeld**, o direito público está sempre mudando suas bases, como reflexo do que acontece na sociedade, na economia, na

tecnologia, na organização do poder. Quem se interessa por ele não pode descolar um minuto só da realidade.

Ainda sobre esse tema desafia o Professor: **"Mas qual é o dever essencial do administrador, cujo cumprimento tem de ser controlado? Agir com milimétrica observância dos infinitos requisitos formais que as normas e manuais são capazes de inventar? Ou seu dever é executar programas públicos eficientes e eficazes?"** Para ele, **o que os reformadores estão nos dizendo é que o modo não terá relevância se não for positiva a consequência dessa ação. Está em curso, portanto, a passagem de um direito público de modos para um direito público de resultados.**

Numa visão semelhante, o professor Onofre Alves Batista Júnior deixa evidente que para a persecução do bem comum não basta que a solução seja funcionalmente otimizada, mas, antes de qualquer coisa, deve ser atingida rapidamente para ser a melhor. **O interesse público não pode esperar; a fome, a miséria, o atendimento dos mínimos existenciais tem pressa; a melhor alternativa para a prossecução do bem comum é também a que de forma mais célere é atendida.**

A atuação deve ser eficaz, mas, para tanto, os resultados devem ser os mais globais possíveis, exatamente para que se possa socializar a prestação do bem comum. A atuação administrativa tem como destinatária a pessoa humana, potencial usuária dos serviços administrativos e, assim, a universalidade dos resultados da própria atuação da Administração Pública acaba por ser uma das facetas para a própria verificação da eficácia.

É nesse cenário que surge a possibilidade da Administração Pública realizar licitação visando à contratação de sociedades empreiteiras para locação de ativos, precedida de concessão de direito real de uso das áreas, cujos destaques são os seguintes:

O procedimento nascerá de uma licitação pública, cujo critério de julgamento será o menor valor da prestação mensal a ser paga por ela (AP);

A Administração Pública (direta ou indireta) concederá o direito real de uso sobre determinada área à contratada (SPE);

Esta (SPE) construirá o sistema de abastecimento de água e esgoto, num período de 24 (vinte e quatro) meses, e o locará à Administração Pública pelo prazo de 24 (vinte e quatro) anos;

A conclusão deste prazo coincidirá com o término da vigência do contrato de concessão de direito real de uso, quando as instalações passarão para a titularidade à Administração Pública, que não fará qualquer indenização à contratada (SPE);

O pagamento da prestação mensal só iniciará a partir da entrega completa e perfeita das obras pela SPE à Administração Pública.

Noutras palavras, **esta modalidade significa dizer que a Administração Pública, a partir de um processo licitatório, num prazo de dois anos, período pelo qual não desembolsará um real sequer, ofertará serviços públicos (água e esgoto) negados por séculos** para grande parte da população, sobretudo, aquela mais pobre. É importante lembrar que a falta desses serviços vem furiosamente ofendendo a dignidade humana, agredindo impiedosamente a natureza e causando estragos monumentais à economia.

Conforme foi demonstrado, o debate que cerca a questão central deste Voto não é de fácil solução, de modo que escolher o caminho da possibilidade e percorrê-lo deve enquadrar-se, **TAMBÉM**, na moldura da eficiência e da eficácia.

#### **X. A Discricionariedade na Administração Pública**

Na visão do professor Sérgio Guerra, **à medida que se amplia o campo de ingerência do Estado**, voltado cada dia mais a novas tarefas sociais, torna-se **imperativo fornecer-lhe os meios materiais de eficiência e presteza.** A atividade administrativa, modernamente mais intensa e variada, se multiplica em aspectos particulares que não podem ser abrangidos na minúcia dos textos da lei. **O fenômeno social não se escraviza a coletes de força, nem a cintos de segurança.** Carece, portanto, a Administração de maleabilidade de métodos e caminhos para atender-lhe aos reclamos imperativos e díspares. A Administração encontra, assim, no processo de sua realização, um campo livre de desenvolvimento, no qual lhe é facultada a seleção da maneira de agir. **Subordinado sempre à legalidade de sua atuação, é lícito ao administrador se orientar livremente com referência à oportunidade e à conveniência dos atos administrativos."**

**Aristóteles**, em suas reflexões, percorreu pelos critérios da aplicação da discricionariedade, quando definiu: **"o que o que é equitativo é justo, porém não o legalmente justo, e sim uma correção da justiça legal. A razão disto é que toda lei é universal, mas a respeito de certas coisas não é possível fazer uma afirmação universal que seja correta. Nos casos, pois, em que é necessário falar de modo**

*universal, mas não é possível fazê-lo corretamente." Para o filósofo, o erro não está na lei, nem no legislador, mas na natureza da própria coisa, já que os assuntos práticos são dessa espécie por natureza. É completa "quando a lei se expressa universalmente e surge um caso que não é abrangido pela declaração universal, é justo, uma vez que o legislador falhou e errou por excesso de simplicidade, corrigir a omissão. Em outras palavras, dizer o que o próprio legislador teria dito se estivesse presente, e que teria incluído na lei se tivesse conhecido o caso".*

*Na busca do desfecho dos limites da discricionariedade relevantes são os ensinamentos de Sérgio Guerra: "Resta indagar: se o Direito é mais do que aquilo que está disciplinado na lei, como examinar graus de vinculação da discricionariedade a esta? Qual é o limite entre a discricionariedade e o arbítrio, haja vista que a atuação discricionária baseia-se no binômio conveniência e oportunidade, excludente da participação da sociedade na definição dos interesses em presença? Completa o Doutrinador, "Se, de um lado, a atividade da Administração não pode conformar-se com a generalização da competência vinculada, sendo indispensável adaptar-se constantemente às circunstâncias particulares e mutáveis que a norma não pôde prever, de outro lado, uma Administração amplamente discricionária não oferece aos cidadãos qualquer segurança, pois se volta, em diversas situações, ao arbítrio despótico por meio de abuso ou desvio de poder".*

A discricionariedade não surge, portanto, de mera coincidência de um espaço de liberdade da Administração Pública com relação ao legislador; ao contrário, a discricionariedade decorre da eleição feita pelo Poder Legislativo de abrir ao Poder Executivo, que está próximo do caso concreto, uma contribuição pessoal da autoridade competente no processo de determinação do interesse geral."

Para Onofre Alves Batista Júnior, é o administrador quem se defronta com os casos concretos, daí, em um cenário multiforme e cambiante, usualmente, a melhor alternativa pode ser atribuír-lhe discricionariedade, isto é, a atuação continuada da Administração Pública, para propiciar um resultado eficiente, pode reclamar a abertura de margens discricionárias mais amplas. A discricionária administrativa não significa liberdade para o administrador eleger qualquer solução, subjetivamente, diante do caso concreto. O que ocorre é que a própria lei abre a possibilidade de ponderação ao administrador, que tem a prerrogativa de verificar, no caso concreto, qual a melhor solução a ser aplicada.

O verdadeiro problema consiste em especificar a justa relação entre orientação política e imparcialidade no âmbito de uma discricionariedade administrativa inevitável, conotada pela tensão entre política e justiça e pela necessidade de compor, mais do que separar os dois elementos.

Segundo o Procurador do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, Eduardo Azeredo Rodrigues, na obra "**O Princípio da Eficiência à Luz da Teoria dos Princípios**", a desburocratização recomenda o aumento da discricionariedade e confiança no agente público para valorizar a ideia de responsabilização por resultados.

Nessa conjuntura, portanto, desponta o papel discricionário do Administrador Público diante da escolha do melhor caminho para ampliar, com mais celeridade, os serviços de saneamento básico.

**Como alternativas, estarão disponíveis: (i) execução direta pelos Serviços Autônomos de Água e Esgoto; (ii) concessão para a Companhia Espírito Santense de Saneamento/CESAN; (iii) concessão para iniciativa privada; (iv) parcerias público-privadas; (v) consórcios públicos; e (vi) locação de ativos, que ora debatemos.**

É importante salientar que a busca da solução melhor e mais justa na aplicação do caso concreto não é tarefa de simples realização. Na apreciação da conveniência e oportunidade, o agente deve ponderar sobre a hora, o lugar, justiça, economicidade, razoabilidade, moralidade, utilidade, eficiência, probidade, obediência aos princípios da boa administração e, sobretudo, o atendimento ao interesse público.

#### **XI. Conclusões**

Ter ou não acesso a uma água de boa qualidade e a um eficiente sistema de coleta e tratamento de esgoto faz toda a diferença para a dignidade da pessoa humana, além de afastar doenças que sobrecarregam o sistema de saúde, ocupam milhares de leitos hospitalares, afetam as crianças e as cidades como um todo.

É fato que as alternativas para a contratação dos serviços em questão têm evoluído ao longo dos anos, na medida da necessidade do Estado de prover a solução adequada para o problema que fere de morte, literalmente, a população brasileira mais carente.

É certo, contudo, que a escolha da modalidade mais adequada, seja locação de ativos, concessão, parcerias público-privadas, consórcios públicos ou mesmo a execução direta, como no caso dos SAAE's,

é ato discricionário da Administração, o qual deve ser precedido de fundamentação válida e convincente.

A locação de ativos, portanto, (em que pese não esteja inserida nas hipóteses dos contratos típicos (nominados), não fere o princípio da legalidade, como fartamente fundamentado neste estudo.

Destarte, é uma alternativa possível que encontra fundamento de legalidade na liberdade contratual e nas necessidades do interesse público, constituindo-se modalidade atípica de contratação, que se subsume às normas gerais da Lei 8.666/93, no que couber.

Saliente-se que a contratação da locação de ativos segue as regras do art. 37, XXI, da Constituição da República, devendo ser precedida de licitação, em todo o seu típico regimento, inclusive quanto à necessidade de projeto básico com nível de precisão adequado, para caracterizar o empreendimento, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que **asseguem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental**, e que possibilite a **avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução**.

Quanto ao enquadramento da despesa, o empreendimento é considerado um ativo financiado e, enquanto dívida de longo prazo, impõe à Administração Pública o cumprimento dos limites impostos pela Lei Complementar nº 101/2000, relativos ao endividamento e a realização de operações de crédito, sob os registros de que as sociedades de economia mista não se subsumem aos limites mencionados, nos termos da LRF.

De todo o exposto, corolário lógico é a admissão da modalidade de contratação denominada locação de ativos, precedida de concessão do direito real de uso de área pública, uma vez observadas as disposições da Lei 8.666/93 e da LC 101/2000 (LRF), tratando-se de contrato atípico, submetido a regime de direito público, com a incidência do poder de império da Administração Pública sobre o particular, incidindo o controle de fiscalização das Cortes de Contas.

#### **XII - Dispositivo**

Diante de tudo que consta dos autos e a par de todos os estudos realizados, divergindo respeitosamente da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO**, com fundamento nos arts. 348 e seguintes do Regimento Interno, para que o Colegiado adote a seguinte decisão:

I – Pronunciar-se favoravelmente à possibilidade de celebração de contrato de locação de ativos, precedida de concessão do direito real de uso de área pública, reconhecendo-o como modalidade de contratação atípica, na forma da fundamentação deste voto;

II – Determinar o prosseguimento da instrução do processo TC 7639/2011, considerando a interpretação ora espalhada pela possibilidade de celebração de contrato de locação de ativos, devendo a Área Técnica observar os termos desta decisão do Plenário;

III – Solucionar o incidente processual na forma da fundamentação deste voto, constituindo prejulgado vinculante aos demais casos submetidos ao Tribunal, nos termos do art. 352, §1º do Regimento Interno.

Dê-se ciência aos interessados.

#### **VOTO DE VISTA DO CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI**

ratam os presentes autos de Estudo de Casos Especiais realizado para aferir a possibilidade jurídica da Administração Pública licitar modelo de parceria público-privada, com iniciativa de financiamento privado, elaboração do projeto e execução da construção em área pública pelo parceiro privado (precedida de concessão de seu direito real de uso), locação ao poder público, utilização e manutenção dos ativos pela concessionária e, ao final do prazo determinado, transferência ao patrimônio público.

Decorre o estudo de representação formulada pelo Ministério Público de Contas acerca de certame realizado pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE São Mateus, objeto da Concorrência Pública nº 02/201. No curso de sua instrução, diante da percepção inicial de dissociação do modelo proposto às hipóteses presentes nos normativos que regem a matéria, combinado com o seu ineditismo nas plagas capixabas, decidiu este Tribunal de Contas, por meio da Decisão TC nº 3121/2012, proferida nos autos do TC 7639/2011, pela realização do presente estudo, observando, contudo, no voto do relator, sua dissociação do caso concreto, correndo em autos apartados.

Relevante ressaltar que, apesar do fato gerador do estudo relacionar-se a serviço saneamento, o presente estudo não está restrito aquele caso, mas alcança a possibilidade de aplicação do modelo de locação de ativos como meio idôneo para substituir os ditames trazidos pela Lei nº 8.666/93 – Lei de Licitações, pela Lei nº 8.987/95 – Lei das Concessões e pela Lei nº 11.079/2004 – Parcerias Público-Privadas, "... a fim de resultar em orientação de caráter geral, seja de ordem interna ou externa, conforme a situação" (**Decisão TC3121/2012**,

**fls. 611).**

Os projetos para a construção de infraestrutura têm sido domínio do setor público e neles o governo exercita aquilo que o conceito clássico da administração pública denomina de função alocativa.

Quando no seu exercício, fica patente a escassez de recursos do Estado para fazer frente ao atraso tecnológico, a inexecução de projetos estruturantes, a deterioração da infraestrutura e falhas no fornecimento de serviços básicos e, cada vez mais, se busca no setor privado recursos para financiar e contruir projetos.

Existe uma gama de opções para envolver a participação do setor privado, diferenciadas no que diz respeito à propriedade, operação e manutenção, financiamento, alocação de riscos e duração. Nesse contexto, as iniciativas de financiamento privado ou parcerias público-privadas adotam vários modelos, muitos dos quais sobrepostos, mas podendo, sutilmente, ser diferenciados, conforme demonstra a classificação e conceito pesquisados junto ao *The National Council for Public-Private Partnerships*, ao *U.S. Government Accountability Office (GAO)*, e extraída do livro *Gestão de Saneamento Básico: Abastecimento de água e esgotamento sanitário*. Phillipi Jr., Arlindo (Org.). Ed Manolo, e do qual destaco os seguintes:

**Build-Operate-Transfer – BOT:** O parceiro privado constrói estrutura de acordo com as especificações acordadas por órgão público, opera a estrutura construída por um período de tempo especificado em contrato e, no final, transfere a propriedade ao contratante. Nesse modelo o retorno sobre o investimento está relacionado à cobrança de taxas de utilização.

**Build-Own-Operate – BOO:** O arranjo é semelhante ao **BOT**, exceto que não há nenhuma obrigação para do governo receber a estrutura no final do período de contrato.

**Build-Transfer-Operate – BTO:** O arranjo é semelhante ao **BOT**, exceto que a transferência para o governo tem lugar no momento em que a construção seja concluída, em vez de no final do período contratado.

**Lease-Build-Operate – LBO:** “O setor público aluga os ativos para o operador privado, que é remunerado pela cobrança de tarifa aos usuários. O parceiro privado assume diversos riscos na operação, mas ao conjugar a transferência da manutenção e operação dos serviços para o contratado e a remuneração por meio de tarifas cobradas dos usuários, gera fortes incentivos junto à empresa para redução dos custos de operação e aperfeiçoamento do sistema de cobrança. Por outro lado, é necessário que haja um controle para que esses incentivos não levem a uma situação indesejável, de redução da qualidade da manutenção do sistema ou abusos na cobrança de tarifas”

**Build-Lease-Transfer – BLT:** Arranjo contratual em que uma empresa privada planeja e constrói uma infraestrutura, arrenda-a por um período fixo, após o qual a propriedade legal da instalação é automaticamente transferida para o governo. Uma variante deste esquema é o contrato Build-Lease-Maintain-Transfer onde a responsabilidade do setor privado para manter as instalações durante o período de locação.

**Rehabilitate-Operate-Transfer – ROT:** Uma instalação existente é entregue ao setor privado para reformar, operar e manter, durante o período do contrato. O direito real de uso pode ou não ser entregue ao parceiro privado durante o período. Variação desse sistema no

**Lease-Develop-Operate – LDO** permite a locação, expansão e operação de instalação existente.

**Build-Transfer** – Basicamente contrato para construção. O parceiro privado se compromete encontrar financiamento, constrói a unidade por um preço fixo e absorve o risco de construção.

**Developer financing** - Nesta abordagem, a empresa privada (geralmente um promotor imobiliário), que financia a construção ou expansão de um serviço público, em troca do direito de construir habitação, lojas comerciais, e / ou instalações industriais no local.

**Management contracting** - Essa abordagem transfere a responsabilidade das operações e manutenção de empresas de propriedade do governo para o setor privado e deixa a responsabilidade de novos investimentos para o governo – proprietário.

Se as existências das iniciativas de financiamento privado podem trazer alento na perseguição de metas fixadas pelo Estado na função alocativa, também trazem a tentadora possibilidade de gastar sem taxar, condição ideal para alguns, permitindo a consecução de resultados imediatos ou de curto prazo à custa de endividamento irresponsável.

Emerge daí a importância da responsabilidade fiscal, que, ao estabelecer exigências que limitam a possibilidade de endividamento e da geração de déficits, torna o equilíbrio fiscal norma absoluta da administração pública.

O conceito de restrição fiscal tem como fundamento teórico a limitação da discricionariedade das pessoas investidas nas funções

públicas, com o estabelecimento de regras fixas de gestão fiscal nos moldes daquelas adotadas em política monetária.

Nesse sentido, desenvolveram-se modelos que prescrevem a adoção de normas jurídicas que estabeleçam regras de gestão fiscal. Decorrem desse pensamento as práticas experimentadas pela União Européia, por força do Tratado Maastricht; pelos Estados Unidos com a Lei Gramm-Rudman-Hollings e com a Budget Enforcement Act – BEA; pela Nova Zelândia, com a Fiscal Responsibility Act, e a influência de instituições transnacionais, como a edição pelo FMI do Manual de Transparência Fiscal (1998). Esses fatos refletiram-se diretamente no Brasil com a elaboração da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF.

Uma gestão responsável dos recursos públicos deve, necessariamente, enfatizar o controle não apenas sobre os gastos, mas também sobre o endividamento. Na LRF são definidos os conceitos de operação de crédito e de dívida pública e propostas regras bastante precisas para o controle da dívida, para a realização de operações de crédito destinadas ao giro da dívida mobiliária e para a prestação de garantias pelas entidades públicas.

No que se refere ao endividamento, ficou consagrado o preceito fundamental de que o produto das operações de crédito não podem ultrapassar o montante das despesas de capital em um mesmo exercício financeiro (regra de ouro), ressalvados os casos em que se faz necessário financiar de maneira integrada as despesas de capital e os gastos com custeio associados aos investimentos.

A fim de impedir desvirtuamentos, os governos ficam impedidos de levantar recursos por intermédio das entidades por eles controladas e de postergar o pagamento a fornecedores, prestadores de serviços ou empreiteiras de obras mediante a emissão de títulos de crédito ou aval.

Ao cogitar alternativas para resolver situação tão grave quanto à apresentada na falta de saneamento básico, exerce o administrador criatividade na busca de modo eficiente e eficaz para atingir seu objetivo, mas esta deve observar a expressão formal e vinculada do propósito almejado, “(...) transformando-o em lei, normas de execução, dispositivos fiscais, enfim, conformando o conjunto institucional por meio do qual opera a política e se realiza seu plano de ação. Até porque, nos termos do clássico princípio da legalidade, ao Estado só é facultado agir com base em habilitação legal. A realização das políticas deve dar-se dentro dos parâmetros da legalidade e da constitucionalidade, o que implica que passem a ser reconhecidas pelo direito – e gerar efeitos jurídicos – os atos e também as omissões que constituem cada política pública”.

Para Jessé Torres Pereira Junior, in *Políticas Públicas nas Licitações e Contratações Administrativas*, na busca de resultados, a Administração desenvolve métodos e formas de atuação, articulação e intervenção dos poderes públicos e deve observar quatro paradigmas essenciais para a operação dos sistemas jurídicos: efetividade dos princípios, motivação necessária, controle da discricionariedade e supremacia da Constituição. Isso significa que as razões de fato e de direito que fundamentam e justificam o ato praticado estão limitados por princípios legais, moldados na Constituição e sujeitos ao controle de sua discricionariedade.

Denota-se dos autos, contudo, que a hipótese denominada *locação de ativos* não se enquadra plenamente nos preceitos trazidos pela Lei nº 8.666/93 – Lei de Licitações, pela Lei nº 8.987/95 – Lei de Concessões, pela Lei nº 11.079/2004 – Lei das PPP’s ou pela Lei nº 12.462/2011 – Regime Diferenciado de Contratações Públicas.

Tampouco, pela sua natureza, o Código Civil, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos ou a Lei nº 11.445/07, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico, fazem menção à figura em tela.

Na falta de norma reguladora dessa hipótese de parceria público-privada, resta presente, indubitavelmente, a exposição do ente público a riscos fiscais decorrentes do endividamento, mascarado em valor mensal de locação.

A brilhantemente, e ao meu ver, irreparável manifestação da 8ª Controladoria Técnica, atualmente 8ª Secretaria de Controle Externo, na Instrução Técnica ITI 1/2012 (fls. 699/720), consolida essa linha de pensamento e serve de suporte aos fundamentos deste voto, adotada na íntegra como razões de decidir, *in verbis*:

“Tratam os presentes autos de Estudo de Caso Especial determinado pela Decisão TC n. 3121/2012, nos seguintes termos:

[...] II – **Realizar** um Estudo de Caso, em autos apartados, para aferir a possibilidade jurídica da Administração Pública realizar a licitação visando à contratação de sociedades empreiteiras para locação de ativos, precedida de concessão de direito real de uso das áreas, no prazo de 60 (sessenta) dias;

É o relatório.

**II CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES**

O art. 66, III, "d", do Regimento Interno desta Corte de Contas prevê a competência desta Controladoria Técnica para a realização de **estudo de caso especial**.

A questão de fundo foi extraída de uma representação apresentada a este Tribunal de Contas pelo Ministério Público Estadual (Promotoria de Justiça Cível da Comarca de São Mateus) em face de procedimento licitatório realizado pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto de São Mateus (SAAE) por meio da Concorrência Pública n. 2/2011.

Trata-se de contratação de sociedades empreiteiras para a **locação de ativos**, precedida de concessão do direito real de uso das áreas. Consta dos autos, contudo, que tal hipótese não se enquadra plenamente nos paradigmas trazidos pela Lei n. 8.666/93, pela Lei de Concessão Comum (Lei n. 8.987/95) ou pela Lei n. 11.079/2004 (Parcerias Público-Privadas).

Tampouco o Código Civil, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos ou a própria Lei n. 11.445/07, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico, fazem menção à figura em tela.

O Conselheiro Relator, a respeito do modelo, destaca que "não haverá delegação de serviços públicos ao contratado, o qual tem por obrigação construir as obras previamente estipuladas nos imóveis/bens públicos municipais, cedidos temporariamente ao vencedor do certame para esse fim, permanecendo a operação do sistema com o próprio SAAE. Ao final da locação, ou seja, 30 anos depois [no caso concreto], as obras construídas são revertidas ao Poder Público contratante".

Assim, diante da ausência de regramento legal específico e também da inexistência de jurisprudência firmada nas Cortes de Contas e nos tribunais judiciais, entendeu-se a necessidade de instauração de estudo de caso especial.

Segundo o Relator, o "estudo detalhado deverá avaliar a **viabilidade jurídica** da Administração Pública realizar licitação visando à contratação de Sociedades Empreiteiras para Locação de Ativos, precedida de Concessão de Direito Real de Uso das Áreas" [grifo nosso].

Destaca, ainda, que a equipe técnica "deverá cotejar os fatos sob óticas multidisciplinares, tendo por regra matriz os princípios constitucionais e infraconstitucionais que envolvem a matéria, sem se dissociar da motivação e finalidade do ato administrativo que se pretende praticar".

Após essa análise e comprovada a viabilidade jurídica do modelo proposto, caberá verificar a **eficiência e a economicidade** deste modelo comparado a outras modalidades existentes no âmbito do Direito Administrativo, o que deverá ser levado a cabo por técnicos de outras Controladorias a serem definidos em momento ulterior.

Por fim, observa o eminente Relator que:

[...] o estudo ora proposto deverá ser dissociado da condição fática trazida aos autos pelo Ministério Público Estadual referente ao Município de São Mateus. O estudo abrangerá, pois, a análise da tese 'locação de ativos' como solução para o saneamento básico em geral, devendo se abster de inserir nesse estudo questões concretas relativas ao SAAE de São Mateus.

Por tal motivo, não será considerado o Parecer de fls. 638/691, juntado aos autos pelo Consórcio Águas de Cricaré (vencedor da Concorrência Pública n. 2/2011 do Município de São Mateus), por não se adequar ao rito do presente estudo, que deve ser realizado **em tese**. A análise de tal ato opinativo, contudo, torna-se pertinente no bojo da representação que deu origem a este feito.

Ademais, cumpre ressaltar que os autos do presente processo tiveram entrada nesta Controladoria em **28/8/2012**, devendo tal dia ser considerado como termo *a quo* para a contagem do prazo de **60 dias** definido na Decisão TC n. 3121/2012 para a conclusão do estudo.

Isto posto, passa-se à análise de mérito.

### III MÉRITO

O questionamento trazido à baila diz respeito à viabilidade jurídica de a Administração Pública realizar licitação visando à contratação de Sociedades Empreiteiras para Locação de Ativos, precedida de Concessão de Direito Real de Uso das Áreas.

#### III.1 DA IMPROPRIEDADE DA TERMINOLOGIA UTILIZADA

De acordo com informações colhidas dos autos, essa modalidade de contrato tem como objeto a realização de obra que possibilite à entidade contratante a prestação de serviço público de abastecimento de água e esgotamento sanitário. Tal estrutura lhe será disponibilizada mediante o pagamento de um Valor Mensal de Locação (VML). Ao final do prazo estipulado, o Poder Público assume a propriedade do bem.

De forma geral, incumbe à contratada, além de executar a obra, **viabilizar os recursos financeiros necessários** para tal e elaborar o projeto executivo.

Ao Poder Público, além do pagamento do VML, compete disponibilizar as áreas nas quais a infraestrutura será construída (ativos do contrato) e a respectiva concessão do direito real de uso pela contratada.

Resta claro, então, que a maior vantagem para a Administração Pública nesse tipo de ajuste refere-se à desnecessidade de desembolsar todo o custo da obra ao cabo de sua execução. Assumindo o contratado tal ônus, o ente público garante um **endividamento parcelado** em vários anos, amenizando o impacto sobre suas contas.

Vale destacar também que a natureza de tal vínculo **não é de mera locação**, como se pode pensar ante a alcunha que lhe outorgaram. Isso porque nesta a propriedade do bem não se transfere ao locador ao término do contrato.

Na hipótese em comento, o Poder Público, ao dispender o VML, está arcando também com o custo da obra, pois a titularidade desta lhe é transferida ao cabo da desoneração de suas obrigações. Trata-se na realidade de um **contrato de realização de obra com a terceirização do financiamento**.

É uma figura muito próxima do chamado contrato de *leasing* ou arrendamento mercantil, regulado pela Lei n. 7.132/83, que assim dispõe:

Art. 1º [...]

Parágrafo único - Considera-se arrendamento mercantil, para os efeitos desta Lei, o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta.

A diferença está no fato de que no arrendamento mercantil, a arrendadora adquire o bem e o cede para a arrendatária mediante paga, havendo opção de compra ao término do prazo contratual. Na locação de ativos, a contratada realiza uma obra e a aluga para o Poder Público que, ao término das prestações, **adquire automaticamente a propriedade** da estrutura construída.

Em ambos os casos, resta claro que a necessidade de pessoa interposta na aquisição do bem (ou realização da obra, no caso da locação de ativos) está no poder financeiro que esta tem e que o usuário do bem (ou da estrutura) não tem. O arrendatário ou o Poder Público, conforme o caso, assume um endividamento parcelado, por falta de condições de fazê-lo em um só momento de forma integral. Nesses termos, conclui-se que a locação de ativos trata-se na verdade de um **contrato de realização de obra com terceirização do financiamento**. Doravante, passa-se à verificação da possibilidade de enquadramento desse ajuste no ordenamento jurídico.

#### III.2 DA CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS

Maria Sylvania Zanella Di Pietro destaca que a expressão contratos da Administração é utilizada, em sentido amplo, para abranger todos os contratos celebrados pela Administração Pública, seja sob **regime de direito público**, seja sob **regime de direito privado**.

Quanto ao contrato administrativo, destaca que são "os ajustes que a Administração, nessa qualidade, celebra com pessoas físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, para a consecução de fins públicos, segundo **regime jurídico de direito público**".

A referida autora argumenta que, "nos contratos de direito privado, a Administração se nivela ao particular, caracterizando-se a relação jurídica pelo traço da **horizontalidade**" [grifo nosso].

Já nos contratos administrativos, "a Administração age como poder público, com todo o seu poder de império sobre o particular, caracterizando-se a relação jurídica pelo traço da **verticalidade**" [grifo nosso].

Nessa abordagem, constata-se que a Administração Pública pode celebrar contratos com características diversas, havendo diferenças quanto ao regramento que lhes é aplicável, bem como às prerrogativas de que dispõe.

No que tange ao regime jurídico aplicável, Marçal Justen Filho reconhece a existência de três modalidades de contrato administrativo. Assim ensina o referido autor:

Existem, primeiramente, os **contratos administrativos propriamente ditos**. São aqueles cujo objeto reside em prestações realizadas entre particulares e a Administração Pública, sujeitos a um **regime jurídico de direito público próprio** (caracterizado pela existência de prerrogativas extraordinárias em prol do ente estatal), definido preponderantemente na Lei n. 8.666. [grifo nosso]

Em segundo lugar, há os contratos cujo objeto consiste na **delegação a particulares do exercício de competências administrativas**. O objeto da contratação consiste na atribuição de título jurídico para que um terceiro desempenhe funções tipicamente estatais, desencadeando relações jurídicas de direito público perante os administrados. Esses são os contratos de concessão de serviço público, especialmente. Estão regidos subsidiariamente pela Lei n. 8.666. [grifo nosso]

Em terceiro lugar, os **contratos subordinados preponderantemente ao direito privado**, em que a participação de ente administrativo não acarreta alteração substancial do regime jurídico. São os contratos referidos no art. 62, § 3º, inc. I, da Lei nº 8.666. [grifo nosso]

Analisando a natureza do contrato de locação de ativos, conclui-se que melhor se adequa aos **contratos administrativos propriamente ditos**. Isso porque não é possível enquadrá-los nas demais espécies. Na segunda hipótese (concessões de serviço público), p. ex., há a necessidade de delegação de competências administrativas para o particular. Não é o caso. Na locação de ativos, a própria Administração Pública prestará o serviço, valendo-se de infraestrutura construída por particular e por ele alugada, com a incorporação do bem ao fim do prazo ajustado.

Na terceira situação, fala-se das hipóteses do art. 62, § 3º, I, da Lei n. 8.666/93, a saber: "contratos de seguro, de financiamento, de locação em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado".

Embora a locação de ativos possa aparentemente se enquadrar no referido dispositivo num primeiro momento, tal impressão logo é desfeita se for considerado que nos contratos de aluguel o locatário não adquire o bem ao final.

Ademais, o bem objeto da locação foi construído "sob encomenda" do Poder Público, a fim de atender as suas necessidades. O particular, responsável pela execução da obra, deverá levá-la a cabo de acordo com os ditames estabelecidos pela Administração, como *conditio sine qua non* para que se alcance o interesse público.

Trata-se, então, de uma modalidade híbrida em que se contrata a realização de obra, a expensas da contratada, com a subsequente locação dessa infraestrutura e incorporação dela ao final do prazo estipulado.

Diante da relevância dos bens jurídicos em questão, outra conclusão não é cabível, pois enquadrar tal modalidade de contrato no âmbito do direito privado significa privar a Administração Pública de fazer uso do seu **poder de império**, próprio dos contratos administrativos regidos pelo direito público e necessário à consecução do interesse público.

Assim, p. ex., se tal contrato for considerado preponderantemente como uma locação, resta claro que tal será regido pelas normas de direito privado e, dessa forma, o particular terá liberdade de realizar a obra conforme as soluções técnicas que considerar convenientes.

Isso significa que a Administração Pública não poderá exigir, p. ex., um projeto básico/executivo detalhado do particular, o que é temerário diante do que tal ajuste representa. Como o contratado não irá prestar o serviço, mas o Poder Público, é incoerente pensar que toda a infraestrutura a ser construída levará em conta o que for estabelecido pelo particular.

Sobre o projeto básico e o projeto executivo, assim estabelece o Estatuto das Licitações:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

IX - **Projeto básico** - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) **soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;**

c) **identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento**, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) **orçamento detalhado do custo global da obra**, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente

avaliados;

X - **Projeto Executivo** - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT; [grifo nosso]

A partir do descrito acima, não é difícil conceber que a impossibilidade de a Administração Pública exigir um projeto básico detalhado, bem como um projeto executivo, irá privá-la de um objeto mais adequado aos seus interesses.

Por conseguinte, posteriormente à entrega da obra, dentre outras questões, pode haver a necessidade de um número maior de ajustes identificados pela Administração Pública para a prestação eficiente do serviço público, algo que o legislador desejou evitar, conforme se observa no art. 6º, IX, b, da Lei n. 8.666/93.

Isso significa, indubitavelmente, que o contratado poderá exigir, para a realização dos ajustes, o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato (art. 65, § 6º, da Lei n. 8.666/93), resultando no **aumento do VML e, consequentemente, do preço da taxa de prestação do serviço à sociedade** ou mesmo da **duração do prazo acordado**.

Nota-se, portanto, que o Poder Público poderia se tornar "refém" do particular por não ter participado ativamente do planejamento da obra que, repita-se, lhe será incorporada ao patrimônio ao cabo do prazo estabelecido.

Ora, se a Administração, para atender a seus interesses, estará contratando a construção de um bem (não apenas alugando tal estrutura, como ocorre num contrato de locação), então é possível depreender que o faz por não se tratar de um objeto usual, facilmente encontrado no mercado. Ela precisa de algo específico, determinado, algo para atender uma demanda peculiar. Pois se o contrário fosse, não seria necessário realizar uma obra, bastaria alugar o bem.

Assim sendo, se há uma demanda específica, pode-se concluir que a Administração Pública não pode abdicar de seu poder de exigir um projeto básico e executivo detalhado, sob pena de comprometer a prestação futura dos serviços, bem como de se tornar refém do particular diante de alterações "necessárias" na estrutura e do consequente aumento do VML que isso irá acarretar.

Outro problema constatado ante a ausência de projeto básico minucioso é a dificuldade de estimar o **custo global da obra** (art. 6º, IX, f, da Lei n. 8.666/93). Ora, como definir se o preço exigido pelo particular para a locação de ativos é justo diante da ausência desse instrumento?

Se o que será licitado será o VML e tal será constituído de vários elementos (o custo da obra e do financiamento, o lucro do particular, etc.), como mensurar o preço a ser pago pela Administração (e, consequentemente, pela sociedade) por um contrato dessa monta?

A locação de ativos é um contrato de obra com financiamento embutido e isso significa que o administrador pode acabar considerando, no momento da contratação, apenas o custo parcial (mensal/anual) da obra em detrimento do endividamento global que isso irá resultar. De fato, pode ser uma grande tentação concentrar-se no valor da prestação, desconsiderando o custo total do empreendimento.

Desprezar tal aspecto, portanto, é demasiado perigoso, se for considerado que há notícia de inúmeros casos de conluio entre particulares para manipular o preço do objeto a ser ofertado para o Poder Público.

Pode ocorrer, então, que os licitantes, direcionados a fraudar o certame, estabeleçam entre si o preço mínimo a ser ofertado, maior que o preço justo, e o administrador incauto (desprovido de projeto básico que o oriente) se veja condicionado a homologar o procedimento ante a inexistência de ofertas melhores.

O gestor zeloso deve se precaver de tais manobras na tutela da coisa pública, orçando de antemão e detalhadamente o valor que deseja pagar pelo objeto a ser contratado. É o mínimo que se espera dele.

Vale destacar, outrossim, que a qualidade dos materiais e serviços a serem utilizados na obra também são detalhados no projeto básico, conforme se depreende da leitura do art 6º, IX, c, da Lei n. 8.666/93. Nesses termos, como garantir que o particular irá se valer das soluções técnicas mais adequadas se a Administração Pública não participar ativamente do planejamento? Não é tolo o ditado popular que ensina que é melhor prevenir do que remediar.

Não bastassem tais argumentos, cumpre ressaltar o principal óbice à consideração da locação de ativos como contrato administrativo regido pelo direito privado: o **afastamento da competência do Tribunal de Contas para fiscalizar a obra**. Em sendo verdadeira a premissa de que o contrato em questão refere-se tão somente a uma locação de infraestrutura pelo particular ao Poder Público, então a contratada teria amplos poderes sobre o objeto, que lhe pertenceria e cujo uso seria cedido mediante paga.

Nessa hipótese, não caberia ao Tribunal de Contas fiscalizar a



execução da obra, pois se trataria de objeto privado disponibilizado à Administração Pública mediante o pagamento de aluguel. Tal conclusão, entretanto, é temerária diante do vulto da contratação (trata-se de construção de infraestrutura de saneamento básico para atender um Município inteiro com fornecimento de água, coleta e tratamento de esgoto, ou seja, algo na ordem de milhões de reais). Ora, uma contratação desse porte, com prazo dilatado, insuscetível de controle externo é um "cheque em branco", o que, nas mãos de administradores mal intencionados, significa resultados desastrosos. A sociedade não pode pagar por isso. Está-se diante de uma inversão de valores, em que passa a valer a **supremacia do interesse privado sobre o público**. Não se pode admitir.

Conforme demonstrado no item III.1 desta instrução, a locação de ativos não é na sua essência uma locação. Trata-se, na realidade, de contrato de execução de obra com terceirização de financiamento. Nesse caminho, é indispensável a atuação das Cortes de Contas na sua fiscalização.

Por tais motivos, entende-se que a locação de ativos deve ser enquadrada como um **contrato administrativo estrito senso**, com todas as implicações de que isso resultar. Não se amolda à estrutura dos contratos administrativos de direito privado, pois nesta modalidade a Administração Pública não pode fazer determinadas exigências essenciais à consecução do interesse público, bem como se restringe a participação dos Tribunais de Contas no exercício da sua função de controle.

### III.3 DOS ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

O art. 37, XXI, da Constituição Federal (CF) assim estabelece:

Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, **as obras, serviços, compras e alienações** serão contratados mediante **processo de licitação pública** que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. [...]

Como se depreende do dispositivo acima, as obras, serviços, compras e alienações devem ser contratados mediante processo de licitação pública, tendo como objetivo principal a garantia de igualdade de condições entre todos os concorrentes.

Nesse sentido, o legislador infraconstitucional elaborou a Lei n. 8.666/93, que assim dispõe em seu art. 1º:

Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertencentes a **obras, serviços**, inclusive de publicidade, compras, alienações e **locações** no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. [grifo nosso]

Parágrafo único - Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O *caput* do dispositivo deixa claro que os contratos atinentes a obras e locações estão adstritos ao teor da referida lei.

Ora, a locação de ativos, como demonstrado acima, envolve a realização de obra, com recursos próprios da contratada, e posterior locação dessa infraestrutura ao Poder Público, ao patrimônio do qual será incorporado o bem decorrido o prazo acordado.

Isso significa que o referido ajuste possui vários elementos, todos eles abrangidos pela Lei de Licitações, configurando um **modelo híbrido de contrato administrativo**, como já demonstrado anteriormente. Aliás, para aqueles que consideram que é descabida a inserção dos contratos de locação no art. 1º da Lei n. 8.666/93, algo não previsto originalmente no art. 37, XXI, da CF, como é o caso de José dos Santos Carvalho Filho, cumpre destacar que a modalidade de contrato em exame não apresenta tal natureza, apesar da alcunha que lhe outorgaram.

Como destacado, a locação de ativos é **contrato de realização de obra com financiamento embutido**. As parcelas pagas mensalmente não se referem a mero aluguel da infraestrutura, mas de verdadeiro pagamento dela. Isso porque o bem será revertido ao Poder Público ao final do prazo, o que não é cabível na locação.

Além disso, a Administração Pública não escolhe bem pré-existente para usá-lo mediante paga, mas contrata a construção dele para atender a seus interesses, o que também não é próprio desses contratos de direito privado.

Dessa forma, a locação de ativos, possuindo elementos típicos de um contrato administrativo estrito senso, deve obedecer aos ditames do Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos, cujas normas gerais serão fixadas pela União, conforme art. 22, XXVII, da CF. Além disso, a CF delega à lei complementar a competência para disciplinar a matéria referente às finanças públicas (art. 163, I). Como a locação de ativos envolve a terceirização de financiamento, é razoável que tal observe os ditames da LC n. 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF).

Isso posto, passa-se à verificação das normas gerais traçadas na Lei n. 8.666/93 quanto à autorização desse tipo de contratação para, posteriormente, fazê-lo quanto à LRF.

### III.4 DOS ASPECTOS ATINENTES À LEI N. 8.666/93

Considerando-se que a locação de ativos se trata de um contrato de obra com financiamento embutido, abrangido pela Lei n. 8.666/93, como cabalmente demonstrado anteriormente, verifica-se no art. 7º o seu regramento:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

[...]

§ 3º **É vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem, exceto nos casos de empreendimentos executados e explorados sob o regime de concessão, nos termos da legislação específica.**[grifo nosso]

[...]

Nesse ponto encontra-se o deslinde da questão relativa à legalidade desse tipo de contratação. Na locação de ativos, o Poder Público delega ao particular a obtenção de recursos financeiros para a execução da obra, o que é expressamente vedado pelo art. 7º, § 3º, do referido diploma legal. Sobre o assunto, assim destaca Marçal Justen Filho:

A previsão de recursos orçamentários para execução da obra ou do serviço é pressuposto da instauração da licitação. Logo, até se tornaria desnecessária a regra do § 3º. **No entanto e para eliminar práticas reprováveis, a Lei expressamente reprime a intermediação para obtenção de recursos. Essa regra visa evitar que os particulares percebam uma "comissão" sobre os valores liberados.** A proibição refere-se a recursos de quaisquer origens.[grifo nosso]

Assim, ressalvados os casos de concessão, regidos pela Lei n. 8.987/95, não é possível que o Poder Público terceirize o financiamento da obra. O motivo é óbvio: a Administração pagará ao contratado, além do custo da obra e do lucro correspondente, o valor do financiamento e a comissão do particular.

Tal hipótese poderá tornar contratação excessivamente onerosa para a sociedade se for considerado, ainda, que haverá a incidência na taxa de prestação de serviço dos custos operacionais da entidade pública.

Nesses termos, reconhecendo que a Administração Pública encontra-se adstrita ao princípio da legalidade, **não é possível falar-se na locação de ativos como solução para a prestação de serviços de saneamento**. Sobre tal princípio, assim destaca José dos Santos Carvalho Filho:

Não custa lembrar, por último, que, na teoria do Estado moderno, há duas funções estatais básicas: a de criar a lei (legislação) e a de executar a lei (administração e jurisdição). Esta última pressupõe o exercício da primeira, de modo que **só se pode conceber a atividade administrativa diante dos parâmetros já instituídos pela atividade legisferante**. Por isso é que administrar é função subjacente à de legislar. O princípio da legalidade denota exatamente essa relação: **só é legítima a atividade do administrador público se estiver condizente com o disposto na lei**.

Se por meio de tal princípio, entende-se que o administrador está proibido de praticar condutas não previstas em lei, com muito maior razão deverá se abster de praticar aquelas expressamente vedadas. Por um ou por outro caminho, então, a locação de ativos **não deve ser autorizada**, seja porque não há previsão legal expressa sobre essa modalidade contratual seja porque há vedação clara de terceirização de financiamento pela Lei de Licitações, algo que está na base desse tipo de ajuste.

### III.5 DOS ASPECTOS ATINENTES À LRF

A LRF representa um grande avanço no que diz respeito ao controle do endividamento dos entes públicos. Em seu art. 29, que cuida "Da Dívida e do Endividamento", encontram-se algumas definições importantes:

Art. 29. Para os efeitos desta Lei Complementar, são adotadas as seguintes definições:

I - dívida pública consolidada ou fundada: montante total, apurado sem duplicidade, das obrigações financeiras do ente da Federação, assumidas em virtude de leis, contratos, convênios ou tratados e da realização de operações de crédito, para amortização em prazo superior a doze meses;

II - dívida pública mobiliária: dívida pública representada por títulos emitidos pela União, inclusive os do Banco Central do Brasil, Estados e Municípios;

III - operação de crédito: compromisso financeiro assumido em razão de mútuo, abertura de crédito, emissão e aceite de título, aquisição financiada de bens, recebimento antecipado de valores provenientes da venda a termo de bens e serviços, arrendamento mercantil e outras operações semelhantes, inclusive com o uso de derivativos financeiros;

IV - concessão de garantia: compromisso de adimplência de obrigação financeira ou contratual assumida por ente da Federação ou entidade a ele vinculada;

V - refinanciamento da dívida mobiliária: emissão de títulos para pagamento do principal acrescido da atualização monetária.

[...]

Dentre as definições apresentadas pela lei, destaca-se a de **dívida pública consolidada ou fundada**, que compreende o montante total, apurado sem duplicidades, das obrigações financeiras do ente da Federação, assumidas em virtude de contrato, para amortização em prazo superior a 12 meses.

O art. 30 do referido diploma legal, por sua vez, determina que o Senado Federal estabeleça limites globais para o montante da dívida consolidada da União, dos Estados e dos Municípios.

Tal regramento é a Resolução n. 40/2001, com as alterações decorrentes da Resolução n. 2/2005, que estabelece em seu art. 3º o seguinte:

Art. 3º A **dívida consolidada líquida** dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, ao final do décimo quinto exercício financeiro contado a partir do encerramento do ano de publicação desta Resolução, não poderá exceder, respectivamente, a:

I - no caso dos **Estados e do Distrito Federal: 2 (duas) vezes a receita corrente líquida**, definida na forma do art. 2º; e

II - no caso dos **Municípios: a 1,2 (um inteiro e dois décimos) vezes a receita corrente líquida**, definida na forma do art. 2º.

Parágrafo único. Após o prazo a que se refere o caput, a inobservância dos limites estabelecidos em seus incisos I e II sujeitará os entes da Federação às disposições do art. 31 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

A referida Resolução define **dívida consolidada líquida** como sendo a "dívida pública consolidada deduzidas as disponibilidades de caixa, as aplicações financeiras e os demais haveres financeiros" (art. 1º, § 1º, V). A **receita corrente líquida** é definida, por sua vez, no art. 2º:

Art. 2º Entende-se por receita corrente líquida, para os efeitos desta Resolução, o somatório das receitas tributárias, de contribuições, patrimoniais, industriais, agropecuárias, de serviços, transferências correntes e outras receitas também correntes, deduzidos:

I - nos Estados, as parcelas entregues aos Municípios por determinação constitucional;

II - nos Estados e nos Municípios, a contribuição dos servidores para o custeio do seu sistema de previdência e assistência social e as receitas provenientes da compensação financeira citada no § 9º do art. 201 da Constituição Federal.

[...]

O art. 30, § 4º, da LRF determina que a aferição de tais limites será efetuada ao final de cada quadrimestre e, caso não sejam observados, assim prevê o art. 31:

Art. 31. Se a dívida consolidada de um ente da Federação ultrapassar o respectivo limite ao final de um quadrimestre, **deverá ser a ele reconduzida até o término dos três subsequentes, reduzindo o excedente em pelo menos 25% (vinte e cinco por cento) no primeiro.**

§ 1º Enquanto perdurar o excesso, o ente que nele houver incorrido: I - estará proibido de realizar operação de crédito interna ou externa, inclusive por antecipação de receita, ressalvado o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária;

II - obterá resultado primário necessário à recondução da dívida ao limite, promovendo, entre outras medidas, limitação de empenho, na forma do art. 9º.

§ 2º Vencido o prazo para retorno da dívida ao limite, e enquanto perdurar o excesso, **o ente ficará também impedido de receber transferências voluntárias da União ou do Estado.**

§ 3º As restrições do § 1º aplicam-se imediatamente se o montante

da dívida exceder o limite no primeiro quadrimestre do último ano do mandato do Chefe do Poder Executivo.

§ 4º O Ministério da Fazenda divulgará, mensalmente, a relação dos entes que tenham ultrapassado os limites das dívidas consolidada e mobiliária.

§ 5º As normas deste artigo serão observadas nos casos de descumprimento dos limites da dívida mobiliária e das operações de crédito internas e externas.

Como se depreende da leitura de tais dispositivos, o legislador infraconstitucional estabeleceu medidas duras nos casos os limites de endividamento não sejam observados pelos entes públicos, demonstrando sua preocupação com o tema.

Na locação de ativos, o ente público terceiriza o financiamento, que correrá à conta do particular, o que poderia, a princípio, afastar o cumprimento de tais limites e, conseqüentemente, das restrições que lhe poderiam ser impostas, mormente se tal modalidade contratual pudesse ser regida pelo direito privado.

Contudo, se o Poder Público irá realizar uma obra financiada em vários anos [30 anos, no caso concreto que ensejou o presente estudo], resta claro que isso deve constituir a sua dívida consolidada e, por conseguinte, observar o disposto na LRF. Outra conclusão pode mascarar os níveis de endividamento do ente público com conseqüências desastrosas.

Sendo assim, conclui-se que a locação de ativos afronta os objetivos traçados pela LC n. 101/2000, pois, ao terceirizar o financiamento de uma obra e tratá-lo como uma mera locação de infraestrutura, dissimula os níveis de endividamento do Poder Público.

### III.6 DA ANÁLISE EM RELAÇÃO AOS MODELOS JÁ EXISTENTES

Reconhecendo que a maior vantagem para o Poder Público na locação de ativos é a terceirização do financiamento, não se vislumbra a possibilidade legal de sua concretização, conforme visto nos itens III.4 e III.5.

Além disso, há outros modelos que melhor atendem tal demanda da Administração sem incorrer em conflitos com o ordenamento jurídico vigente.

Numa **concessão de serviço público precedida da execução de obra pública** (art. 2º, III, da Lei n. 8.987/95), v. g., elimina-se a intermediação do particular, pois quem realiza a obra também será o prestador do serviço. Isso significa redução de custos e conseqüentemente a possibilidade de uma tarifa mais justa para a sociedade.

Vale destacar também que nas concessões não há endividamento para o Poder Público, pois o particular é remunerado exclusivamente pela tarifa paga pelo usuário, como destaca José dos Santos Carvalho Filho:

**Nessa forma de concessão, pretende o Estado livrar-se do dispêndio que obras públicas acarretam, deixando todo o investimento a cargo do concessionário. Como este investe, com toda a certeza, vultosos recursos na execução da obra, é justo que se lhe permita explorá-la para recuperar o capital investido.** Por outro lado, a coletividade se beneficia da obra, e o Estado, após o prazo da concessão, assume sua exploração, podendo, ou não, transferi-la novamente, se for de sua conveniência. [grifo nosso]

Outra opção que proporciona equilíbrio entre as condições de endividamento do poder público e o valor da tarifa a ser repassado para a sociedade é a **parceria público-privada, na modalidade patrocinada.**

Como bem definido no art. 2º da Lei n. 11.079/2004, a parceria público-privada é um contrato de concessão e, quando utilizado na modalidade patrocinada, há contraprestação do parceiro público ao privado adicionalmente à tarifa cobrada do usuário.

Isso proporciona uma maior adequação quanto à capacidade de endividamento do ente público, pois embora não podendo assumir todos os custos da execução da obra, o que o leva a delegá-la ao particular, possui recursos financeiros suficientes para arcar com parte do empreendimento.

Assim, a obra será custeada em parte pelo usuário, por meio da tarifa, e em parte pelo parceiro público, por meio de contraprestação dirigida ao parceiro privado. Em tese, tal mecanismo alivia o preço do serviço a ser repassado à sociedade, além de proporcionar maior eficiência no atendimento das necessidades da população (algo mais comum na esfera privada).

Além disso, considerando que a concessão é um contrato administrativo regido pelo **direito público**, não perde a Administração Pública o seu poder de império sobre o particular, o que melhor se adequa à consecução dos interesses públicos. É o que destaca o referido autor: Importante frisar que, tendo a natureza jurídica de contratos administrativos, as concessões **submetem-se basicamente a regime de direito público**, cujas regras, como visto, estão

enunciadas na Lei n. 8.987/95. Supletivamente, porém, é admissível a incidência de normas de direito privado, pois que neste é que se encontra detalhada a disciplina que regula os contratos em geral. A fonte primeira, no entanto, é a lei especial reguladora. [grifo nosso] Como a parceria público-privada também é um contrato de concessão, segue o mesmo raciocínio, conforme se depreende do magistério de José dos Santos Carvalho Filho:

A natureza jurídica desse tipo de ajuste é a de **contrato administrativo de concessão de serviço público**, como, aliás, emana da própria lei (art. 2º). Tendo em vista que a lei se refere à concessão *comum*, regulada pela Lei nº 8.987/95, há que se considerar a delegação em foco como **concessão especial**, para distingui-la daquela outra modalidade.

Incidem sobre tais contratos o princípio da desigualdade das partes e as cláusulas exorbitantes peculiares aos contratos administrativos previstos nas Leis nº 8.666/93 e 8.987/95, entre elas a alteração e a rescisão unilateral do contrato e a aplicabilidade de sanções administrativas.

Por oportuno, vale destacar que, em levantamento feito pelo Exmo. Conselheiro Relator, segundo dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios – PNAD/2010, a melhor experiência com saneamento básico no Espírito Santo é a de Cachoeiro do Itapemirim.

Nesse Município foi feita uma concessão que atingiu índices de cobertura de 94% (água) e 86% (esgoto coletado e tratado). Tais números são bem superiores aos verificados em outras experiências no Estado, como é o caso do Cesan, *v. g.*, que atende a 52 Municípios, sendo que 64% deles são atendidos por rede geral de água e 48% por rede de coleta de esgoto.

Quanto aos SAAE's, consta dessa pesquisa que tais atendem a 24 Municípios, sendo que 66% dos domicílios são atendidos por rede geral de água e 48% por rede de coleta de esgoto (embora grande parte não seja tratado).

A frieza dos dados denota maior eficiência na prestação do serviço pela iniciativa privada, devendo tal modelo ser levado em consideração como solução para o saneamento básico no Estado, com as devidas cautelas exigidas pela lei para esse tipo de contratação.

Isso não significa, obviamente, que a gestão pública de tais serviços deve ser descartada. A privatização deve ser encarada de acordo com a realidade local e com a ponderação de benefícios e malefícios que tal sistema pode trazer. Até porque, não há garantias de que o serviço, sendo prestado pela iniciativa privada, necessariamente será de qualidade e de altos índices de satisfação. A Administração Pública está repleta de exemplos de más contratações por todo o Brasil.

Não obstante, é preciso reconhecer que se existem modelos viáveis previstos em lei, como as concessões e as PPP's, torna-se temerário apostar na locação de ativos como solução para o saneamento básico diante das restrições apresentadas.

Considerando o vulto desse tipo de contratação, os prejuízos desse tipo de "teste" podem ser irreparáveis ou de difícil reparação para a sociedade. Em contraposição, os benefícios podem ser facilmente alcançados por modalidades já reconhecidas no ordenamento jurídico.

Isto posto, até que a locação de ativos tenha tratamento por lei em nosso país, conclui-se que não deve ser admitida.

#### IV CONCLUSÃO

Por todo o exposto, o presente estudo de caso especial apresenta as seguintes conclusões:

A locação de ativos, caso fosse possível, seria um **contrato de realização de obra com terceirização do financiamento**, submetendo-se, portanto, a **regime de direito público** e não de direito privado. Tal entendimento visa evitar, dentre outras questões: A impossibilidade de incidência do poder de império da Administração Pública sobre o particular, destacando-se a prerrogativa de exigir projeto básico/executivo detalhado;

O afastamento da competência do Tribunal de Contas para fiscalizar a execução da obra.

A locação de ativos **é vedada pelo art. 7º, § 3º, da Lei n. 8.666/93**, que proíbe incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem;

A locação de ativos **não se adequa à finalidade da Lei de Responsabilidade Fiscal**, pois ao terceirizar o financiamento de obra e tratá-lo como mera locação de infraestrutura, dissimula os níveis de endividamento do ente público;

Os prejuízos desse tipo de contratação, à margem da lei, podem ser **irreparáveis ou de difícil reparação** para a sociedade. Em contraposição, os benefícios **podem ser facilmente alcançados por modalidades já reconhecidas no ordenamento jurídico**.

Por tais motivos, até que a locação de ativos tenha tratamento por lei

em nosso país, conclui-se que **não deve ser admitida**.

Vitória, 13 de junho de 2014.

Respeitosamente,

**LYNOLN DE OLIVEIRA REIS**

Auditor de Controle Externo

Matrícula n. 203.139

Ademais, a exigência de ação planejada no exercício da função alocativa "... *como segmento inicial do ciclo completo da gestão técnica (planejamento, execução, controle e avaliação), é inseparável de toda a atividade administrativa. Deve reunir elementos sobre as necessidades da Administração, a seleção de alternativas de solução, a análise da relação custo/benefício, a adoção dos pertinentes indicadores, quantitativos e qualitativos. Cabe-lhe descortinar a visão global do objeto antes de ser inserido entre as prioridades da gestão, tanto quanto se desincumbir de prever etapas do projeto, de sua execução, acompanhamento e avaliação final, de modo a reduzir riscos e incertezas, direcionar recursos adequados e propiciar condições para obtenção de resultados positivos e eficazes para o interesse público.*"

Nesse contexto, a hipótese de adotar parcerias público-privadas não previstas expressamente na legislação brasileira compromete ações futuras da administração, mormente a impossibilidade ou restrição ao oferecimento de concessão, em processo de privatização do serviço, diante da existência de contratação em outra modalidade em parte da rede da concessionária, além de abrir uma caixa de Pandora, ao permitir a utilização de quaisquer modalidades de parceria sob os mesmos fundamentos aplicados à hipótese ora discutida.

Por certo, não se espera uma Administração Pública enrijecida ou pouco afeita a inovações, mas, por outro lado, não se pode dissociar da percepção de suas consequências, muitas vezes deletérias, ou crer que existirão soluções miraculosas para problemas crônicos. A existência de modelos parcerias público-privadas devidamente regulamentadas no espectro da legislação brasileira permite inferir que a Administração Pública tem disponível opções para exercer a criatividade na busca de soluções, com marcos legais devidamente definidos.

Por fim, importa refletir sobre o ensinamento da Profª Maria Sylvania Zanella Di Pietro, *in* Parceria na Administração Pública: *"É oportuno lembrar que o entusiasmo pela privatização (entendida no sentido de busca pelo regime jurídico de direito privado para a Administração Pública) não pode chegar ao ponto de tornar letra morta o princípio da legalidade, porque sem este não se pode falar em Estado de Direito"*.

De todo o exposto, **VOTO** no sentido de acompanhar as manifestações da 8ª Secretaria de Controle Externo e do Ministério Público de Contas pela impossibilidade jurídica de contratação de parceria público-privada na modalidade locação de ativos pela Administração Pública.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5617/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia doze de dezembro de dois mil e treze, por maioria, solucionar o presente Estudo de Caso Especial, na forma do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, constituindo prejudgado vinculante aos demais casos submetidos ao Tribunal, nos termos do art. 352, §1º do Regimento Interno, consubstanciado nos seguintes termos: **Pronunciar-se favoravelmente à possibilidade de celebração de contrato de locação de ativos, precedida de concessão do direito real de uso de área pública, reconhecendo-o como modalidade de contratação atípica, na forma da fundamentação desta decisão; quanto ao enquadramento da despesa, o empreendimento é considerado um ativo financiado e, enquanto dívida de longo prazo, impõe à Administração Pública o cumprimento dos limites impostos pela Lei Complementar nº 101/2000, relativos ao endividamento e à realização de operações de crédito, sob os registros de que as sociedades de economia mista não se subsumem aos limites mencionados, nos termos da LRF.**

**ACORDAM**, ainda, por **determinar** o prosseguimento da instrução do Processo TC-7639/2011, considerando a interpretação ora espaiada pela possibilidade de celebração de contrato de locação de ativos, devendo a Área Técnica observar os termos desta decisão do Plenário.

Vencido o Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti, que votou pela impossibilidade de utilização da modelagem de contrato denominada Locação de Ativos.

#### Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Rodrigo Flávio Freire

Farias Chamoun, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges e o Conselheiro em substituição João Luiz Cotta Lovatti. Presente, ainda o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 12 de dezembro de 2013.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

**Presidente**

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Relator**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI

**Em substituição**

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

**ACÓRDÃO TC-120/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO-** TC-6471/2013

**ASSUNTO -** REPRESENTAÇÃO

**JURISDICIONADO-** PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI

**REPRESENTANT-** LABORATÓRIO JOSLIN DE ANÁLISES CLÍNICAS E HORMONAIS LTDA-EPP

**RESPONSÁVEIS-** ORLY GOMES DA SILVA E ARIANE DE SOUZA FREITAS

**EMENTA**

**REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI - EDITAL DE CREDENCIAMENTO Nº 01/2013 - CREDENCIAMENTO DE LABORATÓRIOS PARA COLETA E ANÁLISE CLÍNICA DE EXAMES NA ÁREA DA SAÚDE - 1) PROCEDÊNCIA - 2) DETERMINAÇÕES - 3) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:**

**1 RELATÓRIO**

Cuidam os presentes autos de **Representação** (fls. 1/16 e documentos de fls. 17/52), oferecida por Laboratório Joslin de Análises Clínicas e Hormonais Ltda - EPP, em razão de possíveis irregularidades existentes no **Edital Credenciamento nº 01/2013**, da Prefeitura Municipal Guarapari, cujo objeto é o credenciamento de laboratórios para coleta e análise clínica de exames na área da saúde no atendimento à população do município de Guarapari.

A Representante apontou a existência de irregularidades no edital, requerendo concessão de medida cautelar para a suspensão do certame e, posteriormente sua anulação e imposição ao município que realize as modificações necessárias no instrumento convocatório. Assim, a **Decisão TC 3698/2013** (fls. 57/59), acompanhando o Voto do Relator (fls. 48/56), conheceu a Representação e concedeu medida cautelar para suspensão da licitação até ulterior decisão da Corte. Na oportunidade, decidiu-se pela notificação dos responsáveis para manifestação no prazo improrrogável de dez dias e pelo posterior encaminhamento dos autos à Secretaria Geral de Controle Externo para apreciação, também no prazo de dez dias.

Em atendimento aos Termos de Notificação nº 1382/2013 e 1383/2013, os senhores Orly Gomes da Silva e Ariene de Souza Freitas manifestaram-se às fls. 67 a 76 apresentando justificativas e informando sobre a suspensão da licitação (documentos foram acostados às fls. 77 a 220).

Encaminhados os autos ao Núcleo de Cautelares, foi elaborada a **Manifestação Técnica Preliminar MTP 429/2013** (fls. 228 a 244), opinando pela anulação do credenciamento e abertura de novo procedimento visando apenas a contratação de serviços para atendimento da demanda originária do usuário, quando o mesmo recebe do médico da rede pública municipal a requisição de exames laboratoriais. Quanto às demais demandas relativas aos exames laboratoriais deve ser realizado procedimento licitatório.

Em seguida, o Conselheiro Relator encaminhou os autos ao Núcleo de Estudos e Análises Conclusivas - NEC para manifestação (fls. 247).

Ato contínuo, os autos foram encaminhados ao NEC, que elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva ITC 60082013** (fls. 248 a 266), opinando pela **procedência** da representação, sugerindo determinações a serem feitas ao gestor.

O gestor encaminhou documento (fls. 272/273) requerendo a

extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da anulação do edital.

O representante manifestou-se às fls. 279 informando a esta Corte que, conforme notícia publicada em jornal de grande circulação, o Município tomará medidas a título de urgência, o que configurará total desrespeito a decisão proferida nos autos.

Em seguida, o Ministério Público de Contas manifestou-se às fls. 283 a 285, em consonância com a área técnica.

**É o relatório.**

**2 FUNDAMENTAÇÃO**

Compulsando acuradamente os autos, verifico que o feito encontra-se devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Neste diapasão, ante a documentação carreada aos autos em cotejo com as manifestações da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, tornam-se desnecessárias maiores considerações.

Por conseguinte, ratifico o posicionamento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, para tomar como razão de decidir a fundamentação exarada na Instrução Técnica Conclusiva ITC 6008/2013 e no Parecer do Ministério Público de Contas (fls. 283/285), nos seguintes termos:

**“1 ANÁLISE DOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES**

**1.1 Do Período de Coleta de Materiais e Prazo de Realização de Exames (restrição ao caráter competitivo)**

**Base Legal:** art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

**Responsáveis:**

ORLY GOMES DA SILVA – **Prefeito Municipal**

ARIANE DE SOUZA FREITAS – **Pregoeira Oficial**

Inicialmente, importante trazer o conceito do instituto do credenciamento, conforme citado na MTP 429/2013, “como sendo o procedimento administrativo que busca no mercado a contratação de prestadores de serviços mediante requisitos previamente dispostos no edital de convocação, para o caso de o serviço demandado precisar necessariamente ser prestado por uma pluralidade de contratados simultaneamente, quando para a adequada satisfação do interesse coletivo, a licitação não for recomendada”.

“Embora seja forçoso reconhecer que a figura do credenciamento caracterize-se como uma matéria escassa que não está prevista expressamente na Lei nº 8.666/1993, é possível dizer que se trata de um negócio jurídico contratual, que segue o princípio geral da atipicidade que vigora neste campo do direito, devendo incidir sobre ele as regras da lei de licitações e os princípios que regem a administração pública, em especial no tocante ao edital, às cláusulas necessárias (art. 57), à habilitação e à formalização processual”. (trecho do relatório que originou o Acórdão 879/2011 do TCU, Processo nº 18.177/2010-7, Rel. José Jorge, DOU 13/04/2011).

A suposta irregularidade narrada nesta Representação foi suficientemente analisada quando da elaboração da MTP 429/2013 (fls. 228/244), abaixo transcrita, que se adota:

No tocante a este título, as cláusulas do Edital sob contestação do Representante são os seguintes:

**NAS UNIDADES DE SAÚDE**

Todos os exames laboratoriais deverão ser agendados e realizados no prazo máximo de 05 (cinco) dias, após a coleta;

A coleta dos materiais e realização dos exames de pacientes deverá ser a partir das 07h00 (sete horas) até as 17h00 (dezessete horas), de segunda a sextas-feiras em local pré estabelecido, de comum acordo entre a SEMSA e a CREDENCIADA.

b.1) O laboratório contratado deverá fornecer no mínimo 02 (dois) postos de coleta, em regiões diferentes no município de Guarapari, para a execução do contrato. Os locais deverão ser amplos, com acesso para deficientes físicos e cadeirantes, atendendo as exigências da vigilância sanitária acerca de estabelecimentos laboratoriais.

**7 – DA REALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS**

7.1

(...)

b) ao credenciado que atender as unidades de saúde:

Todos os exames laboratoriais deverão ser agendados e realizados no prazo máximo de 05 (cinco) dias, após a coleta;

**RAZÕES DO REPRESENTANTE**

Não obstante a exigência do Edital, no item “a”, relata-se que existem exames que não ficam prontos em no prazo estabelecido de 5 (cinco) dias úteis, pela questão da metodologia utilizada no exame, devido ao tempo de reação e dependendo do aparelho que será utilizado para o exame.

Já no item “b”, independente de ser determinado o “comum acordo” entre as partes, temos que o mínimo deveria o Ente Municipal estipular no Edital critérios para estipulação deste “comum acordo”, pois é de basilar importância o possível Credenciado tomar conhecimento dos locais exatos que serão prestados os serviços, pois trata-se

de obrigatoriedade de atendimento das 07h00 (sete horas) até as 17h00 (dezessete horas).

#### **ANÁLISE TÉCNICA**

Quanto ao item presente, destacamos a proposta inserta nos autos, no despacho firmado pela Secretária Municipal de Saúde encaminhado a Procuradoria Geral do Município, com a seguinte alteração do Edital de Credenciamento nº 001/213, quanto ao prazo de entrega dos resultados dos exames (**fls. 216/220**):

O resultado do exame básico/rotina deverá ser entregue no local de coleta diretamente ao paciente, até 5 (cinco) dias da coleta do material. Em caso de exames de maior complexidade este prazo poderá ser estendido pelo período estipulado pelo Laboratório credenciado, respeitando o prazo máximo de 30 dias, salvo em casos de urgência.

Para compreensão da questão do comum acordo na escolha do local de prestação de serviços, temos de nos reportar ao subitem (b .1) do qual depreendemos que este comum acordo se refere a localização dos dois postos de coleta de materiais a serem instalados em regiões diferentes no município de Guarapari, uma vez que os exames serão realizados na Unidade de Pronto Atendimento Municipal – UPA e na Unidade de Pronto Atendimento Infantil – UPAI, cujas estruturas já se encontram estabelecidas em local definido.

Ainda, no que se refere à expressão “local pré-estabelecido, de comum acordo entre a SEMSA e a CREDENCIADA”, também sugeriu o supracitado documento a seguinte modificação:

Que seja extraída a palavra comum acordo da frase no EDITAL, e retificado o item para: “A coleta dos materiais e realização dos exames (...) de segundas a sextas-feiras em local pré estabelecido no contrato, onde a Credenciada informará o endereço do(s) Posto(s) de Coleta(s)”.

**Destarte, uma vez implementadas as propostas supra, restará atendido o reclame da Representante.**

Verifica-se que, implementadas as propostas dos representados de mudança no edital, saneadas estarão as falhas acima analisadas, ressalvadas as considerações feitas no item 1.2 desta ITC quanto aos postos de coletas.

#### **1.2 Da Disponibilização de Estrutura Laboratorial Completa (exigibilidade de licitação e restrição ao caráter competitivo)**

**Base Legal:** art. 37, inciso XXI, da CRFB/88, e art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

#### **Responsáveis:**

ORLY GOMES DA SILVA – **Prefeito Municipal**

ARIANE DE SOUZA FREITAS – **Pregoeira Oficial**

A suposta irregularidade narrada nesta Representação foi suficientemente analisada quando da elaboração da MTP 429/2013 (fls. 228/244), abaixo transcrita, que se adota com a ressalva ao final deste item:

No tocante a este título, as cláusulas do Edital sob contestação do Representante são os seguintes:

#### **1.1.1 - NAS UNIDADES DE SAÚDE**

(...)

b.1) O laboratório contratado deverá fornecer no mínimo 02 (dois) postos de coleta, em regiões diferentes no município de Guarapari, para a execução do contrato. Os locais deverão ser amplos, com acesso para deficientes físicos e cadeirantes, atendendo as exigências da vigilância sanitária acerca de estabelecimentos laboratoriais.

1.1.2 - NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO MUNICIPAL – UPA Será de inteira responsabilidade do Laboratório contratado todo o fornecimento de material necessário para a prática das análises clínicas aqui relacionadas, bem como equipamentos automatizados, acessórios para coleta, recebimento de materiais e a disponibilidade de profissionais técnicos 24 horas a disposição da Unidade de Pronto Atendimento – UPA, devendo ser instalados nas dependências do UPA durante toda execução do contrato.

#### **1.1.3 - NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO INFANTIL - UPAI**

Será de inteira responsabilidade do Laboratório contratado todo o fornecimento de material necessário para a prática das análises clínicas aqui relacionadas, bem como equipamentos automatizados, acessórios para coleta, recebimento de materiais e a disponibilidade de profissionais técnicos 24 horas a disposição da Unidade de Pronto Atendimento – UPAI, durante toda execução do contrato.

#### **RAZÕES DO REPRESENTANTE**

Expomos que a questão é limitativa à possibilidade de Prestadores de outras regiões, considerando a exigência.

A pretensão do Ente Municipal é a abertura de um laboratório em cada unidade de saúde do Município, posto que além da exigência ser de 2 (dois) postos de coleta no Município, pretende ainda que seja disponibilizado todo o maquinário e funcionários, ou seja, uma estrutura que somente é possível com a abertura de uma FILIAL de um Laboratório em cada uma de suas unidades, o que, por si,

já inviabiliza o credenciamento de Laboratórios que não sejam do município.

#### **ANÁLISE TÉCNICA**

Neste item, notamos que a exigência combatida pela Representante se reporta a prestação dos serviços na Unidade de Pronto Atendimento Municipal – UPA e na Unidade de Pronto Atendimento Infantil – UPAI, além do fornecimento de dois postos de coleta em regiões diferentes no município de Guarapari. Para a análise deste item precisamos desdobrar as questões ora suscitadas, nos seguintes tópicos:

Estruturação das Unidades de Pronto Atendimento (UPA e UPAI);  
Implantação de dois postos de coleta.

Dessa forma, temos que a estrutura pretendida para munir a UPA e UPAI não se coaduna com a concepção do instituto do credenciamento que é o incremento das alternativas para o usuário dos serviços, que será prestado por uma pluralidade de contratados simultaneamente. Desse modo, ante o objetivo de ampliação das opções para prestação dos serviços, torna-se inviável a instalação de todos os laboratórios credenciados nas dependências dessas unidades.

**Assim, tal demanda, ainda que legítima, não poderá ser realizada por meio de credenciamento, mas torna-se necessária, no caso, a aplicação da regra da licitação pública, para o atendimento do desiderato.**

Quanto ao fornecimento de no mínimo 02 (dois) postos de coleta, em regiões diferentes no município de Guarapari, para a execução do contrato, constatamos que **o instrumento editalício exige apenas a disponibilização de unidades de coleta de materiais**, não sendo o caso de uma FILIAL como aduz a Representante. Tal exigência é de todo razoável uma vez que a população de Guarapari precisa que os serviços sejam disponibilizados no próprio município, sendo razoável facilitar o usuário com a possibilidade de ter o mínimo de duas opções. **Neste particular, não assiste razão ao Representante.**

A exigência de estruturação laboratorial das Unidades de Pronto Atendimento (UPA e UPAI), além de limitativa à competitividade, não se coaduna com o instituto do credenciamento ou chamamento, como bem frisou a MTP 429/2013.

O instituto do credenciamento tem como fundamento de validade a hipótese de inexigibilidade de licitação descrita no *caput* do art. 25 da Lei nº 8.666/93. No caso em comento, não se trata de realização de serviços técnicos ou de notória especialização, até porque as hipóteses do art. 25 são meramente exemplificativas, interessando essencialmente que haja inviabilidade de competição.

Na contratação de laboratórios privados, a inviabilidade de competição se justificaria pela garantia de amplo acesso da população aos serviços de saúde, garantida por uma rede já instalada de distintos laboratórios espalhados pelo município. Assim, o amplo acesso a esses serviços, que seria garantido por uma rede de laboratórios, pertencentes a vários e distintos proprietários, espalhados em vários pontos do município, não seria compatível com um processo licitatório, limitador de uma ampla rede de atendimento. Ademais, o risco de sobrepreço na contratação estaria descartado pelo fato de os serviços serem remunerados de acordo com a Tabela do SUS.

Neste sentido, cita-se excerto do relatório que originou o Acórdão 879/2011 do TCU, Processo nº 18.177/2010-7, Rel. José Jorge, DOU 13/04/2011:

(...)

O próprio Ministério da Saúde, segundo consta no Manual de Orientações relativo à contratação de serviços no âmbito do SUS, ao mesmo tempo que estabelece que ao gestor do SUS aplica-se a regra geral da realização de licitações para a compra de serviços de saúde, reconhece que já está fortemente consolidado o entendimento de que o processo licitatório para a contratação de serviços de saúde é inexigível na medida que o *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, diz que a licitação é inexigível quando houver inviabilidade de competição.

A inviabilidade de competição pode ser caracterizada por dois fatores principais: primeiro, porque a intenção do gestor ao estabelecer a contratação é a garantia de acesso da população aos serviços de saúde e isso será efetivado com a constituição de uma rede de serviços em sua base territorial, levando-se em conta as características geográficas e sociais da localidade, o que poderá impossibilitar a competição; segundo, porque a licitação é um processo no qual a Administração escolhe a proposta mais vantajosa em termos de preço e/ou técnica de um determinado bem ou serviço e, no caso dos serviços de saúde, o entendimento e a prática consolidados indicam que os contratos firmados entre os gestores do SUS para compra de serviços de saúde devem estabelecer os preços vigentes na Tabela SUS. (...)

Assim, é viável o credenciamento nos casos de demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames

laboratoriais), conforme tratado no item 4 da MTP 429/2013. No entanto, como já dito, em relação à demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento – UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências), a instalação de todos os laboratórios credenciados nas dependências de referidas unidades seria inviável. Os altos custos de tal estrutura, incluindo a disponibilização de serviços ininterruptos (24 horas), aliados à diluição dos serviços entre os laboratórios e à remuneração limitada aos preços vigentes na Tabela SUS, comprometeriam o equilíbrio econômico-financeiro das contratações. Ademais, havendo o credenciamento de vários interessados, provavelmente não haveria espaço físico para que todos montassem sua estrutura de laboratório nas supracitadas Unidades de Pronto Atendimento. Logo, referida contratação deve ser licitada.

Neste sentido, oportuno citar o voto do Relator Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues no processo TC-029886/026/10, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

*Preliminarmente, solicito referendo deste eg. Plenário para os atos praticados, especialmente a liminar concedida para suspender o curso do processo de “chamamento público”.*

*Quanto ao mérito, razão assiste aos órgãos técnicos da Casa.*

Ainda que não se trate de modalidade licitatória e, portanto, de *exame prévio de edital de licitação* nos estritos termos definidos pelo art. 218 do Regimento Interno deste eg. Tribunal, não cabe à Corte ignorar as irregularidades contidas no processo de inexigibilidade de licitação instaurado pela Origem, ora denominado “chamamento público”.

Indiscutível ter esta Casa, em inúmeras oportunidades, admitido a instauração de processos de “chamamento” com vista ao credenciamento de laboratórios privados de análises clínicas.

Nada obstante, relevante observar que a situação em comento em nada se equipara ao mero atendimento complementar aos usuários da rede pública de saúde, usualmente aceito por esta Corte.

Na verdade, do extenso rol de serviços e atividades consignadas no termo de referência (anexo I), é possível constatar, sem maior esforço, que o objeto pretendido ultrapassa uma mera realização de exames laboratoriais na rede já instalada dos laboratórios privados. Ao contrário, exige dos futuros credenciados significativos investimentos e serviços, certamente não abarcados pela tabela unificada de procedimentos do SUS e, deste modo, passíveis de licitação, tais como: implantação e adaptação de laboratórios de rotina e urgência em hospitais municipais; fornecimento da mão de obra, de materiais e dos equipamentos necessários para execução contratual (no interior dos hospitais públicos); funcionamento dos laboratórios de rotina e urgência nos hospitais municipais em regime ininterrupto (24 horas por dia, 7 dias por semana); disponibilização de sistema informatizado de gerenciamento laboratorial, nos termos do anexo III (Características do Sistema), responsabilizando-se por sua manutenção e atualização; treinamento e capacitação constantes de seu quadro de pessoal, para coleta e preparo dos pacientes nas unidades; e transporte diário dos materiais coletados nas 54 unidades de saúde, indicadas no anexo VI.

Insuficientes as justificativas ofertadas pelo Município, que insiste em incluir na tabela SUS serviços claramente distintos e não custeados pelos valores nela inseridos.

Com efeito, evidenciado está que boa parte das atividades descritas no termo de referência não remete à hipótese de inviabilidade de competição, permitindo a disputa entre potenciais interessados, em adequado e regular procedimento licitatório.

Nada obstante, caso a Origem insista em promover “chamamento público”, credenciando laboratórios da rede privada para a mera realização de exames laboratoriais em usuários da rede pública, deverá rever integralmente seu termo de referência, dele excluindo toda e qualquer atividade e serviço não custeado pela tabela SUS.

Ante o exposto, e com apoio das manifestações da Chefia de ATJ e d. SDG, voto pela *procedência* da representação formulada pela empresa Labclim Diagnósticos Laboratoriais Ltda. contra o edital de chamamento público (Processo nº 6.480/10), determinando à Prefeitura do Município de Osasco a *anulação* do procedimento, tendo em vista que boa parte dos serviços pretendidos exige a realização de licitação. Prejudicada, com isso, a apreciação dos demais aspectos impugnados. Deverá a Origem, caso decida realizar novo chamamento público, rever por completo seu termo de referência (anexo I), dele afastando os serviços e atividades não abarcados pela hipótese de inexigibilidade de licitação descrita no *caput* do art. 25 da Lei nº 8.666/93, conformando-o à legislação e à jurisprudência e súmulas desta eg. Corte. (BLC - Boletim de Licitações e Contratos - Teoria e Prática das Licitações e Contratos - Ano XXIV – Nº 10 - Outubro/2011. NDJ: São Paulo, p.1014)

No entanto, discordando do entendimento exarado na MTP 429/2013, entende-se que, no caso de demanda de serviços originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais), em que há viabilidade de credenciamento, é descabida a exigência de 02 (dois) postos de coleta para cada contratado. Isto porque, partindo do pressuposto que o credenciamento objetiva a prestação de serviços ao usuário por uma pluralidade de contratados simultaneamente, o usuário, sendo exitoso o credenciamento, terá à disposição certo número de laboratórios nos quais será coletado o material para análise. Logo, a exigência de 02 (dois) postos de coleta poderia afugentar do credenciamento, por exemplo, um laboratório localizado fora do centro da cidade, que deixaria de participar do chamamento, pois o reduzido número de exames laboratoriais que faria não compensaria o custo de manter dois locais de coleta, o que vai de encontro à exigência de amplo acesso aos serviços de saúde. Ante todo o exposto, mormente o fato de que a disponibilização de estrutura laboratorial completa para atendimento da demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento não coaduna com o procedimento de credenciamento, opina-se pela **manutenção da irregularidade**.

### **1.3 Da Entrega de Resultados de Exames (Restrição Ao Caráter Competitivo)**

**Base Legal:** art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

#### **Responsáveis:**

ORLY GOMES DA SILVA – **Prefeito Municipal**

ARIANE DE SOUZA FREITAS – **Pregoeira Oficial**

A suposta irregularidade narrada nesta Representação foi suficientemente analisada quando da elaboração da MTP 429/2013 (fls. 228/244), abaixo transcrita, que se adota:

No tocante a este título, as cláusulas do Edital sob contestação do Representante são as seguintes:

- NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO MUNICIPAL - UPA

Os resultados dos exames de urgência e emergência deverão ter a sua entrega imediata, proporcional ao tempo de procedimento da análise;

- NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO INFANTIL - UPAI

Os resultados dos exames de urgência e emergência deverão ter a sua entrega imediata, proporcional ao tempo de procedimento da análise;

#### **RAZÕES DO REPRESENTANTE**

O prazo IMEDIATA deverá ser especificado, nem que seja em horas disponíveis, não podendo o Prestador de Serviços estar limitado a prazo não estipulado, pois, como posto, existem exames específicos que não ficam prontos nem em 5 (cinco) dias, quanto mais para entrega IMEDIATA, como pretende o Ente Municipal, isso, considerando ainda a peculiaridade de cada exame, pois certos exames não podem ser emitidos em períodos curtos.

#### **ANÁLISE TÉCNICA**

Quanto ao item presente, a exemplo do relato já disposto no item 1 desta manifestação técnica, destacamos a proposta inserta nos autos, no despacho firmado pela Secretária Municipal de Saúde encaminhado a Procuradoria Geral do Município, com a seguinte proposta de alteração do Edital de Credenciamento nº 001/213, quanto ao prazo de entrega dos resultados dos exames (**fls. 216/220**):

O resultado do exame básico/rotina deverá ser entregue no local de coleta diretamente ao paciente, até 5 (cinco) dias da coleta do material. Em caso de exames de maior complexidade este prazo poderá ser estendido pelo período estipulado pelo Laboratório credenciado, respeitando o prazo máximo de 30 dias, salvo em casos de urgência.

#### **Destarte, uma vez implementada a proposta supra, restará atendida o reclame da Representada.**

Verifica-se que, implementada a proposta dos representados de mudança no edital, saneada estará a falha acima analisada, ressalvadas as considerações feitas ao final desta ITC.

### **1.4 Dos Critérios para Escolha dos Credenciados (restrição ao caráter competitivo)**

**Base Legal:** art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

#### **Responsáveis:**

ORLY GOMES DA SILVA – **Prefeito Municipal**

ARIANE DE SOUZA FREITAS – **Pregoeira Oficial**

A suposta irregularidade narrada nesta Representação foi suficientemente analisada quando da elaboração da MTP 429/2013 (fls. 228/244), abaixo transcrita, que se adota:

No tocante a este título, as cláusulas do Edital sob contestação do Representante são as seguintes:

- NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO MUNICIPAL - UPA

A contratação das credenciadas se dará da seguinte forma:

Uma vez identificada a necessidade de contratação de exames, a

Secretaria Municipal de Saúde – SEMSA, fará a escolha do credenciado para o respectivo serviço, conforme lista de credenciados designados para atender as Unidades de Saúde, Unidade de Pronto atendimento – UPA e unidade de Pronto Atendimento Infantil.

(...)

## ANEXO II

### Dos Serviços

2.1 Uma vez identificada a necessidade de contratação de exames, a Secretaria municipal De Saúde – SEMSA, fará a escolha do credenciado para o respectivo serviço, conforme lista de credenciados designados para atender as Unidades de Saúde, Pronto Atendimento Municipal – UPA e Unidade de Pronto Atendimento Infantil;

### RAZÕES DO REPRESENTANTE

Confusa também a imposição do Município nos itens 7.1 e Clausula segunda do anexo II, pois independente da identificação ficar a cargo do Município, o que foge qualquer iniciativa do CREDENCIADO, deverá este descrever o mínimo de critério para a escolha daquele CREDENCIADO para atender o respectivo serviço, e assim, o Laboratório deverá saber previamente os critérios que deve preencher para ser escolhido para uma possível contratação e prestar os serviços que será exigido pelo município.

### ANÁLISE TÉCNICA

Quanto ao item presente, constatamos que o próprio Município reconheceu a ausência de critério, levantado pela Representante:

Realmente não foi informado no Edital o critério de escolha do Laboratório credenciado.

Primeiramente, vale ressaltar que não se coaduna com o instituto do credenciamento quaisquer critérios de pontuação técnica para distribuição dos serviços, uma vez que os Prestadores de Serviços se encontram em igualdade de condições, visto que foram credenciados após passarem pelo crivo dos requisitos admissionais.

Nesta esteira, temos o Informativo de Licitações e Contratos nº 139 do Tribunal de Contas da União, relativo às Sessões: 5 e 6 de fevereiro de 2013, se verifica o seguinte entendimento originário do Plenário daquela Corte:

O credenciamento, hipótese de inexigibilidade de licitação, não pode ser mesclado às modalidades licitatórias previstas no art. 22 da Lei 8.666/1993, **por não se coadunar com procedimentos de pré-qualificação nem com critérios de pontuação técnica para distribuição dos serviços.** (g.n)

Nota-se o respeitável julgado do colendo TCU da relatoria do Conselheiro Eduardo Carone, no qual se delimita a utilização do instituto do credenciamento:

O instituto do credenciamento visa à contratação de todos aqueles que preencherem os requisitos determinados em edital. **Não há que se falar em ordem de preferência sob justificativa alguma.** Qualquer empresa que cumpra com as exigências editalícias e que aceite o valor predeterminado deve ser contratada pela Administração. Caso contrário, não será própria a utilização do credenciamento. (g.n)

Não obstante, mais uma vez devemos desdobrar a análise técnica ora proferida, destacando duas situações distintas, quanto à origem da demanda de serviços, qual seja:

Demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais);

Demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento - UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências).

Para a primeira situação, se apresentam duas soluções:

A distribuição dos serviços às Credenciadas ocorrendo de forma equitativa (rodízio), de modo a preservar o princípio da igualdade e da transparência de atuação, que implica necessariamente na implantação de um sistema de controle apropriado.

A livre escolha do usuário que receberá do Médico o pedido de exames laboratoriais, juntamente com a lista dos laboratórios credenciados e, de acordo com sua vontade e no horário que lhe aprouver, observado o respectivo período diário de atendimento, dirigir-se á ao credenciado de sua preferência, para a realização da coleta do material ou do exame necessário.

Na segunda situação, importa destacar o relato já proferido no **item 2** desta manifestação técnica, quanto a impossibilidade de credenciamento de laboratórios com estrutura estabelecida nas Unidades de Pronto Atendimento, considerando a desejada pluralidade de credenciados.

Seguindo a análise supra, não há de se falar em critérios para distribuição dos serviços aos credenciados, visto que qualquer pessoa que atenda às exigências do edital e aceite o valor predeterminado deve ser contratada pela Administração.

Ademais, observa-se mais uma vez que o credenciamento, no

caso em tela, só é possível para atender à demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais), sendo que a demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento – UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências), pelos fundamentos apresentados quando da análise do item 1.2 desta ITC, exige procedimento licitatório para seu atendimento.

Por fim, quanto às soluções apresentadas pela MTP 429/2013 para o caso de demanda originária do usuário, entende-se que a Administração deve dar preferência à opção que permita ao usuário a livre escolha de qualquer dos laboratórios credenciados para a coleta do material e realização do exame, visto que mais consentânea ao direito de amplo acesso aos serviços de saúde.

Ante todo o exposto, especialmente o fato de que a proposta de saneamento dos representados, sugerindo a adoção de critério (maior número de certificações) na escolha do credenciado para a realização dos exames, não coaduna com o procedimento de credenciamento, opina-se pela **manutenção da irregularidade**.

### 1.5 Dos Locais da Realização dos Serviços (restrição ao caráter competitivo)

**Base Legal:** art. 3º, §1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

#### Responsáveis:

ORLY GOMES DA SILVA – **Prefeito Municipal**

ARIANE DE SOUZA FREITAS – **Pregoeira Oficial**

A suposta irregularidade narrada nesta Representação foi suficientemente analisada quando da elaboração da MTP 429/2013 (fls. 228/244), abaixo transcrita, que se adota:

No tocante a este título, as cláusulas do Edital sob contestação do Representante são os seguintes:

#### 7 – DA REALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

7.1 - A contratação das credenciadas se dará da seguinte forma:

(...)

b) AO CREDENCIADO QUE ATENDER AS UNIDADES DE SAÚDE:

(...)

A coleta dos materiais e realização dos exames de pacientes deverá ser realizada em local próprio da CREDENCIADA, a partir das 07h00 (sete horas) até as 10h00 (dez horas), de segunda a sextas-feiras.

### RAZÕES DO REPRESENTANTE

Primeiramente, relata-se que está discrepante o item 7 “B” das demais exigências acima, pois no mesmo Edital pretende o Município que a coleta e realização dos exames sejam feitas no posto que “deverá” ser aberto no Município e demais Unidades de Saúde, agora informa que poderá ser realizado no local próprio da CREDENCIADA. E assim indaga-se qual a forma de prestação exata que o município pretende ter? A abertura de posto e laboratório ou o serviço em local próprio do Credenciado?

### ANÁLISE TÉCNICA

Quanto ao item presente, constatamos que se trata das disposições sobre o local da prestação dos serviços. Não parece haver dúvida quanto ao assunto, uma vez que o Edital prevê que os serviços prestados nas Unidades de Pronto Atendimento – UPA e UPAI serão realizadas nestes locais, conforme a seguir:

1.1.2 - NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO MUNICIPAL – UPA  
Será de inteira responsabilidade do Laboratório contratado todo o fornecimento de material necessário para a prática das análises clínicas aqui relacionadas, bem como equipamentos automatizados, acessórios para coleta, recebimento de materiais e a disponibilidade de profissionais técnicos 24 horas a disposição da Unidade de Pronto Atendimento – UPA, devendo ser instalados nas dependências do UPA durante toda execução do contrato.

1.1.3 - NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO INFANTIL - UPAI  
Será de inteira responsabilidade do Laboratório contratado todo o fornecimento de material necessário para a prática das análises clínicas aqui relacionadas, bem como equipamentos automatizados, acessórios para coleta, recebimento de materiais e a disponibilidade de profissionais técnicos 24 horas a disposição da Unidade de Pronto Atendimento – UPAI, durante toda execução do contrato.

Quanto aos serviços prestados no local próprio da credenciada, trata-se dos atendimentos realizados nos dois postos de coleta informados no item 1.1.1, “b1”:

#### 1.1.1 - NAS UNIDADES DE SAÚDE

(...)

b.1) O laboratório contratado deverá fornecer no mínimo 02 (dois) postos de coleta, em regiões diferentes no município de Guarapari, para a execução do contrato. Os locais deverão ser amplos, com acesso para deficientes físicos e cadeirantes, atendendo as exigências da vigilância sanitária acerca de estabelecimentos laboratoriais.

**Assim, neste particular, não assiste razão ao Representante.** Assim, conclui-se que o edital definiu os locais da realização dos

serviços, não havendo falha quanto a este ponto.

Após a análise de todas as supostas irregularidades relacionadas ao Edital de Credenciamento nº 001/2013, a MPT 429/2013 apresentou a seguinte conclusão:

Pelo exposto, não obstante a possibilidade de implementação de modificações no Edital, de acordo com disposição expressa da Representada e conforme relatado especialmente nos itens 1 e 3 desta manifestação técnica, temos que, primeiramente, destacar nosso desacordo, quanto a adoção do instituto de credenciamento, no caso em comento.

Pelo exposto, excetuando a hipótese de atendimento de demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais), destacada no item 4 desta manifestação técnica, entendemos, sopesando as particularidades do caso presente, pela impossibilidade da contratação de serviços laboratoriais utilizando a modalidade de credenciamento, uma vez que este instituto não se coaduna com as exigências dispostas no instrumento editalício, em especial quanto ao seguinte:

A exigência de implantação de unidades laboratoriais, nas Unidades de Pronto Atendimento (UPA e UPAI) não se coaduna com o instituto do credenciamento que busca justamente a ampliação de alternativas, por meio da pluralidade de prestadores de serviços. Tal situação se torna inviável, ante a impossibilidade de instalação de todos os laboratórios credenciados nas dependências dessas unidades;

A exigência supra denota o caráter restritivo do Edital, fugindo da concepção do credenciamento que busca justamente a alargamento das opções para o usuário final;

O credenciamento, hipótese de inexigibilidade de licitação, não se conforma com critérios de pontuação técnica para distribuição dos serviços, uma vez que todos os credenciados são previamente classificados de acordo com o regramento editalício, apresentando-se todos eles em pé de igualdade, não podendo haver preferência entre os mesmos.

Considerando os termos editalícios e a disposição manifesta de se graduar os credenciados para adoção de entrega preferencial das demandas, temos que tal disposição se adequa com a devida abertura de certame licitatório, onde os concorrentes irão demonstrar sua aptidão e a municipalidade irá selecionar a proposta mais vantajosa para a administração.

Isto posto, opinamos pela anulação do credenciamento no feito que se apresenta, e abertura de um novo procedimento na forma deste mesmo instituto visando apenas a contratação de serviços para atendimento da demanda originária do usuário, quando o mesmo recebe do médico da rede pública municipal a requisição de exames laboratoriais, destacando, no caso presente, as opções apresentadas no item 4 desta manifestação técnica.

Quanto à demanda relativa aos exames laboratoriais, originária das Unidades de Pronto Atendimento - UPA e UPAI, quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências, considerando as peculiaridades destacadas, em especial a desejada implantação de unidades laboratoriais funcionando 24 horas na UPA e UPAI, durante toda execução do contrato, temos que tal demanda será mais adequadamente atendida, mediante a promoção do devido procedimento licitatório, considerando que resta afastada a hipótese de se submeter os serviços a quantos forem os credenciados habilitados, sendo mais razoável no caso em comento a seleção de um único fornecedor.

Não obstante a possibilidade de saneamento quanto aos itens 1.1 e 1.3 desta ITC, e mesmo considerada a desnecessidade de saneamento quanto ao item 1.5 desta instrução, entende-se que não há embasamento jurídico para realização do credenciamento na forma disposta no Edital de Credenciamento nº 001/2013, razão por que, com amparo nos argumentos da MPT 429/2013 e nos acrescidos por esta ITC, opina-se por sua anulação e pela abertura de novo procedimento de credenciamento para contratação de serviços limitada ao atendimento da demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais).

Quanto à contratação de laboratórios para atendimento da demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento - UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências), por todos os argumentos trazidos na conclusão da MPT 429/2013, bem como na análise do item 1.2 desta ITC, exige procedimento licitatório para seu atendimento.

## **2 CONCLUSÃO/ RESPONSABILIDADE**

**2.1** Diante da conclusão exarada na Manifestação Técnica Preliminar MPT 429/2013 e da análise dos indícios de irregularidades noticiados nestes autos, atos de responsabilidade dos senhores **ORLY GOMES DA SILVA** - Prefeito Municipal de Guarapari e **ARIANE DE SOUZA**

**FREITAS** - Pregoeira Oficial da Prefeitura Municipal de Guarapari, opina-se por serem mantidos:

### **2.1.1 Da disponibilização de estrutura laboratorial completa (exigibilidade de licitação e restrição ao caráter competitivo)** (item 2 da MPT 429/2013)

**Infringência:** art. 37, inciso XXI, da CRFB/88, e art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93

### **2.1.2 Dos critérios para escolha dos credenciados (restrição ao caráter competitivo)** (item 4 da MPT 429/2013)

**Infringência:** art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93

**2.2** Posto isso, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV, da Resol. 261/2013, conclui-se opinando por:

**2.2.1. acolher as razões de justificativas/sugestões de mudança no Edital** dos senhores **Orly Gomes da Silva**, Prefeito Municipal de Guarapari e **Ariane de Souza Freitas**, Pregoeira Oficial da Prefeitura Municipal de Guarapari, em relação aos itens 1.1, 1.3 e 1.5 desta ITC, pela fundamentação constante da presente instrução;

**2.2.2. rejeitar as razões de justificativas/sugestões de mudança no Edital** dos senhores **Orly Gomes da Silva**, Prefeito Municipal de Guarapari e **Ariane de Souza Freitas**, Pregoeira Oficial da Prefeitura Municipal de Guarapari, em relação aos itens 1.2 e 1.4 desta ITC, pela fundamentação constante da presente instrução, **e dar PROCEDÊNCIA** à presente representação, com fundamento no inciso II, do artigo 95, c/c art. 99, § 2º, da Lei Complementar Estadual 621/2012.

**2.3** Na forma do disposto no art. 57, inciso III, da Lei Complementar nº 621/2012, **sugere-se** ao Plenário desta E. Corte de Contas que **determine** à Prefeitura Municipal de Guarapari:

**2.3.1** que proceda à anulação do Edital de Credenciamento nº 001/2013, em razão da impossibilidade da contratação de serviços laboratoriais, utilizando-se da modalidade de credenciamento, para atendimento da demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento - UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências), vez que este instituto não se coaduna com as exigências dispostas em referido edital para atendimento das supracitadas unidades de saúde, exigindo-se para tanto o devido procedimento licitatório;

**2.3.2** que, havendo interesse em abertura de novo procedimento de credenciamento para contratação de serviços laboratoriais, fique limitado ao atendimento da demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais), observadas as seguintes determinações:

**a)** não exigir mais de 01 (um) posto de coleta para cada contratado, a fim de que o credenciamento realmente alcance uma pluralidade de contratados, objetivando a adequada satisfação do interesse coletivo;

**b)** que a Administração, na distribuição dos serviços aos credenciados, dê preferência à opção que permita ao usuário a livre escolha de qualquer dos laboratórios credenciados para a coleta do material e realização do exame, visto que mais consentânea ao direito de amplo acesso aos serviços de saúde.

**2.4.** Por fim, sugere-se que seja dada **CIÊNCIA** ao interessado do teor da decisão final a ser proferida.

**Respeitosamente,**

**Em 3 de outubro de 2013**

**GIDEON DRESCHER**

**Auditor de Controle Externo**

203.549"

O Ministério Público de Contas acompanhou integralmente a manifestação da área técnica ao asseverar:

"No mérito, evitando-se repetições desnecessárias, nesta manifestação, limitar-se-á a tecer argumentos adicionais à percuciente instrução técnica conclusiva, acerca dos indicativos de irregularidades conservados pelo corpo técnico - Da disponibilização de estrutura laboratorial completa (exigibilidade de licitação e restrição ao caráter competitivo) e Dos critérios para escolha dos credenciados (restrição ao caráter competitivo).

Marçal Justen Filho traz a seguinte exposição acerca do tema:

**O credenciamento envolve uma espécie de cadastro de prestadores de serviço ou fornecedores. O credenciamento é o ato pelo qual o sujeito obtém a inscrição de seu nome no referido cadastro.**

**É necessário destacar que o cadastro para credenciamento deve estar permanentemente aberto a futuros interessados, ainda que seja possível estabelecer limites temporais para contratações concretas.**

Um exemplo de credenciamento envolve a prestação de serviços de saúde. Nessa área, é usual a Administração praticar modalidades de estipulação em favor de terceiros. Os servidores receberão os



serviços e escolherão o profissional que os prestará. A Administração realizará o pagamento pelos serviços, em valores e condições previamente estabelecidos. Nesses casos, não tem cabimento uma licitação. **Caberá à Administração estabelecer as condições de execução dos serviços e as demais cláusulas a serem observadas. Todo o profissional que preencher os requisitos mínimos fixados pela Administração poderá requerer seu credenciamento, o que significará sua admissão a um cadastro que ficará à disposição dos beneficiários (serviços). A escolha do profissional caberá ao próprio beneficiário. Prestado o serviço, o profissional pleiteará à Administração a remuneração por valor predeterminado. Nota-se que a Administração não impõe aos particulares a escolha do profissional a ser consultado. Nada impede que um profissional credenciado seja o único escolhido por todos os beneficiários e que outros não sejam procurados por quem quer que seja.** (grifos nossos)

Assim, revelada está a incompatibilidade do credenciamento com a imposição de estrutura laboratorial nas Unidades de Pronto Atendimento (item 2 da MTP 429/2013), bem como na possibilidade da Administração influir na decisão do beneficiário quanto à seleção do credenciado (item 4 da MTP 429/2013).

Deste modo, conclui-se que o Edital de Credenciamento n. 001/2013 não se trata de credenciamento propriamente dito, mas de mixagem de determinadas feições do sistema com aspectos característicos de licitação, motivos pelas quais devem ser mantidas as irregularidades.

Lado outro, observa-se na petição de fls. 272/273 que a autoridade competente teria anulado o edital em comento nos termos do art. 49 e seguintes da Lei n. 8.666/93, requerendo, pois, a extinção do processo sem a resolução de mérito.

A este respeito, infere-se do § 6º do art. 307 da Resolução TC n. 261/13 ser descabida, no caso vertente, a extinção do processo, por suposta perda de objeto, em razão da medida cautelar ter sido concedida em momento anterior à supressão dos apontamentos indicados pela representante, devendo, portanto, o processo perseguir a análise de mérito.

Finalizando, ainda que sejam significativas as informações expostas pela representante às fls. 279/278, não se tem conhecimento, nos autos, da sua concretização, o que impede a adoção de qualquer medida por esse Tribunal, ainda que em caráter preventivo.

Posto isso, pugna o **Ministério Público de Contas** seja **CONHECIDA** a presente representação, para, no mérito, julgá-la **PROCEDENTE**, nos termos do art. 95, inciso II, da LC n. 621/12, bem assim sejam expedidas as determinações sugeridas pelo NEC às fls. 265/266, nos moldes do art. 57, inciso II da LC n. 621/12.

Vitória, 12 de dezembro de 2013.

LUCIANO VIEIRA

**Procurador de Contas"**

Assim, entendo que as razões apresentadas para emissão de juízo pela procedência da presente representação são suficientes, razoáveis e se coadunam com as normas atinentes à matéria, conforme segue.

**Da disponibilização de estrutura laboratorial completa**

De início, como bem colocou a área técnica, é preciso reafirmar a impossibilidade de credenciamento para prestação de serviço de coleta e análise clínica de exames na área de saúde no âmbito das Unidades de Pronto Atendimento (UPA) e de Pronto Atendimento Infantil (UPAI).

A regra estabelecida no edital exige que o contratado forneça todo o material necessário para a prática das análises clínicas, bem como equipamentos automatizados, acessórios para coleta, recebimento de materiais e a disponibilidade de profissionais técnicos 24 (vinte e quatro) horas a disposição, devendo serem os serviços instalados nas dependências da UPA e UPAI durante toda a execução contratual. O objetivo do credenciamento é que haja pluralidade de contratados para que o usuário dos serviços tenha alternativa de escolha.

Na presente situação o instituto torna-se inviável já que não é possível a instalação de todos os laboratórios credenciados nas dependências da UPA e UPAI.

Tal demanda deve ser suprida através da realização de procedimento licitatório.

Nas hipóteses em que é possível a realização de credenciamento (nos casos em que os usuários recebem do médico a requisição para realização de exames laboratoriais), deve ser eliminada do Edital a exigência de dois postos de coleta de cada contratado.

Ora, o objetivo do credenciamento é que o usuário possa ter à disposição, para sua escolha, certo número de laboratórios. A exigência de dois postos de coleta pode restringir a participação de possíveis laboratórios interessados em prestar o serviço, mas que só possuam um posto de coleta.

**Dos critérios para escolha dos credenciados**

O próprio município reconheceu a inexistência, no Edital, de critério de escolha do Laboratório Credenciado, sugerindo parâmetro de pontuação técnica para distribuição dos serviços. Tal sugestão não pode ser acatada por não coadunar-se com o instituto do credenciamento. A administração deve dar preferência à opção que permita ao usuário a livre escolha de qualquer dos laboratórios credenciados, em consonância com o direito de amplo acesso aos serviços de saúde.

É fundamental registrar que o gestor atendeu à determinação desta Corte e suspendeu o procedimento em análise. Além disso, há informação de que o gestor anulou o edital (embora não tenha juntado comprovante da publicação).

Desta forma, deixo de aplicar penalidade pecuniária ao gestor, inobstante a configuração de irregularidades no Edital ensejadoras da Procedência da presente representação. Por esta razão, converto as irregularidades em determinações.

Deixo de extinguir o processo sem resolução do mérito, conforme requerido às fls.272/273, em razão de a anulação do edital ter ocorrido após a concessão da medida cautelar, de acordo com o § 6º do art. 307 da Resolução TC nº 261/13.

No que concerne às informações de fls. 279/280, não é possível a esta Corte, neste momento, tomar alguma medida, já que inexistente comprovação de que o Município de Guarapari tenha tomado medidas urgentes em dissonância com o estabelecido nos presentes autos.

### **3 DISPOSITIVO**

**3.1** Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais e legais, com fulcro no artigo 95, inciso II, e artigo 101, parágrafo único da Lei Complementar n.º 621/2012, corroborando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO:**

**3.1.1** Pela **PROCEDÊNCIA** da presente representação, tendo em vista o reconhecimento das seguintes irregularidades:

**3.1.1.1 Da disponibilização de estrutura laboratorial completa (exigibilidade de licitação e restrição ao caráter competitivo)** (item 1. 2 da ITC)

**Infringência:** art. 37, inciso XXI, da CRFB/88, e art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;

**3.1.1.2 Dos critérios para escolha dos credenciados (restrição ao caráter competitivo)** (item 1.4 da ITC)

**Infringência:** art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

**3.1.2 acolher as razões de justificativas/sugestões de mudança no Edital** dos senhores **Orly Gomes da Silva**, Prefeito Municipal de Guarapari e **Ariane de Souza Freitas**, Pregoeira Oficial da Prefeitura Municipal de Guarapari, em relação aos itens 1.1, 1.3 e 1.5 da ITC, pela fundamentação constante naquela instrução.

**3.1.3. determinar**, com amparo no inciso III, do artigo 57 da LC 621/2012, aos responsáveis:

**3.1.3.1** que procedam à anulação do Edital de Credenciamento nº 001/2013, em razão da impossibilidade da contratação de serviços laboratoriais, utilizando-se da modalidade de credenciamento, para atendimento da demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento - UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências), vez que este instituto não se coaduna com as exigências dispostas em referido edital para atendimento das supracitadas unidades de saúde, exigindo-se para tanto o devido procedimento licitatório;

**3.1.3.2** que, havendo interesse em abertura de novo procedimento de credenciamento para contratação de serviços laboratoriais, fique limitado ao atendimento da demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais), observadas as seguintes determinações:

**a)** não exigir mais de 01 (um) posto de coleta para cada contratado, a fim de que o credenciamento realmente alcance uma pluralidade de contratados, objetivando a adequada satisfação do interesse coletivo;

**b)** que a Administração, na distribuição dos serviços aos credenciados, dê preferência à opção que permita ao usuário a livre escolha de qualquer dos laboratórios credenciados para a coleta do material e realização do exame, visto que mais consentânea ao direito de amplo acesso aos serviços de saúde.

**3.1.4** Por **cientificar** o signatário da Representação do teor da decisão final a ser proferida, conforme preconiza o §7º, do artigo 307, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno do TCEES).

**3.1.5** Pelo **arquivamento** dos autos, **após certificado o trânsito em julgado** administrativo.

### **ACORDÃO**

**Vistos**, relatados e discutidos os autos do Processo TC-6471/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezoito de março de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do

Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

**1.** Considerar **procedente** a presente Representação em face da Prefeitura Municipal de Guarapari, tendo em vista as seguintes irregularidades:

**1.1.** Da disponibilização de estrutura laboratorial completa (exigibilidade de licitação e restrição ao caráter competitivo) (item 1.2 da ITC) – Infringência ao art. 37, inciso XXI, da CRFB/88, e art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;

**1.2.** Dos critérios para escolha dos credenciados (restrição ao caráter competitivo) (item 1.4 da ITC) – Infringência ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

**2. Determinar**, com amparo no inciso III, do artigo 57 da LC 621/2012, aos responsáveis que:

**2.1.** Procedam à anulação do Edital de Credenciamento nº 001/2013, em razão da impossibilidade da contratação de serviços laboratoriais, utilizando-se da modalidade de credenciamento, para atendimento da demanda originária das Unidades de Pronto Atendimento - UPA e UPAI (quando as Unidades de Pronto Atendimento requisitam os exames de pacientes internados ou sob observação, em suas dependências), vez que este instituto não se coaduna com as exigências dispostas em referido edital para atendimento das supracitadas unidades de saúde, exigindo-se para tanto o devido procedimento licitatório;

**2.2.** Havendo interesse em abertura de novo procedimento de credenciamento para contratação de serviços laboratoriais, fique limitado ao atendimento da demanda originária do usuário (quando o usuário recebe do médico a requisição de exames laboratoriais), observadas as seguintes determinações:

**2.2.a.** Não exigir mais de 01 (um) posto de coleta para cada contratado, a fim de que o credenciamento realmente alcance uma pluralidade de contratados, objetivando a adequada satisfação do interesse coletivo;

**2.2.b.** Que a Administração, na distribuição dos serviços aos credenciados, dê preferência à opção que permita ao usuário a livre escolha de qualquer dos laboratórios credenciados para a coleta do material e realização do exame, visto que mais consentânea ao direito de amplo acesso aos serviços de saúde.

**3. Arquivar** os presentes autos após o trânsito em julgado.

#### Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 18 de março de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

#### Presidente

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

#### Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

#### Em substituição

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

#### Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-121/2014 - PLENÁRIO

PROCESSO- TC-2744/2013

JURISDICIONADO- PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DE SÃO FRANCISCO

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO - EXERCÍCIOS DE 2012

RESPONSÁVEL - LUCIANO HENRIQUE SORDINE PEREIRA

#### EMENTA

**REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DE SÃO FRANCISCO - APLICAR MULTA AO SR. LUCIANO HENRIQUE SORDINE PEREIRA.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:**

#### 1-RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação trazida a este Tribunal pelo senhor Luciano Henrique Sordine Pereira atual Prefeito do Município de Barra de São Francisco em face do senhor Waldeles Cavalcante, ex-prefeito do Município de Barra de São Francisco, na gestão anterior. A Representação noticiou possíveis irregularidades relativas

a pagamento de serviços de coffee break , no valor de R\$ 7.900,00 (sete mil e novecentos reais) para 2.000 (duas mil) pessoas, por ocasião de curso realizado pelo Sebrae no município, que, segundo se depreende do texto exordial, foi pago mas não realizado. Relata ainda o Representante suposta falsificação de assinatura em recibo de pagamento pelo provável fornecedor dos serviços contratados pela municipalidade, por fim informa que o cheque referente ao pagamento fora depositado na conta nº. 8419889, cujo titular é o senhor Ozório Luzitano Cavalcante, chefe do setor de compras e irmão do Prefeito municipal à época.

Anuindo com a posição firmada pela 6ª Controladoria Técnica, por meio da Manifestação Técnica Preliminar - MTP nº 128/2013 (fls. 26/28), o Relator entendeu que da análise dos documentos, e narrativa dos fatos configuravam-se supostas irregularidades merecedoras de apuração, identificação dos responsáveis e quantificação do suposto dano suportado pelo erário municipal, e que por força do art. 9º da IN nº. 08/2008 teria o atual Gestor o dever de adotar as providências com vistas à instauração da tomada de contas especial, principalmente ante o indício de dano verificado, nos termos de Instrução Normativa – IN nº. 08/2008, visando com isso oportunizar a apuração segura dos fatos e, por conseguinte as medidas necessárias de acordo com as conclusões.

Assim, foi determinado pelo Relator e decidido pelo Plenário, em 07 de maio de 2013, por meio da Decisão TC 2153/2013, a instauração da Tomada de Contas Especial e a notificação do atual Prefeito Municipal de Barra de São Francisco, Senhor Luciano Henrique Sordine Pereira, (Termo de Notificação 761/2013) para que procedesse a sua instauração, no prazo de 15 dias, tudo na forma prevista da Instrução Normativa nº 08/2008 deste Tribunal.

Às folhas 43 dos autos, a Secretaria-Geral das Sessões informou ao Relator que até aquela data, 29 de outubro de 2013, o senhor Luciano Henrique Sordine Pereira não havia atendido à decisão acima referenciada, que vencera em 15/10/2013. Assim, em Decisão **TC 6190/2013** do dia 12 de novembro de 2013, fls. 51/52, foi oferecida nova oportunidade ao notificado, para que no prazo de 15 dias comunicasse o Tribunal a instauração da Tomada de Contas. Foi concedida a prorrogação do prazo de 90 dias para o encaminhamento da conclusão do processo a esta Corte, conforme parágrafo único do artigo 11 da Instrução Normativa nº 08/2008. Foi o senhor Luciano Henrique Sordine Pereira cientificado, nesta mesma oportunidade, acerca da aplicação de multa pelo não atendimento à decisão, de acordo com o artigo 135 da Lei Complementar 621/2012. (Termo de Notificação 2042/2013, fls. 53).

Às folhas 57, em nova informação da Secretaria-Geral das Sessões, tomamos conhecimento do não atendimento à Decisão TC 6190/2013 cujo prazo findou-se em 03/02/2014.

#### 2- FUNDAMENTAÇÃO

O Tribunal de Contas efetua a fiscalização dos atos de que resulte receita ou despesa, praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, para assegurar a eficácia do controle dos recursos públicos e para instruir o julgamento das contas.

Assim, compete ao Tribunal, conforme inciso VIII do artigo 71 da Constituição Federal, aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário.

Na Lei Complementar Nº 621/2012, temos também multas de outras naturezas, aquelas decorrentes da verificação de não atendimento à decisão da Corte de Contas, ou ainda ocasionadas pela reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal.

Esses permissivos estão todos elencados no Capítulo II da Lei Orgânica desta Casa. Quanto ao caso concreto – desatendimento injustificado de decisão do Tribunal de Contas - temos as seguintes previsões legais:

Art.135. O Tribunal de Contas poderá aplicar multa de até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), ou valor equivalente em outra moeda que venha a ser adotada como moeda nacional.

IV – não atendimento, no prazo fixado, sem causa justificada, à diligência do Relator ou à decisão do Tribunal de Contas.

§ 1º Ficará sujeito à multa prevista no caput deste artigo aquele que deixar de dar cumprimento à decisão do Tribunal, salvo motivo justificado, a critério do Tribunal de Contas.

Art. 137. Os responsáveis que não comprovarem o recolhimento da multa aplicado no prazo determinado, sem prejuízo das demais sanções legais e do disposto no inciso III do art. 149 desta Lei Complementar, serão inscritos no cadastro de inadimplentes do Tribunal de Contas.

Art. 138. O valor decorrente de multa aplicada pelo Tribunal de Contas nos termos dos artigos 134 e 135 desta Lei Complementar, quando pago após o seu vencimento, será atualizado monetariamente na

data do efetivo pagamento.

Resta claro que a autoridade competente não cumpriu as Decisões TC 2153/2013 e 6190/2013, tampouco justificou tal descumprimento, logo entendo estar presente a necessidade de cominação de multa ao senhor Luciano Henrique Sordine Pereira.

### 3-DISPOSITIVO

Ante ao exposto, **VOTO**, com base no inciso IV do artigo 135 da LC 621/2012 e inciso IV do artigo 389 do Regimento Interno pela aplicação de multa ao **Senhor Luciano Henrique Sordine Pereira**, atual Prefeito Municipal de Barra de São Francisco, no valor de R\$ 3.000,00, correspondente ao percentual de 3% estabelecido no inciso IV do artigo 389.

**VOTO** ainda, pela **CITAÇÃO** do **Senhor Luciano Henrique Sordine Pereira**, para que **no prazo de 15 dias improrrogáveis**, encaminhe a este Tribunal o ato de instauração da **Tomada de Contas**, na forma do artigo 4º e parágrafo único, da Instrução Normativa TC nº 08/2008, sob pena de aplicação de nova multa, com base no inciso VII do artigo 135 da LC 621/2012.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2744/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia onze de março de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, com base no inciso IV do artigo 135 da Lei Complementar Estadual nº 621/2012 e inciso IV do artigo 389 do Regimento Interno deste Tribunal, pela aplicação de **multa de R\$ 3.000,00 (três mil reais)** ao Sr. Luciano Henrique Sordine Pereira, atual Prefeito Municipal de Barra de São Francisco, devendo essa quantia ser recolhida ao Tesouro, e comprovado o recolhimento perante o Tribunal de Contas, no prazo de 30 dias, a contar da publicação deste Acórdão, nos termos do artigo 454, inciso I, c/c artigo 385, do Regimento Interno deste Tribunal.

### Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 18 de março de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

### Presidente

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

### Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

### Em substituição

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

### Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

### ACÓRDÃO TC-220/2014 - PLENÁRIO

**PROCESSO** - TC-7280/2009 (APENSO: TC-0514/2007)

**JURISDICIONADO**- PREFEITURA MUNICIPAL DE ECOPORANGA

**ASSUNTO** - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

**RECORRENTE**- PEDRO COSTA FILHO

### EMENTA

**RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2006 - PREFEITO: PEDRO COSTA FILHO - ATOS IRREGULARES - RESSARCIMENTO - MULTA - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO - 1) CONHECER - NEGAR PROVIMENTO - MANTER ACÓRDÃO TC-256/2009 - 2) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:**

### 1 RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de **RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO** interposto pelo senhor Pedro Costa Filho – Prefeito Municipal de Ecoporanga no exercício de 2006, protocolado em 29 de outubro de 2009, em face do **Acórdão TC-256/2009** (fls. 658/662 do TC 0514/2007) que julgou irregulares os atos de gestão do responsável acima citado, relativos ao exercício de 2006, em virtude dos seguintes procedimentos perpetrados pelo gestor:

“1. Ausência de comprovação de despesa – convênio com a

Associação da Escola de 1º e 2º Graus Família Rural de Ecoporanga (AEFRE), referente à Guia da Previdência Social (GPS) do mês de março de 2006, e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) do mês de junho de 2006 – devolução do montante de R\$ 2.747,16, equivalente a 1.623,80 VRTE (hum mil, seiscentos e vinte e três VRTE e oitenta centésimos) – infringência ao artigo 1º, parágrafo único, inciso III, da Lei Municipal nº 1.190/2005;

2. Ausência de recolhimento de saldo financeiro – convênio com a Associação da Escola de 1º e 2º Graus Família Rural de Ecoporanga (AEFRE), tendo em vista a inexistência de comprovação da aplicação dos recursos conforme objeto conveniado e a ausência de implementação de medidas legais cabíveis pelo gestor para fins de reaver o valor não aplicado – devolução do montante de R\$ 4.556,72 equivalente a 2.693,41 VRTE (dois mil, seiscentos e noventa e três VRTE e quarenta e um centésimos) – infringência à Cláusula 5ª, alínea “d”, do Convênio Municipal nº 003/2006, e ao § 6º do artigo 116 da Lei nº 8.666/93;

3. Ausência de Procedimento Licitatório - superação do limite de dispensa previsto no artigo 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93, em função de duas contratações com o mesmo objeto: publicação dos atos administrativos – Contrato nº 005/2006 firmado com a Empresa de Jornalismo, Editoração e Assessoria Ltda. – ME (EDECOP) – infringência ao artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e aos artigos 2º e 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93;

4. Ausência de licitação na contratação de empresas prestadoras de serviços para realização do Fórum Municipal de Educação Inclusiva, por meio dos Contratos nº 092/2006, 093/2006 e 094/2006, em razão da descaracterização dos requisitos ensejadores da hipotese de inexigibilidade – infringência ao artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e aos artigos 2º e 25, incisos I e II, da Lei nº 8.666/93;

5. Ausência de justificativa de preço na contratação de empresas prestadoras de serviços para realização do Fórum Municipal de Educação Inclusiva, por meio dos Contratos nº 092/2006, 093/2006 e 094/2006 – infringência ao artigo 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/93;

6. Ausência de processo seletivo simplificado para contratações temporárias no exercício de 2006, em dissonância com os princípios da impessoalidade, publicidade e moralidade – infringência ao artigo 37, caput, da Constituição Federal;

7. Ausência de Laudo Técnico Pericial capaz de comprovar a regularidade da concessão do adicional de insalubridade ao servidor Geilson Rodrigues de Oliveira (Cargo: Técnico Agrícola) - devolução do montante de R\$ 1.383,72, equivalente a 817,89 VRTE (oitocentos e dezessete VRTE e oitenta e nove centésimos) – infringência ao artigo 1º do Decreto Municipal nº 1821/98;

ACORDAM, ainda, os Srs. Conselheiros deste Tribunal, na mesma sessão, em condenar o Sr. Pedro Costa Filho a ressarcir ao erário municipal a importância correspondente a 5.135,12 VRTE (cinco mil, cento e trinta e cinco VRTE e doze centésimos), referente aos itens 1, 2 e 7, anteriormente descritos. ”

Notificado, o recorrente interpôs o Recurso de Reconsideração sob apreciação, visando tornar sem efeito a decisão de mérito prolatada por esta Corte às fls. 1/103 dos autos.

O Conselheiro Relator, em despacho fundamentado de fls. 106, verificou estarem presentes os requisitos de admissibilidade gerais e específicos, insertos no artigo 197 da Resolução TC 182/2002 e artigo 81 da Lei Complementar nº 32/1993, vigentes à época, conheceu do recurso de reconsideração e encaminhou os autos para análise técnica da manifestação do recorrente.

Seguindo os trâmites procedimentais aplicáveis à espécie foram os autos submetidos à análise da 8ª Secretaria de Controle Externo que solicitou o encaminhamento destes à área técnica competente para manifestar-se quanto à nova documentação, eis que os alguns dos aspectos guerreados em sede recursal são de índole exclusivamente contábil.

Desta feita, a 5ª Secretaria de Controle Externo em exame dos autos elaborou a **Manifestação Contábil de Recurso MCR 3/2012** (fls.112/117), onde conclui no que lhe compete, pelo não provimento do recurso, mantendo-se o julgamento pela irregularidade dos seguintes atos auditados:

### IV - CONCLUSÃO

Foram examinados os argumentos e documentos tragos pelo recorrente em face do Acórdão TC 256/2009 e foram mantidas as seguintes irregularidades:

a) Ausência de comprovação de despesa – convênio com a Associação da Escola de 1º e 2º Graus Família Rural de Ecoporanga (AEFRE), referente à Guia da Previdência Social de mar/06, e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço de jun/06 – devolução do montante de R\$ 2.747,16, equivalente a 1.623,80 VRTE – infringência ao artigo 1º, parágrafo único, inciso III, da Lei Municipal nº. 1.190/2005;

b) Ausência de recolhimento de saldo financeiro – convênio com a Associação da Escola de 1º e 2º Graus Família Rural de Ecoporanga (AEFRE), tendo em vista a inexistência de comprovação da aplicação dos recursos conforme objeto conveniado e a ausência de implementação de medidas legais cabíveis pelo gestor para fins de reaver o valor não aplicado – devolução do montante de R\$ 4.556,72, equivalentes a 2.693,4152 VRTE – infringência à Cláusula 5ª, alínea “d”, do Convênio Municipal nº. 003/2006, e ao § 6º do artigo 116 da Lei nº. 8.666/93;

Os autos encaminhados à 8ª Secretaria de Controle Externo para a análise dos demais itens objetos do recurso, esta emitiu a **Instrução Técnica de Recurso ITR 12/2013** (fls.119/127) onde analisa os pressupostos recursais e o mérito, concluindo pelo seu conhecimento e não provimento deste, mantendo-se todas as irregularidades, nos seguintes termos:

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, somos pelo **CONHECIMENTO** do presente expediente recursal, no que diz respeito às razões apresentadas, quanto aos aspectos técnico-contábeis, adotamos os termos da Manifestação Contábil de Recurso nº MCR 03/2012 (fls. 112/117) exarada pela 5ª Controladoria Técnica nos itens 1 e 2, e considerando os aspectos jurídicos dos itens 3 a 7, somos pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso, mantendo-se as **IRREGULARIDADES** com os consequentes deveres de ressarcimento e recolhimento da sanção pecuniária impostos no juízo *a quo*.

Ato contínuo, o Ministério Público Especial de Contas emitiu parecer **PPJC 541/2014**, visto à fl. 130, encampando os argumentos trazidos na MCR 3/2012 e ITR 12/2013, pugnou pelo seu conhecimento, mantendo *in totum* o Acórdão TC 256/2009.

#### É o relatório.

#### 2. FUNDAMENTAÇÃO

Satisfeitos os *requisitos de admissibilidade* por possuir o Recorrente interesse e legitimidade recursal, e ter sido este interposto tempestivamente, uma vez que o recurso foi interposto na data de 29/10/2009 e o Aviso de Recebimento do Termo de Notificação nº 1752/2009 foi juntado ao feito em 29/09/2009.

Em análise de mérito, as irregularidades ensejadoras do julgamento pela irregularidade das contas foram as seguintes:

**2.1 Ausência de Comprovação de Despesa** - Base legal: Art. 1º, § único, inc. III, da Lei Municipal 1.190/05 c/c artigo 63 da Lei 4.320/64 (item I da MCR 03/2012 e item 1 do Acórdão TC 256/2009). A Prefeitura de Ecoporanga celebrou convênio com a Associação da Escola de 1º e 2º graus Família Rural de Ecoporanga/ES com amparo na lei municipal nº 1190/05 (fls. 49/53 do TC 514/2007). A equipe de auditoria verificou o não recolhimento ao FGTS de junho de 2006 e da GPS de março de 2006, referentes ao exercício de 2006, na forma prevista no convênio firmado, no valor total de R\$ 2.747,16 (1.623,80 VRTE).

O recorrente anexou cópias de documentos às fls. 25/50.

A guia de INSS referida (fl.26), da competência do mês de março de 2006, no valor de R\$ 2.143,66, não possui o registro de seu pagamento. Para comprovar seu pagamento foi acostada cópia do cheque nº 850748 do Banco do Brasil (fl. 28), onde inclui também honorários da contabilidade (R\$312,00) e guia do FGTS (R\$ 549,67) todos de março de 2006, além do extrato bancário (fl. 29) que comprova o débito do valor total do cheque (R\$ 3.005,33).

Verifica-se também a guia do FGTS (fl. 43), no valor de R\$ 603,50, de competência do mês de junho de 2006, sem o devido registro de pagamento, o qual teria sido supostamente pago conjuntamente com os honorários da contabilidade (R\$ 177, fl. 41) e a GPS (R\$ 2.353,65, fl.42), através do cheque nº 850793 do Banco do Brasil (R\$ 3.134,15, fl. 44), e conforme extrato bancário juntado à fl. 45.

O recorrente afirma que os recibos devem ter sido extravaziados, conforme alegação do presidente da Associação conveniente.

A Manifestação Técnica de Recursos MCR 03/2012 analisa a defesa e conclui neste item:

“[...] Permaneceram sem a devida comprovação de pagamento as guias do GPS do mês de março/2006, no valor de R\$ 2.143,66, e do FGTS do mês de junho/2006, no valor de R\$ 603,50, que apesar de acostada novamente ao processo, não contém a devida autenticação bancária que comprove o pagamento, totalizando assim, sem comprovação satisfatória de despesa, o valor de R\$ 2.747,16, equivalentes a 1.623,8089 VRTE’s.[...]”

Apesar da apresentação dos cheques, não se comprova que as referidas guias foram realmente quitadas, além do que não se demonstrou qualquer ressalva pelo poder municipal na aprovação da prestação de contas do convênio.

Não havendo a comprovação dos devidos recolhimentos **MANTENHO A IRREGULARIDADE** apontada em consonância com a Área Técnica e Ministério Público Especial de Contas.

**2.2 Ausência de recolhimento de saldo financeiro** – infringência à Cláusula 5ª, alínea “d”, do Convênio Municipal nº 003/2006, e ao §6º do artigo 116 da Lei nº 8.666/93. (item II da MCR 03/2012 e item 2 do Acórdão TC 256/2009).

A área técnica verificou a ausência de ressarcimento ao erário de saldo bancário do convênio 03/2006 pela conveniente.

A Cláusula 5ª, alínea “d”, do Convênio Municipal nº 003/2006, dispõe:

**Clausula Quinta** –Das prestações de Contas – A prestação de contas dos recursos em decorrência deste convenio, deverá ser efetuado mensalmente, no prazo de 15 (quinze) dias de cada mês, após o recebimento dos recursos, mediante apresentação ao Conveniente, através de ofício encaminhando os seguintes documentos:

[...]

d) comprovante de recolhimento ao município do saldo eventualmente não aplicado, se houver.

Os termos do convenio, a prestação de contas é mensal e os valores não aplicados a cada mês deverá ser recolhido ao erário municipal. Neste quesito, a área técnica entendeu inicialmente pela não devolução ao erário do saldo não utilizado pela associação ao final do exercício no valor de R\$ 9.234,93, saldo este verificado ao final de novembro/2006, vez que em dezembro não houve qualquer repasse à associação através deste convenio.

Após comprovação de gastos efetuados em dezembro de 2006, conforme analisado na Instrução Técnica Conclusiva ITC 3271/2007 (fls. 534/539 do TC 514/2007), o saldo financeiro ao final o exercício de 2006 foi de R\$ 4.556,72.

O gestor alega que notificou a referida Associação Escola Família Rural de Ecoporanga “para que a mesma faça a devolução ao erário público do referido valor [...]”.

A Manifestação Técnica de Recursos MCR 03/2012 conclui neste item:

[...] **Análise Técnica:** Conforme extrato bancário anexado a fls. 388 do proc. TC 514/07, em 16/01/07, quitadas as despesas de dez/06 e recebida a última cota do convênio, o saldo remanescente em conta é de R\$ 4.556,72.

Observa-se que a cláusula sexta do convênio assinado cobriu o período de vigência entre 01/01/2006 a 31/12/2006. Portanto, o saldo remanescente deve ser devolvido, não podendo ser utilizado para pagamento de despesas de competência do exercício seguinte. Como não consta nos autos qualquer comprovação da devolução, **mantém-se irregular o item**, sendo que o valor a ser devolvido perfaz R\$ 4.556,72, equivalentes a 2.693,4152 VRTE’s.

Inexistindo nos autos qualquer comprovação do ressarcimento do valor recorrido de 2.693,41 VRTE, **ENTENDO POR MANTER A IRREGULARIDADE** neste item acompanhando a fundamentação aduzida pela Área Técnica e o Parecer do Douto representante do Ministério Público de Contas.

**3 - Ausência de Procedimento Licitatório** - infringência ao artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e aos artigos 2º e 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93. (item 3 da ITR 12/2013 e item 3 do Acórdão TC 256/2009).

A administração municipal contratou a empresa EDECOP – Jornalismo Editoração e Assessoria Ltda. ME por dispensa de licitação, para serviços publicitários, através do contrato 005/2006, com vigência de 03/01/2006 a 03/03/2006, no valor de R\$7.920,00.

Findo o contrato, em 27/03/2006 a administração efetuou empenho a favor desta empresa no valor de R\$ 576,00, ultrapassando o limite legal para a dispensa de licitação.

O gestor admite que houve a necessidade da publicação dos Relatórios de Metas Fiscais e RREO, e, como o procedimento licitatório estava em andamento, contrataram diretamente a empresa EDECOP, mantendo-se os valores originais do Convite anterior de nº 07/2005. O analista da Instrução Técnica de Recurso ITR 12/2012 conclui neste item:

“[...] As publicações mencionadas na irregularidade são de procedimentos rotineiros, com prazos específicos, realizadas constantemente.

Desta forma, não se justifica a alegação do ora recorrente, devendo ter sido o procedimento realizado em tempo hábil para a contratação de empresa prestadora deste tipo de serviço, mantendo-se a irregularidade.”

Em que se pese a argumentação lançada pelo defendente, a dispensa incorreta do procedimento licitatório em epígrafe configura parcelamento indevido da contratação, vez que não se inclui na exceção prevista no artigo 24, inc. II, da Lei nº 8.666/93:

Art. 24 É dispensável a licitação:

[...]

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea a, do inciso II do artigo anterior, e para

alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; (g.n.)

A Administração deve identificar, dentro do que for previsível, os objetos de mesma natureza ou natureza similar a serem contratados ao longo de um mesmo exercício financeiro, utilizando a modalidade pertinente ao somatório dos valores estimados. Deve por isso planejar adequadamente as despesas necessárias para o exercício, a fim de evitar adquirir bens e serviços sem prévia licitação.

No caso em análise, a obrigação da publicação dos ditos relatórios não é imprevisível, portanto perfeitamente possível de ser planejada. De nossa parte, não temos qualquer reparo a fazer na fundamentação aduzida pela Área Técnica e o Parecer do Douto representante do Ministério Público de Contas, **MANTENDO-SE A IRREGULARIDADE.**

**4 - Ausência de licitação na contratação de empresas prestadoras de serviços** - infringência ao artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e aos artigos 2º e 25, incisos I e II, da Lei nº 8.666/93 (item 4 da ITR 12/2013 e item 4 do Acórdão TC 256/2009). A Administração não realizou procedimento licitatório para contratar a realização do Fórum Municipal de Educação Inclusiva (Contrato nº 092/2006 com a empresa Apoio Processamento de dados Ltda., Contrato nº 093/2006 com a empresa J. de Assis Ferreira Comercio e Serviços de Informática ME., e Contrato 094/2006 com a empresa M. A Trindade Informática ME), em razão da descaracterização dos requisitos ensejadores da hipótese de inexigibilidade.

O recorrente alega equívoco na publicação da inexigibilidade de licitação, quando o certo seria com base no art. 25, inc. II, c/c art. 13 inc. IV da lei 8666/93.

O analista da Instrução Técnica de Recurso ITR 12/2012 conclui neste item:

"[...] apesar de alegar que se trata de uma irregularidade meramente formal, não demonstrou necessário os pressupostos exigidos para a inexigibilidade de licitação, sendo assim, não seria o caso de convalidar o ato, sua irregularidade é de cunho material.

Mantemos a irregularidade por entender que licitação é a regra geral para qualquer contrato da Administração Pública. A ausência de demonstração dos critérios da inexigibilidade de licitação configura grave violação a Lei nº. 8.666/93 e ao art. 37 da Constituição Federal."

A defesa do gestor não justifica a contratação por inexigibilidade de contratação destas empresas, seja com base no inc. ou no inc. II c/c art. 13 da lei de licitações, como demanda o *caput* do art. 26 da mesma lei.

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.

Pelo exposto, acompanho a fundamentação aduzida pela Área Técnica e o Parecer do Douto representante do Ministério Público de Contas, **MANTENDO-SE A IRREGULARIDADE.**

**5 - Ausência de justificativa de preço na contratação de empresas prestadoras de serviços para realização do Fórum Municipal de Educação Inclusiva** - infringência ao artigo 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/93 (item 5 da ITR 12/2013 e item 5 do Acórdão TC 256/2009);

Consta que as contratações efetivadas com as empresas prestadoras de serviços para realização do Fórum Municipal de Educação Inclusiva não foram precedidas de justificativa de preços, em afronta ao art. 26, inc. III, da lei 8666/93.

O recorrente admite as falhas observadas na auditoria.

O analista da Instrução Técnica de Recurso ITR 12/2012 conclui neste item:

"[...] O recorrente alega que as irregularidades foram cometidas devido à inexperiência da equipe de governo que com o passar do tempo os mesmos foram evoluindo e jamais vão cometer irregularidades propositalmente. Alega ainda que a notificação desta Corte de Contas só ajudou a administração, pois tiveram parâmetro para os próximos procedimentos.

Como o recorrente não acrescentou nada em relação à sua defesa, mantemos a irregularidade."

Por não ter o gestor acrescentado aos autos qualquer informação nova para esclarecimento da irregularidade aventada, acompanho a fundamentação aduzida pela Área Técnica e o Parecer do Douto representante do Ministério Público de Contas, **MANTENDO-SE A IRREGULARIDADE.**

**6 - Ausência de processo seletivo simplificado para contratações temporárias no exercício de 2006.** Infringência

aos princípios da impessoalidade, publicidade e moralidade - infringência ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal (item 6 da ITR 12/2013 e item 6 do Acórdão TC 256/2009);

Apesar de existirem leis autorizativas para a contratação de servidores temporários, não foi implementado o processo seletivo simplificado. As funções contratadas podem ser vistas na tabela de fls. 16/17 e incluem assistente social, psicólogo, servente, motoristas, garis, operador de trator, calceteiro, pedagogo, vigias, professores, berçaristas etc.

O recorrente alega que optou por contratar candidatos aprovados em concurso efetuado em 2002. Informa que a intenção era de realizar um concurso público e que foi realizado em 2007.

O analista da Instrução Técnica de Recurso ITR 12/2012 conclui neste item:

As duas exceções a regra são: os cargos em comissão referidos no inciso II do art. 37 da CF, e a contratação de pessoal por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX da CF). No caso em questão, apesar da aparente boa-fé do ora gestor público, devemos ratificar que o processo seletivo simplificado instrumentalizado neste tipo de contrato de pessoal cujos requisitos são o excepcional interesse público, a necessidade temporária da contratação.

Além disso, haviam candidatos aprovados em concurso público que foi prorrogado e ainda estava vigente, não podendo serem preteridos pela efetivação de um procedimento, ainda que legítimo fosse, de contratação temporária. Se havia a prorrogação deveriam ter sido contratados efetivamente.

Mantemos a irregularidade.

O gestor não comprova que se utilizou de concurso em vigor para a contratação de servidores, e se assim o fosse, o porquê de não ter admitido esses servidores como efetivos, haja vista a necessidade permanente desses profissionais.

Nesta esteira, acompanhando a fundamentação aduzida pela Área Técnica e o Parecer do Douto representante do Ministério Público de Contas, **MANTENHO A IRREGULARIDADE** tendo em vista a ausência de processo seletivo simplificado para as contratações temporárias efetivadas no exercício de 2006, em violação aos princípios constitucionais da impessoalidade, publicidade e moralidade insculpidos no artigo 37 da CRB/88.

**7 - Ausência de Laudo Técnico Pericial capaz de comprovar a regularidade da concessão do adicional de insalubridade ao servidor Geilson Rodrigues de Oliveira** (Cargo: Técnico Agrícola) - devolução do montante de R\$ 1.383,72, equivalente a 817,89 VRTE (oitocentos e dezessete VRTE e oitenta e nove centésimos) - infringência ao artigo 1º do Decreto Municipal nº 1821/98 (item 7 da ITR 12/2013 e item 7 do Acórdão TC 256/2009);

A equipe técnica verificou a ausência de laudo técnico pericial na concessão de adicional de insalubridade ao servidor Geilson Rodrigues de Oliveira (técnico agrícola), em inobservância ao artigo 1º do Decreto Municipal nº 1821/98, recepcionado pela Lei Complementar Municipal 001/02, que foi paga ao referido servidor no valor de R\$1.383,72 (817,89 VRTE).

O gestor traz aos autos a Orientação Jurisprudencial nº 04 do TST, e alega que o funcionário Geilson Rodrigues de Oliveira, "no uso de suas atividades, manuseia produtos altamente prejudiciais saúde que estão classificados na Portaria do Ministério do Trabalho, ficando assim com direito ao recebimento do Adicional de Insalubridade".

O analista da Instrução Técnica de Recurso ITR 12/2012 conclui neste item:

O artigo 1º do Decreto Municipal nº. 1.821/1998 reza o seguinte: "fica concedida aos servidores municipais estatutários o adicional, conforme percentuais, abaixo relacionados, àqueles que exercem atividades em setores desta municipalidade, considerados insalubres e/ou perigosos, **de acordo com Laudo Técnico Pericial**" (grifo nosso)

A Orientação Jurisprudencial nº. 04 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, trazida aos autos, em nada coincide com a questão ora apresentada. Pelo contrário, trata-se de uma situação onde mesmo de porte do laudo pericial, para recebimento do adicional de insalubridade, necessita-se da inclusão no rol das atividades ou operações insalubres descritas em Portaria do Ministério do Trabalho. Vejamos, de acordo com o Decreto Municipal, mesmo com a relação de atividades ou manuseio de elementos prejudiciais a saúde descritos na Portaria do Ministério do Trabalho, faz-se necessário o Laudo Técnico Pericial, condição sine qua non para recebimento do adicional de insalubridade. Ora, como caracterizar a condição insalubre sem o laudo pericial?

Desta forma, mantemos a irregularidade.

De nossa parte, não temos qualquer reparo a fazer à fundamentação aduzida pela Área Técnica e o Parecer do Douto representante do

Ministério Público de Contas, **MANTENDO A IRREGULARIDADE E CONSEQUENTE RESSARCIMENTO** ao erário municipal de 817,89 VRTE.

Face ao exposto, recebo o presente Recurso de Reconsideração para no mérito NEGAR-LHE TOTAL PROVIMENTO, mantendo-se os termos do Acórdão TC 256/2009, que condenou o Ex-prefeito de Ecoporanga a recolher ao tesouro estadual 1.000 VRTE a título de sanção pecuniária, e 5.135,12 VRTE ao tesouro municipal pelo cometimento das irregularidades acima descritas nos itens 1, 2 e 7.

### 3 DISPOSITIVO

Ante o exposto, considerando as razões expandidas pela Recorrente, obedecido todo o trâmite processual, submeto a matéria à apreciação desta Corte, propugnando o seguinte **VOTO** no sentido de Conhecer do presente Recurso de Reconsideração em face do Acórdão TC 256/2009, para, no mérito, **NEGAR-LHE TOTAL PROVIMENTO**, mantendo-se todos os termos do Acórdão TC 256/2009; Solicito à Secretaria Geral das Sessões que proceda às comunicações processuais necessárias.

Após o trânsito em julgado administrativo, arquivem-se os presentes autos.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-7280/2009, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e dois de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo:

**1. Conhecer** do presente Recurso de Reconsideração para, no mérito, **negar-lhe total provimento**, mantendo-se todos os termos do Acórdão TC 256/2009;

**2. Arquivar** os presentes autos, após o trânsito em julgado.

### Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 22 de abril de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

### Presidente

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

### Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

### Em substituição

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

### Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

### ACÓRDÃO TC-280/2014 – PLENÁRIO

**PROCESSO-** TC-2766/2013

**JURISDICIONADO** - SECRETARIA DE SANEAMENTO, HABITAÇÃO E DESENVOLVIMENTO URBANO - SEDURB

**ASSUNTO**- PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012

**RESPONSÁVEIS**- IRANILSON CASADO PONTES

### EMENTA

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:**

### 1. RELATÓRIO

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual da **Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB**, referente ao **exercício financeiro de 2012**, sob a responsabilidade do senhor **Iranilson Casado Pontes**, Secretário de Estado.

A Prestação de Contas foi encaminhada tempestivamente através do Ofício OF/SEDURB/GAB/Nº337/2012 pelo Secretário de Estado, Sr. Iranilson Casado Pontes, na data de 26/03/2013, protocolada sob o número 003474 (fl.1), em conformidade com o art. 105, *caput*, do Regimento Interno desta Corte - Resolução TC 182/02.

Os autos foram encaminhados à 1ª Secretaria de Controle Externo que elaborou o **Relatório Técnico Contábil RTC 012/2014** (fls.

202/208), por meio do qual afirma não ter encontrado indícios de irregularidade nas contas da **Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB**. Através da **Instrução Técnica Conclusiva - ITC 1255/2014**, (fls. 217/219), o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, acompanhou o RTC 012/2014, concluindo nos seguintes termos:

### 3 CONCLUSÃO

3.1 Constam que após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, o Relatório Técnico Contábil RTC 12/2014 conclui pela regularidade das contas apresentadas relativas à **Prestação de Contas Anual da Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB**, exercício de 2012.

3.2 Assim, ante a documentação carreada aos autos, considerando ainda que o Plano Anual de Auditorias Ordinárias, referente ao exercício de 2012 - PAA 2013 não contemplou a Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB, no rol de órgãos a ser objeto de auditoria ordinária, tornam-se desnecessárias maiores considerações, eis que as razões que apresentam para sugerirem a regularidade das contas são suficientes e se coadunam com as normas atinentes à matéria.

3.3 Tendo em vista o que se mostra nos autos, opina-se diante do preceituado no art. 319, §1º, inciso IV, da Resolução TC 261/2013, no sentido de que esta Corte de Contas, expressando-se por meio de Acórdão, com amparo no artigo 84, inciso I, da LC nº 621/2012, profira julgamento considerando **REGULARES** as contas do senhor **Iranilson Casado Pontes**, Secretário de Estado, no exercício de 2012 dando plena quitação ao responsável na forma do preceituado artigo 85 da LC nº 621/2012.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Especial de Contas para manifestação, o Eminentíssimo Procurador Dr. Luis Henrique Anastácio, por meio do Parecer PPJC 848/2014, opina para que seja a prestação de contas em exame julgada **REGULAR**, conforme se vê abaixo:

À vista das conclusões técnicas presentes no Relatório Técnico Contábil – RTC n.º 12/2014 e na Instrução Técnica Conclusiva - ITC n.º 1255/2014, referente à Prestação de Contas Anual da **Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB**, exercício 2012, o **Ministério Público de Contas** opina para que seja a prestação de contas em exame julgada **REGULAR**, com fulcro no art. 84, I, da Lei Complementar n.º 621/12.

*Cumpra sublinhar que, conforme a ITC sob análise, "o Plano Anual Consolidado de Auditorias Ordinárias PAA 2013, Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB, não foi contemplada para realização de auditoria ordinária ao exercício de 2012. (...)."*

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

Examinando os autos, verifico que estão devidamente instruídos, portanto, apto a um julgamento de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Neste sentido, ante a documentação conduzida aos autos e, de acordo com as manifestações da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, que não vislumbraram a subsistência de ocorrências que pudessem comprometer a regularidade destas contas, tornam-se desnecessárias maiores considerações, eis que as razões para sugerirem a **REGULARIDADE** das contas apresentadas, referentes ao exercício de 2012, são bastante razoáveis e coadunam-se com as normas atinentes à matéria.

### 3. DISPOSITIVO

Face ao exposto, encampando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** para que sejam julgadas **REGULARES** as contas da **Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB**, relativa ao **exercício financeiro de 2012**, sob a responsabilidade do senhor **Iranilson Casado Pontes** – Secretário de Estado, nos termos do art. 84, inciso I da Lei Complementar 621/2012, **dando quitação ao responsável**, em conformidade com o art. 85 do mesmo diploma legal.

Dê-se ciência aos interessados e, após o trânsito em julgado, **arquite-se**.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2766/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia treze de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, julgar **regular** a Prestação de Contas Anual da Secretaria de Saneamento, Habitação e Desenvolvimento Urbano – SEDURB, relativa ao exercício de 2011, quanto ao aspecto técnico-contábil, sob a responsabilidade do Sr. Iranilson Casado Pontes, Secretário de Estado, arquivando-se os autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

**Composição Plenária**

Presentes à sessão plenária do julgamento os Srs. Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 13 de maio de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

**Relator**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

**ACÓRDÃO TC-224/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO-** TC-5024/2013

**JURISDICIONADO** - PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO GABRIEL DA PALHA

**RECORRENTE-** MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS

**ASSUNTO** - AGRAVO

**RECORRIDOS-** RODRIGO CASSARO BARCELLOS, HELTON BRUNO PESSI, HERCULES DO NASCIMENTO CAPELLI, ALEXANDRE BARBOSA COUTINHO

**EMENTA**

**MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS - AGRAVO EM FACE DA DECISÃO TC-1906/2013 - 1) CONHECER - DAR PROVIMENTO - 2) APENSAR AO PROCESSO PRINCIPAL - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:**

Cuidam os autos de Agravo interposto pelo ministério Público Especial de Contas, por intermédio do Procurador Especial de Contas, Dr. Luciano Vieira, em face da **Decisão TC-1906/2013** proferida nos autos do processo TC nº 5135/2012, que afastou da relação processual os procuradores jurídicos do município de São Gabriel da Palha, Srs. Rodrigo Cassaro Barcellos, Helton Bruno Pessi, Hércules do Nascimento Capelli e Alexandre Barbosa Coutinho.

Através da Decisão Monocrática Preliminar DECM 33/2014 (fls. 85/90) os agravados foram devidamente notificados, e apresentaram suas contrarrazões às fls. 35/39, 42/53, 58/66 e 70/81 dos autos.

Ato contínuo, foram os autos encaminhados à 8ª Controladoria Técnica que se manifestou através da Instrução Técnica nº 165/2010, de fls. 446/454 opinando pelo conhecimento e provimento do Agravo. Diz a área técnica:

*"Resta claro a necessidade de integração dos agravados na relação processual consubstanciada nos autos do processo TC nº 5135/2012, para fins de apuração da existência ou não de suas respectivas responsabilidades pela emissão de pareceres que supostamente contribuíram para ato de gestão que geraram dano ao erário."*

Assim instruídos vieram-me os autos para análise e emissão de voto.

**É o relatório.**

Dos Pressupostos recursais:

O presente recurso atende aos requisitos formais de admissibilidade. O Ministério Público de Contas é parte capaz e possui interesse e legitimidade processuais. A petição inicial do Agravo atende aos requisitos do art. 419 da Resolução TC 261/2013.

Quanto a tempestividade verifica-se que a contagem do prazo iniciou-se me data de 10/05/2013. O presente recurso foi interposto em 22/05/2013, assim é tempestivo, nos termos do parágrafo único do art. 62, art. 66, V, art. 157 e 169, todos da Lei complementar nº 621/2012.

Da Análise do mérito:

No presente recurso, o Ministério Público Especial de Contas discorda da Decisão TC 1906/2013 que, acolhendo voto por mim proferido, deixa de citar os Procuradores Municipais Rodrigo Cassaro Barcellos, Helton Bruno Pessi, Hércules do Nascimento Capelli e Alexandre

Barbosa Coutinho, apontados como co-responsáveis pelos indícios de irregularidades enumerados nos itens 2.1.1; 2.1.2; 2.1.3 e 2.1.4 da ITI 221/2013, proferida nos autos do processo TC nº 5135/2012, referentes à auditoria ordinária realizada no município de São Gabriel da Palha, referente ao exercício de 2011.

O Ministério Público demonstra que os pareceristas tiveram papel fundamental para as práticas apontadas como irregulares.

Argumenta o Agravante que *"consoante se extrai do parecer jurídico em comento, que sobre nenhuma das hipóteses reputadas irregulares pelo corpo técnico demonstrou a procuradoria do município haver entendimento divergente, doutrinário ou jurisprudencial, sobre o tema..."*.

Requer, ao final, a reforma parcial da decisão atacada para que sejam citados os Senhores Rodrigo Cassaro Barcellos, Helton Bruno Pessi, Hércules do Nascimento Capelli e Alexandre Barbosa Coutinho. Os agravados, alegam, inicialmente, violação ao contraditório e à ampla defesa, porquanto não tiveram acesso à ITI 221/2013.

Dizem que agiram no exercício da profissão e, portanto, alegam serem invioláveis por suas manifestações, bem como ressaltam o fato dos pareceres serem meramente opinativos, não vinculando as decisões do Chefe do Executivo.

A 8ª Controladoria Técnica confirma que os agravados não tiveram ciência da ITI 221/2013, uma vez que não forma citados. Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que ainda não faziam parte da relação processual. Sendo assim, não merece prosperar a argumentação apresentada quanto a suposta violação aos preceitos que consagram o direito ao contraditório e à ampla defesa dos recorridos.

Quanto ao mérito recursal, a 8ª Controladoria Técnica afirma a existência da possibilidade de responsabilização dos procuradores municipais no âmbito deste Tribunal de Contas aliada aos indícios de irregularidades apontados na ITI 221/2013, per si, se revelam suficientes para que os mesmos integrem a relação processual que se pretende formar nos autos do processo TC nº 5135/2012. Isto porque, a definição da responsabilidade de cada um dos procuradores do município de São Gabriel da Palha só poderá ser averiguada no caso concreto.

Entendo que cabe reforma da Decisão guerreada.

Sobre a citação de pareceristas, este Plenário já se manifestou no Processo TC 6027/2012, de relatoria do Conselheiro Marco Antonio da Silva, do qual transcrevo parte:

*Para efeitos de caracterização da responsabilidade do parecerista, necessário é a **comprovação do nexo de causalidade** que aponta o quanto a manifestação do parecerista concorreu para o ato causador de prejuízos ao erário.*

*Para se verificar o nexo de causalidade e o quanto esta manifestação concorreu para a prática do ato, **necessário é a dilação probatória, que se verificará após a regular citação do parecerista, isto quando o parecer for facultativo, quando demonstrado erro grosseiro ou culpa grave.***

Assim, seguindo entendimento já exarado por esta Corte de Contas com base no artigo 56, III da Lei Complementar nº 621/2012 e no inciso X, do artigo 71 da Constituição Estadual, entendo que a decisão deva ser reformulada para que se proceda a citação dos pareceristas.

À luz do exposto, respeitados os trâmites de estilo, acompanhando o entendimento da área técnica, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO** do presente Agravo, para no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO TOTAL**, reformulando a Decisão TC 1906/2013, para que se proceda a citação dos pareceristas.

Após o trânsito em julgado, os presentes autos deverão ser apensados ao processo principal para o regular prosseguimento do feito, de acordo com o estabelecido no parágrafo único do art. 420 da Resolução TC 261/2013.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5024/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e dois de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto:

**1. Conhecer** do recurso de agravo, dando-lhe **provimento**, reformulando a Decisão TC-1906/2013, para que se proceda à citação dos pareceristas;

**2. Após** o trânsito em julgado, **apensar ao processo principal**, nos termos do artigo 420, parágrafo único, do Regimento Interno, arquivando-se os autos.

**Composição Plenária**

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, José Antônio Almeida

Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 22 de abril de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

**ACÓRDÃO TC-281/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO** - TC-9959/2013 (APENSOS: TC-4294/2008, TC-3074/2008

E 7747/2013

**JURISDICIONADO** - COMPANHIA DE HABITAÇÃO E URBANIZAÇÃO DO

ESPÍRITO SANTO - COHAB-ES

**ASSUNTO** - PEDIDO DE REVISÃO

**INTERESSADO** - MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS

**EMENTA**

**PEDIDO DE REVISÃO - COMPANHIA DE HABITAÇÃO E URBANIZAÇÃO DO ESPÍRITO SANTO - COHAB - ES - NÃO CONHECER - REGULAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:**

Tratam os autos de pedido de revisão interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador Luiz Henrique Anastácio de Souza, com fulcro no art. 130, da Constituição Federal c/c art. 3º, inciso III, da Lei Complementar nº 451/2008 e art. 171, da Lei Complementar, 621/2012, em face do **Acórdão TC-214/2013** (fls. 763/788, dos autos do Processo TC 3074/2008), que julgou irregular a prestação de contas da **COHAB-ES**, em razão dos seguintes procedimentos:

**2.1.** Extrapolação do prazo de vigência permitida aos contratos – Serviços de informática. (infringência do art. 57, inc. IV da Lei nº 8.666/93);

**2.2.** Extrapolação do limite de acréscimo ou supressão aos valores contratados.

O mesmo Acórdão, divergindo do entendimento da área técnica e do Ministério Público de Contas, afastou a irregularidade referente a Contratação sem Licitação de Serviços informática, cuja responsabilidade foi apontada aos Srs. Claudio de Almeida Thiago Soares, Helena Zorzal Nodari e Herbert Rogers de Freitas.

Encaminhados os autos para análise pela 8ª Controladoria Técnica, foi proferida a Instrução Técnica em Recurso nº 26/2014, às fls. 12/18, opinando pelo não conhecimento do presente Recurso, uma vez que não foi observado o prazo estabelecido no § 1º do art. 421 da Resolução TC 261/2013.

**É o relatório.**

Permito-me transcrever a posição da 8ª controladoria Técnica, que acompanho em integralmente:

*Em suas razões recursais, o Ministério Público Especial de Contas justificou o cabimento do presente pedido de revisão, argumentando que o artigo 171, da Lei Complementar nº 621/2012 dispõe que, da decisão definitiva proferida em processos de tomada ou prestação de contas cabe pedido de revisão ao Plenário desta Corte, toda vez que ocorrer uma das hipóteses previstas no referido dispositivo, dentre as quais, menciona-se: I. Erro de cálculo nas contas; II. Evidente violação literal de lei; III. Falsidade ou insuficiência da prova produzida na qual se tenha fundamento o acórdão recorrido; IV. Superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.*

*Conforme argumentou o recorrente, no caso ora em exame, mostrou-se adequada a via revisional para atacar o Acórdão TC 214/2013, uma vez que, foi proposto em processo de prestação de contas, em que, segundo ele, teria havido violação literal de lei.*

*Alegou ainda o recorrente, que não é possível afirmar que a revisão somente seria cabível da decisão que julga o mérito das contas, pois não é possível restringir o que o legislador não restringiu, sendo certo que, toda e qualquer decisão proferida em processo de tomada ou prestação de contas seria, em tese, passível de ser atacada por pedido de revisão.*

*Acerca de sua tempestividade, argumentou o recorrente que o artigo 66, inciso V, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo dispõe que a contagem dos prazos nela previstos inicia-se com a entrega dos autos com vista pessoal ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. Deste modo, segundo ele, os autos ingressaram no Ministério Público de Contas no dia 19 de junho de 2013, logo, a contagem do prazo para a interposição da revisão iniciou-se em 20 de junho de 2013, sendo, portanto, tempestivo.*

*Ao analisar os pressupostos do presente pedido de revisão examina-se, em primeiro lugar, o seu cabimento. De acordo com o recorrente este seria cabível, uma vez que, fora proferido em processo de prestação de contas, a decisão atacada violou literal texto de lei e, além disso, este não seria admissível apenas de decisão que julga o mérito, já que, segundo argumentou, não é possível restringir mais do que o que o próprio legislador.*

*De fato, o art. 171, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (Lei Complementar nº 621/2012) e o artigo 421, de seu Regimento Interno (Resolução TC nº 261/2013) dispõem que da decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas caberá pedido de revisão de natureza jurídica similar à da ação rescisória, conforme se transcreve a seguir:*

*Art. 171. De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, cabe pedido de revisão ao Plenário, de natureza jurídica similar à da ação rescisória, sem efeito suspensivo, apresentado uma só vez e por escrito pelo responsável, pelo interessado, seus sucessores, ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de dois anos, contados do trânsito em julgado, e fundado:*

*Em erro de cálculo nas contas;*

*Em evidente violação literal de lei;*

*Em falsidade ou insuficiência da prova produzida na qual se tenha fundamentado o acórdão recorrido;*

*Na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.*

*Art. 421. Da decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, caberá pedido de revisão, de natureza jurídica similar à da ação rescisória.*

*Conforme se pode constatar, os artigos acima mencionados não se referem a decisões de mérito e sim definitivas, em processo de prestação ou tomada de contas, o que acaba gerando a mesma consequência, uma vez que, só as decisões que julgam o mérito fazem coisa julgada material, ou seja, têm julgamento definitivo.*

**No presente caso, o pedido de revisão fora interposto em face de decisão de mérito definitiva em processo de prestação de contas, tendo em vista que, o recorrente insurgiu-se contra a parte do acórdão que se tornou incontroversa, por não ter havido interposição de Recurso de Reconsideração.**

*Mesmo assim, o caput, do artigo 171, da Lei Orgânica e o Parágrafo Primeiro, do artigo 421, do Regimento Interno desta Corte de Contas afirmam que o prazo para a interposição do pedido de revisão inicia-se com o trânsito em julgado da referida decisão, conforme se transcreve a seguir:*

*§ 1º. O pedido de revisão de competência do Plenário poderá ser apresentado dentro do prazo de dois anos, contados do trânsito em julgado.*

*Isso significa dizer que, para a interposição de pedido de revisão é requisito essencial a verificação do trânsito em julgado da decisão contra a qual se insurge, uma vez que este passa a ser o termo inicial para a contagem de seu prazo.*

*No entanto, a questão que ora se analisa é a seguinte: como se pode verificar a ocorrência do trânsito em julgado de uma decisão? É necessário que a Secretaria Geral das Sessões expeça certidão de trânsito em julgado ou poderia afirmar-se que esta tem efeito meramente declaratório, tendo em vista que, o trânsito em julgado pode ocorrer mesmo antes de ser certificado?*

*Sobre a matéria examina-se o Parágrafo 2º, do art. 421, do Regimento Interno:*

*§ 2º. Para fins do disposto no parágrafo anterior a Secretaria Geral das Sessões expedirá certidão de trânsito em julgado da decisão, instante em que ocorrerá para as partes a preclusão de todos os recursos.*

*De acordo com o referido dispositivo, para fins de interposição de pedido de revisão a Secretaria Geral das Sessões deve expedir a certidão de trânsito em julgado da decisão. De outro lado, pode-se*



afirmar, através do conceito de coisa julgada, que esta é a qualidade de uma decisão, capaz de conferir-lhe imutabilidade e definitividade, impedindo assim, que a mesma questão seja rediscutida em outro processo, resguardando-se a segurança jurídica.

Conclui-se, assim, que o trânsito em julgado de uma decisão pode ocorrer ainda que este não tenha sido certificado nos autos. Ademais, ressalta-se a possibilidade da divisão de uma decisão em capítulos ou unidades autônomas capazes de transitar em julgado em tempos diversos, o que, embora seja bastante divergente, a doutrina e a jurisprudência sempre majoritariamente admitiram.

Sobre o tema, cita-se Cândido Dinamarco, que afirmou que o capítulo de uma sentença é toda unidade autônoma contida na parte dispositiva de uma decisão judicial, tendo sido acompanhado por Humberto Theodoro Junior que acredita que cada questão autônoma do julgado possa constituir uma sentença independente, sendo possível a formação, em momentos distintos, de várias coisas julgadas ao longo de um processo, de maneira progressiva.

O próprio artigo 505, do Código de Processo Civil admite que a sentença possa ser impugnada no todo ou em parte, o que faz pressupor que a interposição pode ser fracionada. Do mesmo modo, o artigo 475, I, Parágrafo 2º do CPC, que autoriza a instauração simultânea da execução da parte líquida da sentença e da liquidação da ilíquida, deixando claro, mais uma vez, a possibilidade de fracionamento de uma decisão.

Acerca da aplicação dos referidos institutos aos processos administrativos, há que se admitir a existência de coisa julgada nesta Corte de Contas, impedindo assim que, uma vez transitada em julgado, este possa ser rediscutido em outro processo neste mesmo Tribunal.

Além disso, também se admite nesta Corte, a possibilidade de partes autônomas dentro de uma mesma decisão, permitindo-se que estas sejam impugnadas de modo independente, ou seja, que seja interposto recurso apenas de uma parte da decisão e a outra, que se tornou incontroversa, possa ser executada.

**Contudo, a questão que ora se examina é mais complexa, pois o que se indaga é a possibilidade de interposição de pedido de revisão, que nesta Corte de Contas tem a natureza de ação rescisória, de apenas parte da decisão que se tornou incontroversa.**

Sobre a matéria, a jurisprudência já foi muito oscilante a respeito, podendo ser citado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que admitiu a interposição de ação rescisória sobre parte da decisão que teria transitado em julgado, por não ter sido objeto de recurso: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INÍCIO DO PRAZO DECADENCIAL. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. COISA JULGADA. Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão recorrida, sendo certo que, se a impugnação do decisum é parcial, forma-se a coisa julgada sobre o que não foi objeto do recurso, iniciando-se o prazo decadencial para a propositura da rescisória quanto a esta parte.

**No entanto, mesmo havendo decisões do próprio Superior Tribunal de Justiça neste sentido, a matéria seguiu orientação diversa no referido Tribunal Superior, tendo sido, inclusive, objeto da Súmula 401, que assim dispõe:**

**Súmula 401 do STJ. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial.**

A súmula teve como fundamento diversos precedentes daquela Corte, que consolidaram o entendimento de que não há possibilidade de fracionamento da sentença ou acórdão, capaz de ensejar o seu trânsito em julgado parcial, para fins de interposição de ação rescisória, o que significa dizer que, ainda que exista mais de um capítulo para efeito de fluência do prazo recursal, a sentença rescidenda será vista como um todo indivisível.

**A explicação para tal posicionamento é a necessidade de impedir diversas ações rescisórias em um mesmo processo, tendo em vista que, embora cada parte da decisão possa ser considerada independente para fins recursais, para a finalidade rescidenda elas podem gerar certa dependência e, inclusive, resultarem em decisões conflitantes ou, no mínimo, em uma desorganização processual.**

**Neste sentido, reconhecendo-se a posição do Superior Tribunal de Justiça entende-se ser impossível o trânsito em julgado de parte da decisão para fins de pedido de revisão, que tem a natureza jurídica de ação rescisória, ainda que se reconheça a existência de decisões em capítulos para fins recursais.**

Ante o exposto, **opina-se pelo não conhecimento do pedido de revisão interposto por faltar um de seus pressupostos, qual**

**seja, o trânsito em julgado da decisão considerada em sua totalidade, a partir do qual será iniciado o prazo de contagem do biênio para a sua interposição.** (grifo nosso)

#### **VOTO**

À luz do exposto, obedecidos os trâmites de estilo, acompanhando, na íntegra, o entendimento da área técnica, **VOTO** pelo **NÃO CONHECIMENTO** do Pedido de Revisão interposto pelo Ministério Público Especial de Contas, através do Procurador Luiz Henrique Anastácio de Souza, pelas razões expostas, mantendo-se em todos os termos a decisão atacada.

Após os trâmites de estilo, dê-se o regular prosseguimento ao Recurso de Reconsideração (Processo TC 7747/2013), em apenso, encaminhando-o ao Ministério Público de Contas para manifestação.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-9959/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia treze de maio de dois mil e catorze, à unanimidade, **não conhecer** do Pedido de Revisão, mantendo a decisão atacada e dando **regular prosseguimento ao Recurso de Reconsideração**, TC-7747/2013, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto.

#### **Composição Plenária**

Presentes a sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral. Sala das Sessões, 13 de maio de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

#### **Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

#### **Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

#### **Em substituição**

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

#### **Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

#### **ACÓRDÃO TC-125/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO-** TC-7209/2011

**JURISDICIONADO-** PREFEITURA MUNICIPAL DE DOMINGOS MARTINS

**ASSUNTO** - REPRESENTAÇÃO

**REPRESENTANTE-** INFINITY IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

**RESPONSÁVEIS-** WANZETE KRUGER

#### **EMENTA**

**REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE DOMINGOS MARTINS - EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 089/2011 - AQUISIÇÃO DE MÁQUINA RETROSCAVADEIRA DESTINADA A SECRETARIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO RURAL - 1) PROCEDÊNCIA - DEIXAR DE APLICAR MULTA - 2) DETERMINAÇÃO - 3) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:**

#### **I – RELATÓRIO:**

Tratam os presentes autos de Representação com pedido liminar protocolizada nesta Corte de Contas pela sociedade empresária Infinity Importação e Exportação Ltda em desfavor do Edital de Pregão Presencial nº 089/2011 do Município de Domingos Martins, com a finalidade de aquisição de uma máquina retroscavadeira destinada à Secretaria Municipal de Desenvolvimento Rural, conforme convênio SEAG/nº 0005/2011.

Em síntese, a empresa se insurge em face de cláusula que restringe o caráter competitivo do certame, que se refere à exigência de fabricação nacional do equipamento.

Em face das alegações do Representante, diante da possível ilegalidade contida no edital em referência, em 18 de novembro de 2011, notifiquei o Prefeito Municipal de Domingos Martins para prestar informações preliminares, no prazo de 24 horas, bem como informar o andamento do processo licitatório, fls. 64/65.

Devidamente notificado, o Sr. Wanzete Kruger, através de Ofício nº 853/2011/PMDM/SECGAB, apresentou documentação em atendimento ao Ofício GPTC. Nº 693/11, com cópia de informativo do BNDES e FINAME dando conta de programa de financiamento visando à aquisição de máquinas e equipamentos novos de fabricação nacional.

Na sessão plenária do dia 29 de novembro de 2011 apresentei voto no sentido de que este Tribunal de Contas não era competente para analisar a matéria apresentada, encaminhando-se os autos ao Tribunal de Contas da União, haja vista, o BNDES/FINAME está sujeito à supervisão do Ministério de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Oportunidade em que o Ministério Público Especial de Contas pediu vista dos autos, se manifestando contrariamente a posição inicialmente adotada por mim, entendendo que:

1 – *A questão não é de incompetência e sim de ausência de jurisdição, assim os autos não devem ser remetidos ao TCU e sim ter o seu julgamento, nesta Casa, pela extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV do Código de Processo Civil;*

2 – *Com base na Lei Complementar nº 32/93 e Resolução TC-182/02 vigentes à época deveriam os autos ter sido encaminhados à área técnica;*

3 – *Com base na Lei Complementar nº 451/08 os autos deveriam ser encaminhados ao Ministério Público Especial de Contas para manifestação;*

4 – *Os autos não poderiam ser incluídos em pauta face ao preceituado no arts. 54 e 55 do Regimento Interno vigente à época.*

5 – *Ao final, pleiteia a retirada dos autos de pauta para o fim de imprimir o rito de instrução. Processo e julgamento.*

Em sessão ordinária do dia 09 de julho de 2013, revendo o meu posicionamento anterior, acatei as sugestões ministeriais e votei pelo retorno dos autos à unidade técnica desta Casa para a devida instrução.

A 6ª Secretaria de Controle Externo, através de Manifestação Técnica Preliminar nº 208/2013, fls. 98/100, analisando os autos, manifestou-se, nos seguintes termos:

*"Isto posto, nos termos aqui dispostos, sugerimos a extinção do processo, sem apreciação do mérito, ante a ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do mesmo, com o consequente arquivamento do feito, na forma regimental."*

Encaminhado os autos ao Ministério Público de Contas, o Procurador Dr. Luciano Vieira, manifestou-se em discordância com a equipe técnica, através de parecer de fls. 113/120, nos seguintes termos:

*Pelo conhecimento e procedência da representação, nos termos dos arts. 176, 177, 178, II e 186 da Resolução TC n. 261/13;*

*Com espeque no art. 207, IV da Resolução TC nº. 261/13 seja determinado o gestor que se abstenha de incluir em editais de licitação futuros qualquer cláusula que exija que o bem ofertado seja obrigatoriamente de fabricação nacional, a não ser que presentes nos autos do procedimento licitatório justificativa técnica objetiva que aponte a necessidade e o benefício a ser gerado ao ente contratante e/ou estabeleça critérios técnicos e objetivos hábeis à correta aferição da qualidade do produto a ser a garantia da efetiva assistência técnica para a manutenção do produto, arquivando-se posteriormente os autos.*

É o breve relatório.

## II – FUNDAMENTAÇÃO:

Em síntese, alega a empresa representante que o edital do Pregão Presencial nº 089/2011 do Município de Domingos Martins veicula exigência ilegal e desarrazoada, ao estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial entre empresas brasileiras e estrangeiras, infringindo o disposto no Art. 3º, caput e §1º, II da Lei 8.666/93. Ao final, pugna pela adoção de medida cautelar para suspender o certame, a fim de se evitar um contrato derivado de procedimento manifestamente ilegal.

Conforme demonstrado pela equipe técnica, o procedimento licitatório em questão teve o seu curso regular, sem interposição de recursos administrativos por parte das empresas participantes, tendo sido finalizado e sua despesa liquidada e paga, de acordo com registros verificados no Sistema Informatizado de Suporte à Auditoria – SISAUD.

Em que pese o encerramento do referido processo licitatório, fato é que, com relação à cláusula de exigência de fabricação nacional do equipamento licitado - uma máquina retroescavadeira, houve expresso desrespeito a Lei de Licitação, especialmente no que tange ao art. 3º, impedindo, ao meu ver a igualdade de condições entre os licitantes, ferindo os princípios da isonomia e da competitividade. Alega o responsável, que a exigência contida no edital, no que se refere à aquisição de objeto de fabricação nacional, foi estabelecida a fim de assegurar o cumprimento das regras estabelecidas pelo

BNDES/FINAME, já que se trata de um programa de crédito que disponibiliza 'linhas de financiamentos' a pessoas jurídicas de direito público, no caso, o Município de Domingos Martins, para adquirir maquinários e equipamentos novos, de fabricação nacional.

Neste ponto, destaco que as regras específicas do BNDES não podem exceder as normas da Lei nº 8.666/93. Ademais, conforme anunciado pela 6ª Secretaria de Controle Externo, "os recursos empregados na aquisição em comento são provenientes do Convênio 005/2011, firmado entre a municipalidade e a Secretaria de Estado da Agricultura, Abastecimento, Aquicultura e Pesca – SEAG, sendo, fonte de recurso do Governo do Estado com contrapartida do Município".

Como bem sopesado pelo Ministério Público de Contas, este Tribunal já se posicionou sobre o tema, nos autos do processo TC-2123/12, de relatoria do nobre Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, que peço vênia para transcrever parte de seu voto:

*"Ao gestor público, à vista da sua submissão à estrita legalidade, não é permitido afastar do objeto os produtos estrangeiros, sob pena de configurar restrição que não tem pertinência com a garantia de cumprimento do objeto licitado, o que não impede que a nacionalidade dos produtos possa ser considerada como critério de desempate, consoante preceitua o art. 3º, §2º, II da Lei nº 8.666/93."*

Cabe ainda registrar, que excepcionalmente, observado o caso concreto, há possibilidade do edital prevê cláusula com exigência de que o produto a ser adquirido seja de fabricação nacional, como muito bem fundamentado no r. voto citado.

Ante o ponderado, respeitando o entendimento técnico explanado, penso que o caso aqui analisado não se trata de perda de objeto. A conclusão do procedimento licitatório não tem o condão de convalidar o ato irregular praticado durante as etapas do certame. Todavia, insta considerar, como bem assentou o Ministério Público de Contas, que a matéria ora debatida somente foi pacificada nesta Casa no final do ano passado, após várias discussões plenárias, e que a licitação, ainda que viciada, contou com a participação de três concorrentes, o que mitiga a meu ver a aplicação de multa ao gestor.

## III – CONCLUSÃO:

Assim, **acompanhando o entendimento do Ministério Público Especial de Contas, VOTO pelo conhecimento e procedência** da representação, com base nos arts. 176, 177, 178, II e 186 do RITCEES. Deixo, contudo de aplicar multa ao responsável, pelas razões acima ditas.

**VOTO** ainda, com base no art. 207, IV do RITCEES, para que seja **determinado** ao atual gestor que se abstenha de incluir nos editais de licitação futuros qualquer cláusula que exija que o bem ofertado seja obrigatoriamente de fabricação nacional, a não ser que presentes nos autos do procedimento licitatório justificativa técnica objetiva, que aponte a necessidade e o benefício a ser gerado ao ente contratante e/ou estabeleça critérios técnicos e objetivos hábeis à correta aferição da qualidade do produto a ser adquirido, consubstanciados na exigência de índices de garantia e durabilidade, bem como a garantia da efetiva assistência técnica para a manutenção do produto. Após o trânsito em julgado, **arquite-se.**

**Cientifique-se o responsável o representante** do teor da presente decisão. É como voto.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-7209/2011, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezoito de março de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel:

**1. Considerar procedente** a presente Representação em face da Prefeitura Municipal de Domingos Martins, deixando, contudo, de aplicar multa ao responsável;

**2. Determinar** ao atual gestor que se abstenha de incluir nos editais de licitação futuros qualquer cláusula que exija que o bem ofertado seja obrigatoriamente de fabricação nacional, a não ser que presentes nos autos do procedimento licitatório justificativa técnica objetiva, que aponte a necessidade e o benefício a ser gerado ao ente contratante e/ou estabeleça critérios técnicos e objetivos hábeis à correta aferição da qualidade do produto a ser adquirido, consubstanciados na exigência de índices de garantia e durabilidade, bem como a garantia da efetiva assistência técnica para a manutenção do produto;

**3. Arquivar** os presentes autos após o trânsito em julgado.

## Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Sérgio Manoel Nader Borges e o Conselheiro em substituição Marco Antonio

da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas. Sala das Sessões, 18 de março de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

### ACÓRDÃO TC-160/2014 – PLENÁRIO

**PROCESSO** - TC-2754/2013

**JURISDICIONADO** - FUNDO DE FOMENTO DO TURISMO - FUNTUR

**ASSUNTO** - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012

**RESPONSÁVEL**- ANTÔNIO ALEXANDRE DOS PASSOS SOUZA

**EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:**

Tratam os presentes autos de Prestação de Contas Anual do Fundo de Fomento do Turismo – FUNTUR, referente ao exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade do **Sr. Antônio Alexandre dos Passos Souza**, Secretário de Estado do Turismo.

A 2ª Controladoria Técnica, através da **Instrução Contábil Conclusiva ICC 192/2013** (fls. 21/29), no que tange ao aspecto técnico-contábil opinou pela regularidade da presente Prestação de Contas, e da mesma forma entendeu o NEC – Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas, em sua **Instrução Técnica Conclusiva ITC 7475/2013** (fls.31/33), manifestando-se conclusivamente nos seguintes termos:

#### **3 CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

**3.1** Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, a **Instrução Contábil Conclusiva ICC 192/2013** [fls. 21/29] conclui pela regularidade das contas apresentadas relativas à Prestação de Contas Anual do Fundo de Fomento do Turismo - FUNTUR, exercício de 2012.

**3.2** Assim, ante a documentação carreada aos autos, considerando ainda que o Plano Anual de Auditorias Ordinárias, referente ao exercício de 2012 - PAA 2013 não contemplou o **Fundo de Fomento do Turismo - FUNTUR** no rol de órgãos a ser objeto de auditoria ordinária, tornam-se desnecessárias maiores considerações, eis que as razões que apresentam para sugerirem a regularidade das contas são suficientes e se coadunam com as normas atinentes à matéria.

**3.3** Tendo em vista o que se mostra nos autos, opina-se diante do preceituado no art. 319, §1º, inciso IV1, da Resolução TC 261/2013, no sentido de que esta Corte de Contas, expressando-se por meio de Acórdão, com amparo no artigo 84, inciso I, da LC nº 621/2012, profira julgamento considerando **REGULARES** as contas do senhor Antônio Alexandre dos Passos Souza, responsável pelo **Fundo de Fomento do Turismo - FUNTUR**, no exercício de **2012**, dando plena **quitação** às responsáveis na forma do preceituado artigo 85 da LC nº 621/2012.

O **Ministério Público Especial de Contas**, às fls. 35, através da lavra do Procurador Luciano Vieira, manifesta-se de acordo com a proposição da 2ª Controladoria Técnica e do NEC – Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas, pugnano pela **regularidade** das contas ora apresentadas, dando quitação ao responsável. Em síntese, é o relatório.

**VOTO**

**TC – 2754/13**

No compulsar dos autos, observa-se que a presente Prestação de Contas fora considerada regular pelos técnicos deste sodalício, não se vislumbrando subsistência de quaisquer ocorrências que pudessem comprometer a sua regularidade.

O Plano Anual de Auditorias Ordinárias referentes ao exercício de 2012 – PAA 2013, não contemplou o Fundo de Fomento do Turismo - FUNTUR no rol de órgãos a serem auditados, bem como não foram identificados quaisquer processos que possam refletir no julgamento da presente Prestação de Contas, portanto, tornam-se

desnecessárias maiores considerações.

Assim, encampo os fundamentos e conclusões explicitadas pelo setor técnico e pelo Corpo Ministerial desta Corte de Contas, tornando-os parte integrante do presente voto.

Pelo exposto, **VOTO** pela **REGULARIDADE** das contas do **Fundo de Fomento do Turismo - FUNTUR**, relativas ao exercício de **2012**, dando-se a devida **QUITAÇÃO** ao responsável, **Sr. Antônio Alexandre dos Passos Souza**, nos termos do artigo 84, inciso I, c/c o artigo 85, da Lei Complementar nº 621/2012.

Após o trânsito em julgado, **arquite-se.**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2754/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e cinco de março de dois mil e quatorze, à unanimidade, julgar **regular** a Prestação de Contas Anual do Fundo de Fomento de Turismo do Estado do Espírito Santo, relativa ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do Sr. Antônio Alexandre dos Passos Souza, Secretário de Estado do Turismo, arquivando-se os autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

**Composição Plenária**

Presentes à sessão plenária do julgamento os Srs. Conselheiros Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Vice-Presidente no exercício da Presidência, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, Sérgio Manoel Nader Borges, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva e a Conselheira Convocada Márcia Jaccoud Freitas. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas. Sala das Sessões, 25 de março de 2014.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Vice-Presidente no exercício da Presidência**

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

**Relator**

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

**Convocada**

Fui presente:

DR.LUCIANO VIEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

### ACÓRDÃO TC-194/2014 - PLENÁRIO

**PROCESSO**- TC-361/2013

**JURISDICIONADO**- PREFEITURA MUNICIPAL DE BAIXO GUANDU

**ASSUNTO** - REPRESENTAÇÃO

**RESPONSÁVEIS**- LASTÊNIO LUIZ CARDOSO E ASSEPLAN CONSULTORIA E INFORMÁTICA S/S LTDA.

**EMENTA**

**REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BAIXO GUANDU (CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 23/2011) - 1) IMPROCEDÊNCIA - 2) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:**

O presente feito cuida de Representação, protocolizada em 20/12/2012 por auditores de controle externo deste Tribunal, relatando possíveis irregularidades contidas no Contrato Administrativo nº 23/2011, cujo objeto é a contratação de empresa para prestação de serviços especializados de modernização tributária municipal, realizado pela Prefeitura Municipal de Baixo Guandu com a empresa ASSEPLAN – Assessoria, Consultoria e Informática S/S Ltda.

Os representantes alegam, em síntese, que a cláusula segunda do contrato Administrativo nº 23/2011, que estabelece o valor e as condições de pagamentos, pode trazer graves prejuízos ao erário. Conforme fls. 208/209, proferi **Decisão Monocrática Preliminar – DECM 94/2013** – no sentido de que fosse notificado o Chefe do Executivo Municipal de Baixo Guandu, para encaminhar cópia de toda a documentação pertinente ao Contrato Administrativo nº 23/2011 e pagamentos dele decorrentes, no prazo improrrogável de cinco dias, o qual compareceu aos autos às fls. 216/229.

A 4ª Controladoria Técnica – 4ª CT, diante dos indícios de irregularidades apontados na Representação, dando prosseguimento ao feito, elaborou a Instrução Técnica Inicial ITI 102/2013, fls. 232, que resultou na **Decisão Preliminar TC 1211/2013**, fls. 239/240, a qual indeferi o pedido de suspensão dos efeitos do Contrato nº

23/2011; determinei a citação do Sr. Lastênio Luiz Cardoso e da sociedade empresária ASSEPLAN – Assessoria, Consultoria e Informática S/S Ltda., para que no prazo de dez dias improrrogáveis apresentassem as justificativas que julgassem pertinentes quanto ao que foi apontado na Representação; como também a notificação do Sr. José de Barros Neto, para que no prazo de trinta dias improrrogáveis encaminhasse toda a documentação pertinente ao Contrato nº 23/2011.

O Sr. Lastênio Luiz Cardoso e a empresa ASSEPLAN apresentaram, separadamente, suas justificativas por meio de procuradores devidamente constituídos, juntadas respectivamente, às fls. 431/439, e 449/459.

Com relação ao Termo de Notificação 141/2013, foi juntada documentação às fls. 247/426, em nome do Sr. Adonias Menegídio da Silva, Secretário de Administração e Finanças do Município de Baixo Guandu, que se refere a cópia do Contrato Administrativo nº 23/2011.

Ato contínuo, os autos foram encaminhados ao **NEC – Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas** – para elaboração da Instrução Técnica Conclusiva ITC 1898/2013, fls. 471/481, onde se manifestou conclusivamente nos seguintes termos:

### **3 CONCLUSÃO/RESPONSABILIDADES**

**3.1** *Trata-se de Representação apresentada pelos senhores Gilberto Borges Castello Jr. e Eliane Maria Lugão Coimbra, auditores de controle externo desta Corte de Contas, onde noticiam que a cláusula segunda do Contrato Administrativo nº 23/2011, firmado entre a Prefeitura Municipal de Baixo Guandu e a empresa ASSEPLAN Assessoria, Consultoria e Informática S/S Ltda, poderia trazer graves prejuízos ao erário.*

**3.2** *As questões de fato e de direito foram aqui examinadas e relatadas, tendo-se chegado ao entendimento de que o indício de irregularidade deve ser afastado, conforme as razões expostas no item 2.1 desta Instrução Técnica Conclusiva.*

**3.3** *Dessa forma, diante do preceituado nos artigos 95, inciso I, e 99, § 2º, ambos da Lei Complementar 621/2012, conclui-se opinando pela improcedência da Representação.*

**3.4** *Sugere-se que o Plenário desta Corte de Contas, determine, com amparo no inciso IIII, do artigo 57 da LC 621/2012, ao atual Prefeito Municipal de Baixo Guandu que se abstenha de contratar empresa de assessoria para prestação de serviços de recuperação de crédito tributário, haja vista que estes serviços devem ser prestados por servidores públicos regularmente investidos por meio de concurso público.*

**3.5** *Opina-se, ainda, no sentido de que seja dada aos Representantes ciência do Acórdão a ser proferido.*

**3.6** *Cumpra, por fim, alertar que há pedido de **SUSTENTAÇÃO ORAL** em favor do senhor **Lastênio Luiz Cardoso**.*

Nos termos regimentais, o **Ministério Público Especial de Contas**, às fls. 485/486, manifestou-se através da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, encampando *in totum* o entendimento proposto pela área técnica, Instrução Técnica Conclusiva ITC 1898/2013, pugnando pela improcedência da presente representação. É o relatório.

### **VOTO**

#### **TC – 361/2013**

A presente Representação foi apresentada pelos auditores de controle externo deste Tribunal de Contas, senhores **Gilberto Borges Castello Jr. e Eliane Maria Lugão Coimbra**, comunicando possíveis irregularidades constantes do Contrato Administrativo nº 23/2011, realizado pela Prefeitura Municipal de Baixo Guandu com a empresa ASSEPLAN Assessoria, Consultoria e Informática S/S Ltda., cujo objeto é a contratação de empresa para prestação de serviços especializados de modernização tributária municipal. Alegam os representantes, em síntese, que a cláusula segunda do mencionado contrato, que estabelece o valor e as condições de pagamentos, pode trazer graves prejuízos ao erário. Ao final, requer a sustação dos efeitos do Contrato nº 23/2011, bem como determinação para que a Administração Municipal se abstenha de efetuar pagamentos referentes ao contrato em comento.

Recebido o feito, o Chefe do Executivo Municipal de Baixo Guandu, Sr. José de Barros Neto, foi notificado para encaminhar a esta Corte de Contas, no prazo improrrogável de cinco dias, cópia de toda a documentação pertinente ao Contrato Administrativo nº 23/2011 e pagamentos dele decorrentes.

Após a análise feita pela 4ª Controladoria Técnica de toda a documentação trazida aos autos, foi elaborada a Instrução Técnica Inicial ITI 102/2013, que diante do indicativo de irregularidade apontado na Representação sugeriu a citação do Sr. Lastênio Luiz Cardoso, Prefeito do município no exercício de 2012.

Assim, acompanhei a área técnica, conforme voto de fls. 234/237, no

sentido de citar o Sr. Lastênio Luiz Cardoso e a empresa ASSEPLAN, com prazo de dez dias improrrogáveis, para apresentarem suas justificativas quanto ao que foi apontado na Representação, bem como notificar, com prazo de trinta dias improrrogáveis, o Sr. José de Barros Neto, atual Prefeito, para encaminhar toda a documentação pertinente ao Contrato nº 23/2011, inclusive quanto à possível execução da prestação de serviços pela empresa contratada, pagamentos dela decorrente e aditivo contratual se houver. Ressalto que, no caso em tela, não se encontra presente nos autos um dos requisitos autorizadores à concessão da medida cautelar, visto que a sua urgência não restou demonstrada, na medida em que não consta nos autos documentos que comprovem a possível lesão ao erário, levando-se em conta que não foi acostado nenhum documento a título de pagamento decorrente do Contrato nº 23/2011, que teve seu início em março de 2011, como também não há informações de que o referido contrato tenha sido prorrogado, e, por fim, se a empresa contratada tenha efetivamente prestado os serviços, o que por si só não configura o requisito do perigo da demora. Daí porque, naquela oportunidade, indeferi a pretensão da representante que era sustação imediata dos efeitos do Contrato nº 23/2011, bem como a abstenção por parte da Administração Municipal de efetuar pagamentos decorrente do contrato ora analisado.

Os responsáveis atenderam ao Termo de Notificação Nº 0255/2012 – Sr. José de Barros Neto; Termo de Citação Nº 0312/2013 – Sr. Lastênio Luiz Cardoso; e Termo de Citação Nº 0315/2013 – Sociedade Empresária Assessoria, Consultoria e Informática S/S Ltda.

Dando andamento ao feito, foi ele encaminhado ao **NEC – Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas** – para elaboração da Instrução Técnica Conclusiva ITC 1898/2013, que, em síntese, dentre outras colocações feitas, entendeu sua subscritora que não houve ofensa ao Princípio da Moralidade, não se sobrepondo o interesse privado ao público, portanto, concluiu pela improcedência da Representação. Destaca ainda que, não houve pagamentos efetuados por parte do Município de Baixo Guandu à empresa contratada, visto que a receita municipal não foi elevada no aporte esperado pela Administração.

Da mesma forma, entendeu o **Ministério Público Especial de Contas**, se manifestando através da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, que encampou o entendimento técnico e opinou pela improcedência da presente representação.

Considerando toda a análise feita pelo corpo técnico, principalmente com relação à principal alegação trazida pelos representantes, qual seja; a de que no Contrato Administrativo nº 23/2011, cujo objeto é a contratação de empresa para prestação de serviços especializados de modernização tributária municipal, realizado pela Prefeitura Municipal de Baixo Guandu com a empresa ASSEPLAN – Assessoria, Consultoria e Informática S/S Ltda., oportunizando a cláusula segunda, que estabelece o valor e as condições de pagamentos, consequência de graves prejuízos ao erário, infringindo ao Princípio da Moralidade, sobretudo privilegiando o interesse privado e não o público. Porém, **entendo não prosperar tal alegação**, visto que o Contrato Administrativo ora atacado não afrontou o Princípio anteriormente citado, bem como o item 2.2 da cláusula segunda, deixa claro que os serviços somente serão pagos após comprovada a elevação da receita em decorrência de ações da empresa contratada ou após o efetivo recebimento do crédito recuperado, por fim, esclarecendo-se que não houve pagamentos efetuados por parte do município de Baixo Guandu à empresa ASSEPLAN, portanto, as disposições contidas na cláusula segunda não podem ser consideradas como afronta a nenhum princípio legal.

Dessa forma, **acompanhando o entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, VOTO pela IMPROCEDÊNCIA da presente REPRESENTAÇÃO**, com base nos artigos 95, inciso I, c/c o artigo 99, § 2º, ambos da Lei Complementar 621/2012, com o devido **arquivamento do feito e ciência aos responsáveis e representantes** do teor da presente decisão.

Entretanto, **deixo de acolher a determinação** da área técnica, **item 3.4 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 1898/2013**, tendo em vista que a matéria ora posta ainda não foi objeto de análise definitiva por parte desta Corte de Contas.

### **ACÓRDÃO**

**Vistos**, relatados e discutidos os autos do Processo TC-361/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia oito de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, José Antônio Almeida Pimentel:

**1.** Considerar **improcedente** a presente Representação, com base nos artigos 95, inciso I, e 99, § 2º, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

**2.** Após o trânsito em julgado, **arquivar** os autos.

**Composição Plenária**

Presentes a sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas. Sala das Sessões, 08 de abril de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

**Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

**ACÓRDÃO TC-228/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO** - TC-7218/2011 (APENSOS: 248/2007 E 2856/2007)

**JURISDICIONADO**- SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA - SEFAZ

**ASSUNTO** - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

**RECORRENTE**- MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS

**RESPONSÁVEL**- JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA

**ADVOGADOS**- HENRIQUE FARIA SANTOS RABELO DE AZEVEDO (OAB-ES Nº 12.255)

**EMENTA**

**RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESPECIAL DE CONTAS - CONHECER - NEGAR PROVIMENTO - MANTER ACÓRDÃO TC- 427/2011 - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:**

**I – RELATÓRIO:**

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público de Contas, irrisignado com o teor do Acórdão TC-427/2011, vazado nos seguintes termos:

**ACÓRDÃO TC-427/2011**

**PRESTAÇÃO DE CONTAS - EXERCÍCIO DE 2006 - RESPONSÁVEL: JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA - 1) CONTAS REGULARES COM RESSALVA - QUITAÇÃO AO RESPONSÁVEL - 2) RECOMENDAÇÕES AO GESTOR**

[...]

1. Julgar regulares com ressalva as contas analisadas, sob a responsabilidade do Sr. José Teófilo Oliveira, Ordenador de Despesas da Secretaria de Estado da Fazenda no exercício de 2006, dando-lhe a devida quitação, com base no artigo 59, inciso II, c/c 60, ambos da Lei Complementar nº 32/93.

2. Recomendar ao atual gestor que:

2.1. Se abstenha de efetuar o fracionamento de despesas, buscando planejar as aquisições do Órgão, segundo as atividades por ele ordinariamente desenvolvidas;

2.2. Se abstenha de adquirir bens e contratar serviços sem a exigência de

certidões de regularidade fiscal, em especial, INSS e FGTS;

2.3. Para as futuras prestações de contas, observe a necessidade de classificar as contas 2.2.1.2.2.00.00 – Depósitos Judiciais, 2.2.1.4.9.03.00 – Depósitos a Quem de Direito, e 2.1.4.0.0.00.00 – Receitas Pendentes de Classificação integrantes do Exigível a Longo Prazo do Balancete, para o grupo de contas do Passivo Financeiro do Balanço Patrimonial, a fim de demonstrar a equivalência entre os saldos dos demonstrativos contábeis;

2.4. Adote medidas saneadoras que os casos requerem, sob pena de responsabilizar-se futuramente;

2.5. Acompanhe a conclusão do processo de apuração dos fatos e determine, depois de concluído, o lançamento de baixa na conta 1.1.2.2.9.99.00 – Outras responsabilidades;

2.6. Observe com firmeza o controle das prestações de contas dos convênios firmados pela SEFAZ, respeitando a Portaria que instituiu as normas e procedimentos operacionais para a celebração dos convênios de natureza financeira firmados com o Estado;

2.7. Oficie a Secretaria de Controle e Transparência - SECONT - para que acompanhe o cumprimento das presentes recomendações, informando a este Tribunal de Contas, em futuras contas da SEFAZ, as providências adotadas.

Parcialmente vencido o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pela instauração de Tomada de Contas Especial para a apuração de responsabilidade relativa à liquidação de despesa, no valor de 2.899,20 VRTE.

Absteve-se de votar, por impedimento, a Conselheira Márcia Jaccoud Freitas.

Integram este Acórdão a Instrução Técnica Conclusiva nº 1857/2010, da 3ª

Controladoria Técnica, e o voto do Relator.

Em síntese, aduz o *Parquet* de Contas:

que os serviços prestados no Contrato nº 12/2004 seriam incompatíveis com o objeto contratado e que o referido item não foi enfrentado no voto condutor da decisão recorrida;

a inobservância do dever de rescisão contratual com a empresa ACPD, contratada pela SEFAZ, por débito com a Previdência Social, mesmo após parecer da Procuradoria Geral do Estado nesse sentido, bem como a ausência de exigência de certidões negativas para a liquidação de despesas;

a ausência de informações acerca de pagamentos relativos aos serviços de limpeza e conservação prestados, o que importou em dano ao erário no montante de R\$ 2.899,40 VRTE;

o fracionamento de despesas com manutenção e conservação de veículos e de bens imóveis em patamares superiores ao limite legal para a contratação mediante dispensa de licitação previsto no art. 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93.

Ainda, registra o Ministério Público de Contas, *in litteris*:

“Desta forma, houve grave erro de julgamento no v. Acórdão TC-457/2011, no tocante à subsunção das irregularidades que maculam a prestação de contas anual do órgão jurisdicionado, pois:

(i) no tocante aos apontes de nº III.1.1; III.1.2.1; III.2.1, em razão de ausência de boa-fé objetiva do ordenador na prática dos atos de gestão objurgados, conforme demonstrado, não há que se falar em mera irregularidade formal, mas na prática de atos de gestão ilegais e ilegítimos, praticados com grave ofensa à norma legal, o que encontra tipificação no art. 59, III, “a”, da LC nº 32/93;

(ii) quanto ao aponte de nº III.5, por ter sido verificado dano ao erário, incide a norma do art. 59, III, “b”, da LC nº 32/93.

Nesse caso, ambas as hipóteses acima citadas conduzem ao julgamento das contas num único sentido: PELA IRREGULARIDADE”. Ao final, pugna o *Parquet* de Contas pela reforma do Acórdão TC-427/2011, com novo julgamento: pela IRREGULARIDADE das contas anuais da SEFAZ, no exercício de 2006, sob a responsabilidade do Sr. José Teófilo Oliveira; a aplicação de multa pecuniária ao responsável; e a condenação ao ressarcimento da importância equivalente a 2.899,40 VRTE, sem prejuízo da aplicação cumulativa da multa proporcional ao dano.

Às fls. 38/55, o recorrido apresentou contrarrazões recursais em que refuta, *in totum*, as teses do recorrente. Ao final, requer a negativa de provimento do recurso e a manutenção, na íntegra, do Acórdão TC 427/2011.

À fl. 60 foram os autos redistribuídos, por sorteio, a este Relator, após a declaração de suspeição da Conselheira Márcia Jaccoud Freitas.

A 8ª Controladoria Técnica, às fls. 64/80, por meio da Instrução Técnica de Recurso nº 148/2012, opinou, em sede de conclusão, nos seguintes termos:

Ante o exposto, opina-se pelo conhecimento do Recurso de Reconsideração interposto e, quanto ao mérito, pelo seu total provimento, para o fim de julgar irregulares as contas sob a responsabilidade do Sr. José Teófilo Oliveira, ordenador de despesas da Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ, durante o exercício de 2006, com fulcro no artigo 59, inciso III, alínea “a” da Lei Complementar nº 32/93 (em relação aos itens III.1.1, III.1.2.1, III.1.2.3 e III.2.1) e no artigo 59, inciso III, alínea “b” da Lei Complementar nº 32/93 (quanto ao item III.1.5).

Às fls. 97/101 dos autos, constam notas taquigráficas da sustentação oral realizada pela advogada do recorrido na 77ª Sessão Ordinária de 2012.

É o relatório.

**VOTO****II – FUNDAMENTAÇÃO:**

Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério Público de Contas, irrisignado com o teor do Acórdão TC-427/2011, vazado nos seguintes termos:

**ACÓRDÃO TC-427/2011**

**PRESTAÇÃO DE CONTAS - EXERCÍCIO DE 2006 - RESPONSÁVEL: JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA - 1) CONTAS REGULARES COM RESSALVA - QUITAÇÃO AO RESPONSÁVEL - 2) RECOMENDAÇÕES AO GESTOR**

[...]

1. Julgar regulares com ressalva as contas analisadas, sob a

responsabilidade do Sr. José Teófilo Oliveira, Ordenador de Despesas da Secretaria de Estado da Fazenda no exercício de 2006, dando-lhe a devida quitação, com base no artigo 59, inciso II, c/c 60, ambos da Lei Complementar nº 32/93.

2. Recomendar ao atual gestor que:

2.1. Se abstenha de efetuar o fracionamento de despesas, buscando planejar as aquisições do Órgão, segundo as atividades por ele ordinariamente desenvolvidas;

2.2. Se abstenha de adquirir bens e contratar serviços sem a exigência de

certidões de regularidade fiscal, em especial, INSS e FGTS;

2.3. Para as futuras prestações de contas, observe a necessidade de classificar as contas 2.2.1.2.2.00.00 – Depósitos Judiciais, 2.2.1.4.9.03.00 – Depósitos a Quem de Direito, e 2.1.4.0.0.00.00 – Receitas Pendentes de Classificação integrantes do Exigível a Longo Prazo do Balanete, para o grupo de contas do Passivo Financeiro do Balanço Patrimonial, a fim de demonstrar a equivalência entre os saldos dos demonstrativos contábeis;

2.4. Adote medidas saneadoras que os casos requerem, sob pena de responsabilizar-se futuramente;

2.5. Acompanhe a conclusão do processo de apuração dos fatos e determine, depois de concluído, o lançamento de baixa na conta 1.1.2.2.9.99.00 – Outras responsabilidades;

2.6. Observe com firmeza o controle das prestações de contas dos convênios firmados pela SEFAZ, respeitando a Portaria que instituiu as normas e procedimentos operacionais para a celebração dos convênios de natureza financeira firmados com o Estado;

2.7. Oficie a Secretaria de Controle e Transparência - SECONT - para que acompanhe o cumprimento das presentes recomendações, informando a este Tribunal de Contas, em futuras contas da SEFAZ, as providências adotadas.

Parcialmente vencido o Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que votou pela instauração de Tomada de Contas Especial para a apuração de responsabilidade relativa à liquidação de despesa, no valor de 2.899, 20 VRTE.

Absteve-se de votar, por impedimento, a Conselheira Márcia Jaccoud Freitas.

Integram este Acórdão a Instrução Técnica Conclusiva nº 1857/2010, da 3ª

Controladoria Técnica, e o voto do Relator.

*Ab initio*, considerando a presença dos pressupostos recursais, extrínsecos e intrínsecos, **conheço do recurso de reconsideração**. Ato contínuo, limito a análise do presente recurso aos pontos impugnados no presente recurso de reconsideração, interposto em face do Acórdão TC-427/2011, que foram objetos da irrisignação do recorrente, referente ao processo de prestação de contas anual da SEFAZ no exercício de 2006, por força da extensão horizontal do efeito devolutivo incidente na espécie.

Passo à análise dos itens recorridos:

### **II.1. Serviços prestados incompatíveis com o objeto do Contrato nº 12/04.**

O Ministério Público de Contas, ora recorrente, ventila a omissão do voto condutor quanto à análise do item e, ainda, aduz que os serviços prestados no bojo do Contrato nº 12/2004, firmado com a empresa Ampla Comunicação Ltda., extrapolarão ao objeto da avença, que alcançaria apenas os serviços de publicidade e de comunicação. Com isso, exemplifica que os serviços de *coffee breaks* e confecção de uniformes esportivos não poderiam ser classificados como propaganda ou publicidade, razão pela qual restaria caracterizada a irregularidade do referido item.

De início, **afasto a tese de ausência de motivação da decisão recorrida**. É cediço que a Constituição da República assegura aos Ministros do Tribunal de Contas da União e, por simetria, aos Conselheiros dos Tribunais de Contas, o mesmo regime jurídico da magistratura. Daí deriva a incidência, no âmbito dos Tribunais de Contas, dos princípios relativos ao Estatuto da Magistratura, tal como a **necessária motivação das decisões** adotadas, nos termos do art. 93, incisos IX e X, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

X - as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da

maioria absoluta de seus membros; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

De toda sorte, admite-se a espécie de **motivação per relationem**, que é a técnica de decisão por remissão ou por referência, consoante iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, dispensando-se que o ato decisório consigne expressamente os fundamentos já expostos nos autos por outra unidade, sendo suficiente a remissão da decisão à manifestação constante dos autos, ainda que manifestada por órgão ou setor distinto.

Assim, considerando que o Relator, à época, expressamente fundou seu voto na manifestação da 3ª Controladoria Técnica, reporto ausente o vício de motivação na decisão recorrida.

No tocante à compatibilidade, ou não, dos serviços prestados com aqueles previstos no bojo do Contrato nº 12/04, firmado entre a SEFAZ e a empresa Ampla Comunicação Ltda., é de relevo citar o objeto da avença, *verbis*:

2.1 Constitui objeto deste contrato a prestação de serviços de publicidade e de comunicação, de natureza contínua, pela CONTRATADA, compreendendo o planejamento, o estudo, a pesquisa, as atividades de criação, de produção, de execução, de veiculação e de controle de resultados de campanhas publicitárias e institucionais de caráter informativo, educativo e de orientação social, que sejam de interesse da CONTRATANTE. Os serviços acima indicados serão concretizados através de:

1. assessoramento e apoio na execução de ações de divulgação, de promoção e patrocínios, assessoria de imprensa e relações públicas;
2. estudo, concepção, planejamento, execução, distribuição, veiculação em mídia convencional, virtual, eletrônica e controle de peças e campanhas publicitárias e materiais de cunho informativo e/ou educativo e impressos eletrônicos;
3. programas de comunicação institucional;
4. programas de apoio informativo e/ou educacional, relativos a eventos de interesse da CONTRATANTE;
5. comunicados em geral;
6. desenvolvimento de pesquisas de opinião e de mercado;
7. assessoramento no desenvolvimento de produtos e serviços;
8. elaboração e registro de marcas, expressões de propaganda, logotipos e de outros elementos de programação e identidade visual;
9. planejamento e controle das publicações legais e comunicação em geral;
10. fiscalização dos veículos de comunicação e divulgação, quanto ao cumprimento da veiculação e à qualidade dos anúncios/inscrições veiculados;
11. planejamento e montagem de estandes em feiras e exposições e organização de evento; e
12. demais iniciativas no campo da informação, da divulgação, da publicidade e da propaganda.

O referido contrato, acostado às fls. 84/95 do processo TC-248/2007, prevê que para o cumprimento do objeto a contratada deveria cumprir, entre outras, as seguintes obrigações: operar como uma organização completa e fornecer serviços de elevada qualidade; realizar, com seus próprios recursos e/ou mediante a contratação de terceiros, todos os serviços relacionados com o objeto deste contrato, de acordo com as especificações estipuladas pelo contratante; orientar a produção e a impressão de peças gráficas; administrar e executar os contratos, tácitos ou expressos, firmados com terceiros, bem como responder por todos os efeitos desses contratos perante terceiros e o próprio contratante; em casos de contratação de terceiros para a execução, total ou parcial, de serviços estipulados neste instrumento, exigir dos eventuais contratados, no que couber, as mesmas condições do presente contrato.

Com efeito, o cotejo das obrigações da contratada com o objeto da avença denota, inicialmente, pelo menos uma delimitação imprecisa e genérica do objeto do contrato. Por isso, até a identificação da regularidade ou não dos serviços prestados fica bastante comprometida, dada a descrição defeituosa do objeto. De fato, alguns serviços prestados até assumem a função de conteúdo do objeto, pois poderiam ser caracterizados como serviços inerentes à atividade-meio de um dos pontos objetos do contrato, podendo, assim, até ser considerados como *implícitos*, isto é, como meios necessários a ser alcançados o objeto finalístico do contrato.

Outros, todavia, tais como a confecção de uniformes esportivos e a contratação de *coffee break*, ainda que em valores modestos, não toleram interpretação ampliativa a ponto de admitir-se que havia prévia previsão contratual, pois a natureza e a substância dessas contratações apenas tangenciam o objeto central do Contrato nº 12/04, mas com eles não se confunde.

Assim, no ponto, afasto a tese do voto condutor do acórdão recorrido que afastou essa irregularidade, devendo ser acolhido em parte a motivação do recurso de reconsideração do Ministério Público de

Contas, por reputar que houve sim irregularidade na execução do Contrato nº 12/04 firmado pela SEFAZ, ao terem sido contratados serviços de, no mínimo, discutível previsão contratual.

Todavia, a prática de gestão irregular do contrato não foi de natureza grave e não representou dano ao erário, de modo que, em cotejo com a análise global das contas do exercício não possui, *per si*, gravidade expressiva ao ponto de justificar a alteração do dispositivo da decisão recorrida, embora deva ocorrer a correção dos motivos da daquela decisão. A situação, portanto, autoriza a aplicação do art. 59, inciso II, da LC nº 32/93, aplicável à época dos fatos, que prevê a hipótese das contas serem consideradas *regulares com ressalva* quando houver a prática de ato de gestão ilegal que não seja de natureza grave a que não representasse dano ao erário.

**II.2. Não rescisão contratual e ausência de certidões válidas.** O órgão ministerial, ora recorrente, aponta a irregularidade relativa à não rescisão contratual com a empresa ACPD, que no curso do exercício de 2006 ficou em débito com a Previdência Social. Ademais, sustenta que não foram exigidas certidões negativas para a efetivação de pagamentos à contratada.

É cediço que o art. 195, § 3º, da Constituição da República estabelece que a pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social não poderá contratar com o Poder Público. Além disso, é dever do contratado manter as condições de habilitação durante a execução do contrato, a teor do que prescreve o art. 55, inciso XIII, da Lei nº 8.666/93, *in litteris*:

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

XIII - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação. No caso em apreço, ademais, a Procuradoria Geral do Estado já havia apontado tal inconsistência e sugerido providências à pasta para a resolução do problema.

Ocorre, todavia, que a questão comporta uma análise mais apurada, pois em determinadas circunstâncias admite-se **verdadeiro juízo de ponderação do gestor antes de se operar, quase que de forma automática, a rescisão contratual.**

A doutrina de Marçal Justen Filho leciona:

Se o particular, no curso da execução do contrato, deixar de preencher as exigências formuladas, o contrato deverá ser rescindido. **Mas a questão tem de ser apreciada em vista do princípio da proporcionalidade. Ou seja, é indispensável identificar a providência menos onerosa ao interesse estatal e aos valores tutelados pela ordem jurídica.** (Grifei)

O caso em apreço ainda possui algumas particularidades que precisam ser evidenciadas. Da análise do processo originário, às fls. 185/257, observo que a situação da entidade contratada deteriorou-se, ao longo daquele exercício, ao ponto de que determinados valores que seriam devidos à contratada foram bloqueados pela Justiça do Trabalho para a satisfação de créditos dos trabalhadores da empresa e, como tal, prestadores de serviço ao Estado.

Além disso, em manifestações jurídicas ocorridas ao longo do exercício, a Procuradoria Geral do Estado opinou acerca das providências cabíveis pela SEFAZ em face do problema, **tendo assegurado a possibilidade de rescisão contratual, mas desde que observados os postulados do contraditório e da ampla defesa.** Reputo, assim, que **não houve omissão** da Administração Pública quanto às providências que seriam cabíveis, tendo a máquina pública se movimentado para resolver o impasse, **com a tentativa de conciliar (i) a continuidade da prestação do serviço, (ii) a satisfação dos direitos trabalhistas dos empregados da empresa e (iii) o dever jurídico de exigir a manutenção da regularidade fiscal da contratada no curso da avença.**

Ademais, ainda que o contrato não tenha sido rescindido de plano, observo que a avença não foi prorrogada pela SEFAZ. Registro ainda que a contratada era uma entidade assistencial, sem fins lucrativos, o que denota toda a carga de ponderação a ser suportada pelo gestor ao determinar, ou não, a rescisão unilateral do contrato em uma situação tão particular, com valores que seriam devidos à contratada já bloqueados pela Justiça do Trabalho para a satisfação dos direitos dos obreiros.

Outrossim, ainda que a atividade administrativa da SEFAZ tenha se mostrado lenta na condução da questão, a teor dos documentos carreados aos autos originários, **é de rigor considerar regular a atuação do gestor**, de modo a manter o acórdão recorrido nesse ponto, pois as variáveis e os bens jurídicos em jogo no caso em apreço possuíam relevância apta a incidir um juízo mais acurado de ponderação pelo gestor na aplicação da norma, sendo desarrazoado exigir, no caso em comento, que se operasse de forma automática, unilateral e célere a rescisão contratual.

Entendo, portanto, como satisfatória a condução do gestor no caso em exame, devendo o acórdão recorrido, neste particular, ser mantido.

**II.3. Falta de informações nos autos acerca de pagamentos relativos aos serviços de limpeza e conservação prestados.**

O recorrente registra que a irregularidade refere-se à falta de informações acerca de pagamentos relativos aos serviços de limpeza e conservação prestados à SEFAZ. Com isso, aduz o recorrente que houve dano ao erário no montante equivalente a 2.899,40 VRTE, não havendo, portanto, que se falar em falha de natureza formal.

O recorrido, por sua vez, repisa a tese da natureza formal da irregularidade e a impossibilidade de imputação de ressarcimento ao erário, haja vista a ausência de comprovação de dano, constituindo-se a irregularidade em tela em mera ausência de indicação das notas fiscais nas guias de recolhimento de ISS.

Com efeito, o item em referência comporta um esclarecimento inicial. Em análise da auditoria ordinária levada a cabo na SEFAZ, verifico que, na verdade, o apontamento feito pelo órgão ministerial, ora recorrente, refere-se a dois indicativos de irregularidades, a saber:

a) Falta de informações nas guias de recolhimento de tributos (item 5.1.2.1, alínea "d"); e b) Falta de informações nos autos acerca de pagamentos relativos aos serviços prestados (item 5.1.2.1, alínea "e.1").

Feita essa necessária introdução, registro que a ausência de informações nas guias de recolhimento de tributos é falha de natureza formal e, pela ausência de lesividade, deve ser relevada.

Interessa ao deslinde da questão do ponto recorrido, todavia, o apontamento relativo à falta de informações nos autos acerca de pagamentos aos serviços contratados pela SEFAZ, se prestados ou não. E aqui, registro que a situação não se encontra satisfatoriamente esclarecida pela prova produzida. Explico. O Relatório da Auditoria Ordinária registrou que em **junho de 2006** teriam sido pagos valores referentes a notas fiscais emitidas em **dezembro de 2002**. Ademais, registrou a equipe técnica que as informações constantes das guias de recolhimento do ISS e de certos documentos prejudicaram a análise quanto à regularidade da despesa.

Não obstante esse apontamento, no curso da instrução essa controvérsia não restou esclarecida, tendo havido divergência interna no âmbito da própria unidade técnica, eis que a então Controladoria Geral Técnica opinou pela imputação de ressarcimento, sob o fundamento de que o recorrido ordenou o pagamento de despesa sem regular liquidação, **muito embora a unidade técnica tivesse se limitado a aduzir a mera irregularidade formal do apontamento inicial, sem cogitar de ressarcimento ao erário.** Ora, é cediço que a liquidação de despesa deve observar as prescrições da Lei nº 4.320/64, *in litteris*:

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acórdão respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

Nessa linha, muito embora seja cediço de que há responsabilidade daqueles que ordenem a despesa pública, é igualmente consentâneo que não há, no âmbito do Tribunal de Contas, a imputação de responsabilidade objetiva aos gestores. Em outros termos, imputar ressarcimento a qualquer gestor por erro, falha ou fraude ocorrida no curso da liquidação da despesa, sem atribuição de conduta, nexa e mensuração do dano, é atribuir verdadeira responsabilidade objetiva, em desprestígio ao efetivo exame da conduta perpetrada pelos gestores ao longo daquele exercício.

Por outro lado, em fase recursal é contraproducente o reexame probatório típico da fase de instrução originária do processo, o que não observaria os princípios da eficiência e da celeridade que devem nortear a atuação desta Corte de Contas. Com mais razão na situação em apreço, pois o julgamento das contas de todo o exercício de 2006 da SEFAZ ainda dependeriam de um único ponto não suficientemente esclarecido nos autos.

Assim, com a devida vênia, é de rigor assentar, a par do próprio relatório de auditoria, deficiências do processo de liquidação de pagamento de que as informações de repactuação do contrato

derivadas de dissídio da categoria profissional contratada não eram adequadamente informadas ao processo administrativo interno.

Assim, muito embora não haja informações detalhadas acerca do ponto, os pequenos valores envolvidos indicam que em 2006 possa ter havido a liquidação de resíduo contratual de 2002, ainda pendente de liberação da Administração.

Por conta disso, a r. decisão recorrida considerou que tratar-se-ia de falha de natureza formal. Na essência, a falha de natureza formal é aquela relativa à mera impropriedade, que não altera ou desnatura a substância do ato. Com efeito, a ausência de informações na guia de recolhimento do tributo pode se amoldar à falha de natureza formal. Nessa esteira, mantenho esse ponto do acórdão recorrido.

#### **II.4. Fracionamento de despesas.**

O recorrente sustenta a ocorrência de fracionamento de despesas no tocante aos gastos com manutenção e conservação de veículos, no valor anual de R\$ 79.444,08, e de bens imóveis, no valor anual de R\$ 12.280,00, visto que a contratação mediante dispensa de licitação teria violado os limites estabelecidos no art. 24, II, da Lei nº 8.666/93.

De início, destaco que no curso da auditoria ordinária constatou-se que a SEFAZ aplicou, em todo o exercício de 2006, por meio de contratação direta: a) R\$ 53.352,14 em materiais e peças para manutenção de veículos; b) R\$ 26.091,94 em mão de obra relativa à manutenção e conservação de veículos; c) R\$ 12.280,00 em despesas com manutenção e conservação de bens imóveis.

Por essa razão, sustenta o recorrente que houve uma "pluralidade de aquisições homogêneas, vez que providas de objetos similares e efetivadas no mesmo exercício", o que importaria à Administração Pública o dever de efetuar procedimento licitatório adequado, pois as despesas ultrapassaram o limite legal de R\$ 8.000,00.

Em contrarrazões, o recorrido registra que teria havido, quando muito, uma inadequação formal das aquisições, mas sem o "intuito de burla ao procedimento licitatório".

Com efeito, o art. 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93 dispõe, *in litteris*: Art. 24. É dispensável a licitação:

II - para outros serviços e compras de valor **até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior** e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez; Portanto, o limite legal para a dispensa de licitação em serviços e compras que não se refiram a obras e serviços de engenharia é de R\$ 8.000,00.

É de relevo consignar que a irregularidade ocorrida é incontrovertida. Os elementos carreados aos autos e até mesmo a tese do recorrido é a de que, de fato, os limites legais estabelecidos pelo art. 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93 foram ultrapassados em três subelementos de despesas, conforme explanei acima.

Porém, ao contrário do que sustenta o recorrido e que consta do acórdão contra o qual se insurgiu o Ministério Público de Contas, **não se trata de erro formal** que, como registrei em outra passagem deste voto, é aquele de mera impropriedade, que não altera ou desnatura a substância do ato. Na espécie, todavia, houve descumprimento de preceitos relativos ao dever de licitar insculpidos na Lei nº 8.666/93, o que não pode ser considerado como mero erro formal.

De todo modo, é importante registrar, a partir da verificação dos processos de contratação direta executados pelo órgão e constantes dos autos do processo TC-248/07, que há dezenas de notas fiscais, em sua maioria em valores inferiores a R\$ 2.000,00, com registros de serviços e peças em dezenas de veículos, executados em diversos municípios capixabas. Vale dizer, dessa forma, **que a inobservância ao necessário procedimento licitatório decorreu muito mais da inabilidade do então gestor em realizar uma licitação una e centralizada para manutenção da frota da SEFAZ do que da intenção de provocar dano ao erário, em especial por que não consta apontamento de superfaturamento nas aquisições e serviços realizados.**

Dito de outro modo, observo que a situação posta nos autos é condizente com um cenário de **desarranjo administrativo**, tendo em vista que a conduta esperada de um gestor diligente, *in casu*, seria a licitação para a prestação de serviços, ainda que com o fornecimento de peças, para a manutenção de toda a frota de veículos da SEFAZ.

Por outro lado, não deve ser desprezado o fato igualmente inconteste de que a SEFAZ possui capilaridade que perpassa os limites da Grande Vitória, dispondo de Gerências Fazendárias situadas em diversos municípios no interior do Estado. Tal fato, por si só, não possui o condão de afastar a obrigatoriedade de licitação, tampouco descaracteriza o sentido de homogeneidade das despesas relativas

à manutenção da frota, **mas atenua o rigor com que se deve ser examinada culpabilidade do gestor.**

Exemplifico: imagine-se que um veículo oficial localizado em Cachoeiro de Itapemirim necessite realizar serviço de manutenção qualquer, de baixa complexidade, assim considerado aqueles inferiores a R\$ 1.000,00. É razoável exigir que esse veículo se desloque, conduzido por servidor, com despesas com diárias e combustível, até a Grande Vitória, apenas para a entrega do veículo para manutenção na oficina contratada? Ou, ao revés, considerando o prisma do gestor diligente, é razoável que um órgão que efetiva despesas ao longo de todo o exercício financeiro de menos de R\$ 80.000,00 com manutenção de frota faça licitações e, por conseguinte, contratações de várias oficinas no Estado para atender a todas as unidades da SEFAZ distribuídas por vários municípios?

Como se vê, as respostas a esses questionamentos não podem ser simplistas, embora não se sustente, em nenhuma hipótese, o descumprimento da lei. Os questionamentos que ora aduzi servem apenas para demonstrar a complexidade de se adotar uma **opção adequada para a problemática questão da manutenção da frota**. Ao passo que é inexorável o dever de licitar, é igualmente tormentoso ao gestor efetuar todo um procedimento licitatório para, muitas vezes, suprir despesas de R\$ 10 mil no polo da unidade da SEFAZ situado em Cachoeiro, outros R\$ 10 mil em Colatina ou outros R\$ 9 mil em Linhares, entre outros exemplos hipotéticos.

A gestão de uma máquina capilarizada em dado território exige desafios distintos daqueles quando o órgão ou a entidade funciona de forma concentrada em um único local.

Logo, diante da especificidade do caso concreto, reputo que o ato de gestão praticado, embora ilegal, pois desborda dos limites para contratação direta estabelecidos na Lei nº 8.666/93, pode ser atenuado no exame mais detido do caso em exame, pois o **juízo de desvalor da ação**, isto é, o **juízo de caráter ético que evidencia o grau de reprovação social da conduta pode ser atenuada a par da verificação dos motivos, das circunstâncias e das consequências da ilicitude praticada pelo responsável, que na situação em exame não provocou dano ao erário e, no exercício seguinte**, segundo consta dos autos, promoveu licitação dos serviços de forma adequada para a manutenção da frota de veículos da SEFAZ.

Por isso, o ato de gestão ilegal não foi de natureza grave e não representou dano ao erário, de modo que, em cotejo com a análise global das contas do exercício não possui, *per si*, gravidade expressiva ao ponto de justificar a alteração do dispositivo da decisão recorrida, embora deva **ocorrer a correção dos motivos daquele acórdão**. A situação, portanto, autoriza a aplicação do art. 59, inciso II, da LC nº 32/93, aplicável à época dos fatos, que prevê a hipótese das contas serem consideradas **regulares com ressalva quando houver a prática de ato de gestão ilegal que não seja de natureza grave a que não representasse dano ao erário.**

#### **III – CONCLUSÃO:**

Diante do exposto, considerando o juízo de censurabilidade das condutas consideradas ilícitas, identifico que a prática dos atos de gestão ilegais impugnados pelo recorrente e que remanesceram após a fundamentação acima não foram de natureza grave e, ademais, não representaram dano ao erário, e, em cotejo com a análise global das contas, **não possuem gravidade expressiva ao ponto de justificar o julgamento pela irregularidade das contas**, quando considerados a dimensão dos recursos públicos geridos pela SEFAZ ao longo de todo o exercício financeiro de 2006.

Logo, voto, preliminarmente, pelo **conhecimento** e, no mérito, pelo **desprovisionamento** do recurso de reconsideração interposto pelo Ministério Público de Contas para considerar as contas da SEFAZ no exercício de 2006 como **regulares com ressalvas**, nos termos do art. 59, inciso II, da Lei Complementar nº 32/93, aplicável à época dos fatos, consoante consta do dispositivo do Acórdão TC-427/2011, ainda que por outros fundamentos, que deve, portanto, sofrer a correção dos motivos, conforme disposto na fundamentação. É como voto.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-7218/2011, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e dois de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, preliminarmente, **conhecer** o presente recurso e, no mérito, **negar-lhe provimento**, mantendo na sua integralidade os termos do Acórdão TC-427/2011, **arquivando-se** os presentes autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

#### **Composição Plenária**

Presentes à sessão plenária do julgamento os Senhores Conselheiros



Domingos Augusto Taufner, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 22 de abril de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

### ACÓRDÃO TC-214/2014 - PLENÁRIO

**PROCESSO-** TC-2326/2012

**JURISDICIONADO-** PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS

**ASSUNTO -** AUDITORIA ORDINÁRIA – EXERCÍCIO DE 2010

**RESPONSÁVEL-** AMADEU BOROTO

**EMENTA**

**PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO MATEUS - AUDITORIA ORDINÁRIA - EXERCÍCIO DE 2010 - 1) ACOLHER AS RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS - 2) DAR CIÊNCIA À SEGEX - 3) ARQUIVAR. O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN;**

**I – RELATÓRIO:**

Tratam os presentes autos de Auditoria Ordinária realizada na Prefeitura Municipal de São Mateus referente ao exercício de 2010, cuja gestão foi de responsabilidade do senhor Amadeu Boroto, Prefeito Municipal.

Os indícios de irregularidades elencados na Instrução Técnica Inicial nº 342/2012 (fls. 02/06) referem-se à remuneração dos agentes políticos do Poder Executivo do Município de São Mateus, no exercício de 2010, enunciados no Relatório Técnico Contábil 077/2012 que se encontra acostado ao processo TC 1861/2011 referente à Prestação de Contas Anual da municipalidade.

Por meio da Decisão Preliminar TC 346/2012 (fls. 21), foi determinada a citação do responsável, Senhor Amadeu Boroto – Prefeito Municipal, para que o mesmo pudesse apresentar suas justificativas e documentações no prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis.

Após ser devidamente citado, o responsável apresentou justificativa e documentos (fls. 28/30), os quais foram encaminhados ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas (NEC) para elaboração da Instrução Técnica Conclusiva – ITC nº 5507/2013 (fls. 33/39) que acolheu as razões de justificativas do responsável, tendo em vista que a irregularidade apontada foi sanada:

"[...]"

### **2. CONCLUSÃO**

**2.1** Tendo em vista que foi sanada a irregularidade apontada no pagamento a maior da remuneração do Prefeito Municipal de São Mateus no exercício de 2010, diante do preceituado no art. 319, inciso IV, da Resolução TC 261/13, conclui-se opinando por **acolher as razões de justificativas** do Sr. Amadeu Boroto, para que esta Corte de Contas, com amparo no art. 1º, inciso I, e §1º, delibere no sentido de que não foi apurada transgressão à norma constitucional, legal ou regulamentar do ato de gestão fiscalizado, de responsabilidade do Sr. **Amadeu Boroto** frente à **Prefeitura Municipal de São Mateus no exercício 2010**.

**2.2** Reitera-se, ainda, a sugestão para que seja cientificada a 4ª Secretaria de Controle Externo acerca dos indicativos de pagamento a maior na remuneração do Prefeito a partir do mês de fevereiro de 2011 (Processo TC 2245/2012)."

Instado a se manifestar, o Ministério Público Especial de Contas encampou na totalidade os termos da ITC 5507/2013, conforme se depreende do **Parecer – PPJC 962/2014** (fls. 47/48).

**É o relatório. Passo ao voto.**

### **II – FUNDAMENTAÇÃO**

Examinando os autos, verifico que o mesmo se encontra devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento de mérito, eis que

observados todos os trâmites legais e regimentais.

O presente processo versa sobre a legalidade do **reajuste** do subsídio do **Prefeito** que foi tratado no art. 4º da Lei Municipal nº 735/2008, que dispõe a forma de atualização do seu valor, que se dará a partir de 1º de janeiro de 2009 com base no IGPM da Fundação Getúlio Vargas, acumulado durante os doze meses anteriores à fixação, respeitado o limite de que trata o art. 29 da Constituição Federal.

Insta frisar que por meio da Lei Municipal nº 735/2008 (fls. 10) foi estabelecido o subsídio do Prefeito Municipal para a legislatura que se iniciou em 2009 até 31 de dezembro de 2012, na importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), na forma do seu art. 1º.

Ocorre que, muito embora a lei estabeleça referida atualização, a matéria é tratada na Lei Orgânica Municipal, que estabeleceu em seu art. 5º que "a remuneração dos servidores públicos municipais e o subsídio de que trata os artigos 24 e 104 **somente poderão ser fixados ou alterados por Lei específica**, observada a iniciativa privada, em cada caso, assegurada a revisão geral anual, **sempre na mesma data e sem distinção de índices**".

Assim, por conta da divergência entre o índice utilizado na Lei fixadora dos subsídios dos agentes políticos da municipalidade (Lei 735/2008) e a Lei Orgânica Municipal, que possui *status* de Constituição do Município, foi suscitada por esta Corte de Contas a inconstitucionalidade do citado art. 4º.

Entende a área técnica que essa previsão fere o princípio da isonomia, pois o dispositivo legal contido na Lei Orgânica Municipal assegura o tratamento isonômico. Em razão disso, sugeriu fosse suscitada a inconstitucionalidade do art. 4º e considerou irregulares os valores recebidos a título de atualização.

No tocante aos valores pagos, em virtude da norma tida como inconstitucional, a área técnica apresentou o montante de R\$ 11.772,00 (onze mil setecentos e setenta e dois reais) a ser ressarcido ao erário, conforme abaixo demonstrado:

Competência	Valor Pago (R\$)	Valor Devido (R\$)	Diferença (R\$)
Janeiro/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Fevereiro/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Março/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Abril/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Maió/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Junho/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Julho/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Agosto/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Setembro/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Outubro/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Novembro/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
Dezembro/2010	10.981,00	10.000,00	981,00
<b>Total</b>	<b>131.772,00</b>	<b>120.000,00</b>	<b>11.772,00</b>

**Em matéria de defesa, o responsável aduziu que ao perceber a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 735/2008 imediatamente restituiu aos cofres públicos o montante devido.**

Pois bem.

Denota-se que pelos esclarecimentos prestados pela defesa, acompanhados da Ficha Financeira de fls. 31, demonstram que o responsável admite a ilegalidade do pagamento, tendo já efetuado o ressarcimento ao erário dos valores pagos a maior em 2009, 2010 e janeiro de 2011.

Depreende-se, portanto, que houve reconhecimento, por parte do gestor, de que havia irregularidade na citada lei fixadora do subsídio do Prefeito.

Nesse sentido, como o próprio gestor antecipou-se e efetuou o ressarcimento dos valores pagos a maior no exercício sob análise, a decisão mais acertada é acolher as razões de justificativa do responsável.

Contudo, a área técnica relata que, apesar da devolução dos valores referente ao período de 2009 a janeiro de 2011, não foi procedida à devida redução no valor do subsídio pago mensalmente ao Prefeito Municipal a partir de janeiro/2011. Em razão disso, a área técnica entende que o pagamento a maior pode ter ocorrido ainda nos meses de fevereiro a dezembro de 2011, na forma da ficha financeira de fls. 31.

Assim, opina para que seja cientificada a 4ª Secretaria de Controle Externo, tendo em vista a existência da Prestação de Contas Anual do exercício de 2011 (TC 2245/2012).

No entanto, entendo que tal providência resta prejudicada, pois o Processo TC 2245/2012 (Prestação de Contas Anual do exercício de 2011) foi julgado na 8ª Sessão Ordinária do Plenário ocorrida no dia 25/03/2014, na forma da Decisão TC 25/2014 (emissão de Parecer Prévio pela Aprovação com Ressalva). Ademais, o presente assunto não foi tratado no referido processo.

Desse modo, a fim de verificação e adoção de providências cabíveis em outros processos em curso perante esta Corte de Contas, voto pela cientificação da Secretaria de Controle Externo acerca dos indicativos de pagamento a maior na remuneração do Prefeito a partir do mês de fevereiro de 2011.

### III – CONCLUSÃO

Na forma do exposto, acompanhando integralmente o entendimento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** para que este Colegiado profira a seguinte Decisão:

**1) ACOLHER as razões de justificativas** do Sr. Amadeu Boroto, uma vez que houve o saneamento da irregularidade apontada no pagamento a maior da remuneração do Prefeito Municipal de São Mateus no exercício de 2010, com a devolução espontânea do montante recebido indevidamente.

**2)** Considerando que o gestor comprova que o valor ressarcido refere-se ao período de 2009 a janeiro de 2011 e, considerando que o Processo TC 2245/2012 que trata da Prestação de Contas do exercício de 2011 foi julgado nesta Corte de Contas e não tratou do presente assunto, **VOTO** também pela cientificação da Secretaria de Controle Externo acerca dos indicativos de pagamento a maior na remuneração do Prefeito a partir do mês de fevereiro de 2011, a fim de verificação e, caso necessário, inclusão como ponto de análise nos processos em curso de fiscalização da municipalidade.

Dê-se ciência aos interessados e, após o trânsito em julgado, archive-se.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2326/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão Plenária realizada no dia quinze de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun:

**1. Acolher as razões de justificativas** do Sr. Amadeu Boroto, uma vez que houve o saneamento da irregularidade apontada no pagamento a maior da remuneração do Prefeito Municipal de São Mateus no exercício de 2010, com a devolução espontânea do montante recebido indevidamente;

**2. Dar ciência** à Secretaria-Geral de Controle Externo – SEGEX, acerca dos indicativos de pagamento a maior na remuneração do Prefeito a partir do mês de fevereiro de 2011, a fim de verificação e, caso necessário, inclusão como ponto de análise nos processos em curso de fiscalização da municipalidade;

**3. Arquivar** os presentes autos após o trânsito em julgado.

### Composição Plenária

Presentes a sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva e a Conselheira convocada Márcia Jaccoud Freitas. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 15 de abril de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

### Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

### Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

### Em substituição

CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

### Convocada

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

### Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

### ACÓRDÃO TC-248/2014 - PLENÁRIO

**PROCESSO-** TC-4462/2005

**JURISDICIONADO-** PREFEITURA MUNICIPAL DE ANCHIETA

**ASSUNTO-** AUDITORIA ESPECIAL

**RESPONSÁVEL-** MOACYR CARONE ASSAD

**ADVOGADO-** PEDRO JOSINO CORDEIRO (OAB/ES Nº 17169)

### EMENTA

**AUDITORIA ESPECIAL – PREFEITURA DE ANCHIETA – EXERCÍCIOS DE 2003 E 2004 – 1) PROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA – 2) CONVERTER EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – JULGAR IRREGULAR – RESSARCIMENTO – 3) PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA – 4) ARQUIVAR.**

### O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:

#### I – RELATÓRIO:

Versam os presentes autos sobre Auditoria Especial realizada na **Prefeitura Municipal de Anchieta**, visando apurar os atos decorrentes da Concorrência nº 004/2003, conforme Decisão TC-2582/2005 (fls. 10), abrangendo **os exercícios de 2003 e 2004**, sob responsabilidade do **Sr. Moacyr Carone Assad** – Prefeito Municipal naqueles exercícios.

Os indícios de irregularidades apurados pela equipe de auditoria foram descritos na **Instrução Técnica Inicial nº 842/2007** (fls. 391/403). Após a citação do Prefeito (fls. 413/415) e apresentação regular das suas justificativas (fls. 418/492), os autos foram encaminhados à 5ª Controladoria Técnica para a análise conclusiva. Ocorre que foi apurado um equívoco na **Instrução Técnica Inicial nº 842/2007**, pois ficou nela consignado que grande parte dos itens classificados como irregulares se tratavam de *leasing* financeiro, o que se verificou que não era correto, conforme as bem lançadas razões de defesa.

Desta forma, para garantir a efetividade do atual processo, a Área Técnica recomendou ao Plenário que procedesse à nova citação do Prefeito, o que foi acolhido e ensejou a reapresentação de razões de justificativa pelo responsável.

Assim instruídos, os autos seguiram para a Área Técnica, de modo a que fosse promovida a análise conclusiva.

A 5ª Controladoria Técnica elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva nº 3109/2009**, colacionada às fls. 560/638, cuja parte final destaca-se:

#### "CONCLUSÃO

*Face ao exposto, sugerimos, com fundamento no disposto no artigo 59, inciso III, alíneas "a" e "b", da Lei Complementar nº 32/93, atualizada pela Lei Complementar nº 203/2001, sejam os atos de gestão sob análise, sob responsabilidade do Prefeito Municipal de Anchieta, (exercícios de 2003 e 2004), Senhor Moacyr Carone Assad, considerados IRREGULARES, em razão de restarem mantidas as seguintes inconsistências:*

#### **AUSÊNCIA DE PLANILHAS DE COMPOSIÇÃO DOS CUSTOS UNITÁRIOS**

*Infringência ao artigo 79, § 29, inciso II, da Lei 8.666/93;*

#### **3 – CONTRATAÇÃO COM PREÇOS SUPERIORES AOS PRATICADOS NO MERCADO**

*Infringência ao artigo 37 da Constituição Federal, ao artigo 32 da Lei 8.666/1993.2 e aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência;*

#### **4 – REALIZAÇÃO DE INVESTIMENTOS COM EXECUÇÃO SUPERIOR A UM EXERCÍCIO FINANCEIRO SEM INCLUSÃO PRÉVIA NO PLANO PLURIANUAL;**

*Infringência ao §1º do artigo 167 da Constituição Federal;*

*Ressalta-se que a irregularidade constatada no item 3 da presente Instrução Técnica Conclusiva configura **dano injustificado ao erário**, ensejando a obrigação do Ordenador de Despesas **ressarcir aos cofres públicos os valores pagos indevidamente, no total de R\$1.069.784,10** (um milhão e sessenta e nove mil e setecentos e oitenta e quatro reais e dez centavos), **equivalentes a 718.651,13 VRTs.**"*

Instado a se manifestar, o Ministério Público Especial de Contas encampou na totalidade os termos da ITC 3109/2009, conforme se depreende do **Parecer – PPJC 5985/2009** (fls. 648/651), da lavra do Em Procurador Ananias Ribeiro de Oliveira.

O feito integrou a pauta da 86ª Sessão Ordinária, de 24/11/2009, na qual foi realizada sustentação oral das razões de defesa do Responsável. Os autos foram, então, novamente encaminhados à Área Técnica que produziu a MTD 11/2012 (fls. 732/740), mantendo irretocáveis as conclusões expostas na ITC 3109/2009.

Novamente se manifestou o Parquet, agora através do Parecer PPJC 3073/2013, da lavra do Em. Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva.

Nessa linha, considerando a irregularidade contida no item 3 da ITC 3109/2009 (Contratação com preços superiores aos praticados no mercado), pugnou o Ministério Público para que seja imputado ao responsável RESSARCIMENTO no valor de **R\$1.069.784,10 (um milhão sessenta e nove mil setecentos e oitenta e quatro e dez centavos)**, conversão dos presentes autos em Tomada de Contas Especial em face da existência de dano ao erário na forma do artigo 57, inciso IV, da LC nº 621/2012 e do art. 207, inciso VI, da Resolução TCEES 261/2013, bem como pela aplicação de MULTA, nos termos do art. 1º, inciso XXVI, da LC 32/93, por se tratar de pretensão punitiva e ser esta a legislação aplicável à época dos fatos apurados.

Completada a instrução, vieram os autos à conclusão deste Relator.

Posto o breve relatório, passo a decidir.

## II – FUNDAMENTAÇÃO:

Ressalto, inicialmente, que acompanho na integralidade o entendimento esposado pela área técnica, quanto ao afastamento das irregularidades contidas nos itens 2 e 5 da ITC, pelos próprios fundamentos de fato e de direito, dos quais destaco:

### **“ITEM 2 DA ITC: CONTRATAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL SEM A OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS**

Infringência ao artigo 167, inciso III, da Constituição Federal, ao artigo 32, § 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 101/2000 e ao artigo 4º da Resolução nº 2.309/96 do Banco Central do Brasil

Extrai-se da ITC que “a Equipe de Auditoria entendeu que, apesar de ter sido celebrada como locação com opção de compra, a contratação em tela tratava-se, na verdade, de um arrendamento mercantil. Registraram, ainda, que a empresa contratada não estava em conformidade com a legislação que rege a matéria, tendo em vista não ser uma sociedade anônima dedicada à realização de arrendamento mercantil.”

O responsável refuta essas assertivas listando vários aspectos para demonstrar que o contrato em tela não é de leasing, dentre os quais destacamos:

- a) não há previsão da possibilidade de renovação do contrato;
- b) inexistência de qualquer Valor Residual Garantido, ou qualquer outra obrigação pecuniária que fizesse a vez do mesmo;
- c) não há previsão da faculdade da arrendadora vistoriar os bens objeto do arrendamento e exigir da arrendatária a adoção de providências indispensáveis à preservação da integridade dos bens;
- d) não há previsão da faculdade da arrendatária transferir os bens a terceiros;
- e) pagamentos fixos e irremediáveis – sem previsão de reajuste;
- f) não há previsão do valor estipulado de perda;
- g) há previsão de rescisão contratual a qualquer tempo.

Corroboro a conclusão da Área Técnica de que o contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Anchieta e a empresa Embrascol não reúne todas as características de arrendamento mercantil. Apenas o fato da empresa contratada não ser sociedade anônima apta a atuar no ramo, por si só, já é suficiente para que o contrato não seja considerado de leasing.

Considerando que o contrato celebrado não reúne todas as características de arrendamento mercantil, **afasto a irregularidade apontada pela Equipe de Auditoria.**

### **ITEM 5 DA ITC: CONTRATAÇÃO DE OPERAÇÃO DE CRÉDITO EM PERCENTUAL SUPERIOR AO LIMITE PERMITIDO**

Infringência ao § 1º do artigo 167 da Constituição da República Federativa do Brasil

Pela análise dos autos restou claro que o intuito das partes, quando da celebração do contrato, era uma compra e venda a prazo e não a simples locação dos veículos e que tal operação não envolveu a tomada de financiamento junto a uma instituição financeira, como seria se tivesse sido contratado um arrendamento mercantil típico.

Dessa forma, corroboro o entendimento da Área Técnica de que não tendo sido realizada operação de crédito, não subsiste a inconsistência apontada no Relatório de Auditoria, de modo que **afasto a irregularidade.”**

### **ITEM 1 DA ITC - AUSÊNCIA DE PLANILHAS DE COMPOSIÇÃO DOS CUSTOS UNITÁRIOS**

Infringência legal: ao artigo 79, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/93.

Segundo o Relatório de Auditoria, não foram encontrados no processo de licitação as planilhas de composição de custos e preços ou qualquer tipo de orçamento prévio, em desobediência aos termos da Lei de Licitações e Contratos, artigo 7º, § 2º, inciso II.

Registrou, ainda, ter o Ordenador de Despesas declarado (fls. 51 dos autos) “que, com base na coleta de preço existente nos autos, os valores apresentados pelo interessado, em sua proposta comercial, estão de acordo com o preço de mercado”.

A defesa questiona a ausência de indicação de fonte da tabela elaborada pela Auditoria, onde foi apontado o sobrepreço dos equipamentos, o que praticamente o impediu de oferecer um contraditório.

Aponta que não tem valor qualquer metodologia para apurar preços que não possua parâmetros iguais, afirmando que a contratação feita pelo Município de Anchieta foi de **locação** e a cotação feita pelos Auditores foi para **compra**, pois ainda que a locação contratada contivesse a opção de compra, tal fato não altera sua natureza, que se trata no, caso concreto, de um aluguel de veículos, e não uma compra, como entenderam os Auditores.

Alega que os Auditores laboraram em erro ao interpretar como *leasing financeiro* um Contrato de Locação de Veículos com opção de compra, tendo em vista a distinção entre os requisitos essenciais

para que se configure um *leasing*, nos quais, apenas a possibilidade de devolução e possibilidade de aquisição do bem existiam no Contrato de Locação firmado por Anchieta, a saber:

Possibilidade de devolução do bem

Possibilidade de aquisição do bem

Possibilidade de prorrogação do contrato

Prévia fixação do Valor Residual de Garantia - VRG

Assim, conclui ser impossível tratar-se de um leasing, posto que lhe faltavam dois requisitos fundamentais, quais sejam, prorrogação do contrato e prévia fixação do VRG, que não existiam no Contrato firmado por Anchieta.

Enfatiza que em nenhum momento houve investimento no contrato feito por Anchieta, pois se tratava de um Contrato de Locação - não era compra. A opção de compra era uma faculdade a ser ou não exercida pelo Administrador ao final, ou durante o curso do contrato. Inexistindo a opção de compra, inexistiu o investimento questionado pelos Auditores.

Lado outro, reitera que não se tratava de Operação de Crédito, como insistiam os Auditores, mas tão somente um Contrato de locação de Máquinas e Veículos, com opção de compra.

Nessa linha, afirma que se não havia obrigatoriedade na aquisição dos bens, por consequência, não poderia ser caracterizado como Investimento e, menos ainda, como Operação de Crédito.

Refuta, então, a tese apresentada na Instrução Técnica Inicial 842/2007 nos seguintes termos, “É óbvio que toda operação de leasing, ou arrendamento mercantil, envolve uma ‘locação’ com opção de compra ao final. Acontece que a recíproca não é verdadeira”. Para caracterizar a diferença entre esses tipos de acordos, a defesa traz diversos outros aspectos dos Contratos de leasing, conforme ensina a Cartilha da Associação Brasileira de Empresas de leasing - ABEL ([www.leasingabel.com.br](http://www.leasingabel.com.br)), e segundo a Lei 7.132/83, que tratam do conceito de arrendamento mercantil de forma ampla, bem como se aproveita de critérios do Ministério da Fazenda - Banco Central - em particular a Resolução 2.309 de 28 de agosto de 1996, que traçam de forma mais detalhada do referido instituto.

Por fim, para efeito de comparação, colacionam aos autos os critérios definidos no Contrato de Leasing utilizado pela Hewlett Packard em seus arrendamentos mercantis (in [www.hpfs.com.br/invent/leasing/htm](http://www.hpfs.com.br/invent/leasing/htm)), confrontando-o com o contrato firmado pela Prefeitura de Anchieta, destacando as diferenças decorrentes do **“direito de optar pela renovação do contrato pela devolução dos bens, ou pela aquisição dos bens arrendados e a previsão da arrendatária pagar valor residual garantido em qualquer momento durante a vigência do contrato, não caracterizando o pagamento do valor residual garantido o exercício da opção de compra”.**

Analisando detidamente as razões de justificativa verifico que o gestor só se restringe a alegar a diferença existente entre o contrato de locação firmado e o leasing financeiro, quando na realidade a irregularidade apontada se refere à ausência de planilhas de composição dos custos unitários, procedimento a ser obedecido, independentemente da natureza de contrato escolhido.

Nesse passo, vislumbro na conclusão vertida pela área técnica, argumentos suficientes para manter a irregularidade apontada pela auditoria, razão pela qual, acolho na íntegra os termos da ITC, conforme trecho que ora reproduzo:

“(…) No entanto, reitera-se, a inconsistência em referência nada tem a ver com o contrato final, mas com o procedimento prévio à sua celebração, que não foi observado pela Administração.

Ou seja, a regularidade do preço final contratado sustentada pela defesa não é suficiente para elidir o não cumprimento de uma formalidade prévia à celebração do contrato determinada pela Lei de Licitações: a apresentação de planilhas de composição de custos e preços.

Reiteramos que tal descumprimento se configura independentemente da natureza do contrato. Quer seja ele de locação simples, leasing ou de locação com opção de compra, a Administração estará igualmente obrigada a cumprir o dispositivo legal em tela, o que não ocorreu.

Dessa forma, temos por mantida a irregularidade quanto ao descumprimento do artigo 79, inciso II da Lei 8.666/93”.

Razões persistem, portanto, para a manutenção da irregularidade quanto ao descumprimento do artigo 79, inciso II da Lei 8.666/93.

### **ITEM 3 DA ITC - CONTRATAÇÃO DE OPERAÇÃO FINANCEIRA DE LEASING COM PREÇOS SUPERIORES AO PRATICADO NO MERCADO**

Infringência legal: artigo 37 da Constituição Federal, ao artigo 32 da Lei 8.666/1993.2 e aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência

A Equipe de Auditoria constatou inexistência, tanto no Edital, quanto no processo, de planilhas com as composições dos custos e dos preços orçados que pudessem fornecer os valores de aquisição dos

veículos e equipamentos para servir de base para os cálculos. Nos autos não é informada a margem de lucro pretendida e o custo de oportunidade, necessários tanto para o caso de operação de locação com opção de compra, como operação de arrendamento mercantil (*Leasing* financeiro).

Por essa razão, a equipe de auditoria recorreu a alguns orçamentos encontrados no processo da Prefeitura de Anchieta, dos orçamentos levantados em 2004 pela Equipe Técnica deste Tribunal, conforme relatado no Processo TC 2796/04 (fls. 250 a 305 dos presentes autos), das pesquisas realizadas em jornais e revistas da época, e das pesquisas realizadas pela Internet, para montar a composição dos preços daqueles veículos e equipamentos em 2003, conforme demonstrado no ANEXO I às fls. 159 a 169, destes autos.

Assim, partindo da tese de que a operação realizada fora de arrendamento mercantil (*leasing* financeiro), e considerando que o Banco do Estado do Espírito Santo - BANESTES S/A opera desde 1989 com a modalidade financeira de *leasing*, possuindo credibilidade nos resultados apurados através de seu sistema de simulação via internet, a equipe de auditoria recorreu ao simulador no endereço eletrônico do Banestes S/A ([www.banestes.com.br/sitepf/leasing/indexleasing.htm](http://www.banestes.com.br/sitepf/leasing/indexleasing.htm)).

Em oportuno, a Equipe de Auditoria registrou que o simulador *Leasing* Banestes apresenta diferenças de características da operação realizada pela Prefeitura, por permitir a entrada efetuada em uma única vez e prazo de contrato de 36 meses ou mais, enquanto no caso da Embrascol, a entrada fora dividida em duas vezes e o prazo restante do contrato em 34 meses, no entanto, para efeito de se fazer a comparação dos contratos em bases iguais, ao efetuar os cálculos através do *leasing* do Banestes foram desconsideradas as características do contrato com a Embrascol, relativamente a entrada dividida e prazo de 34 meses.

Nessa linha, a simulação realizada utilizou os valores das entradas (os mesmos valores que foram pagos à EMBRASCOL como entrada), os valores das prestações apurados através do simulador do *Leasing* Banestes para o período de 13 (treze) meses (duração do contrato até sua rescisão), se respaldando nos bens com vida útil acima de 5 anos, na taxa de financiamento pré-fixada disponível no sistema e o prazo contratual de 36 (trinta e seis meses) para coincidir com o prazo do contrato com a EMBRASCOL.

Nesse contexto, foi verificado que se a operação fosse realizada nas mesmas condições oferecidas pelo BANESTES LEASING, a Prefeitura Municipal de Anchieta teria desembolsado a importância de R\$1.793.669,90, contra o que fora pago a Embrascol, no montante de R\$2.863.454,00, equivalente a um percentual de 59,64% acima do valor calculado através do simulador *Leasing* Banestes, indicando o sobrepreço de **R\$1.069.784,10**, correspondente a **718.651,13 VRTEs**, considerando o prazo de duração do contrato, conforme abaixo demonstrado:

#### **DEMONSTRAÇÃO DOS VALORES PAGOS À EMPRESA EMBRASCOL E OS VALORES APURADOS ATRAVÉS DO SIMULADOR DO BANESTES LEASING**

Nº da Prestação	Valores pagos à EMBRASCOL (R\$)	Valores apurados através do simulador do LEASING BANESTES (R\$)
1ª entrada	519.596,00	
2ª entrada	519.596,00	1.039.192,00
3ª prestação	165.842,00	68.588,90
4ª prestação	165.842,00	68.588,90
5ª prestação	165.842,00	68.588,90
6ª prestação	165.842,00	68.588,90
7ª prestação	165.842,00	68.588,90
8ª Prestação	165.842,00	68.588,90
9ª prestação	165.842,00	68.588,90
10ª prestação	165.842,00	68.588,90
11ª prestação	165.842,00	68.588,90
12ª prestação	165.842,00	68.588,90
13ª prestação	165.842,00	68.588,90
<b>TOTAL</b>	<b>2.863.454,00</b>	<b>1.793.669,90</b>

Notas:

1 - Não está incluído o valor de R\$8.292,10, pagos à EMBRASCO, a título de juros de mora.

2- O simulador do *Leasing* Banestes só possibilita cálculos com uma única entrada.

3 - A equipe comparou os cálculos realizados na auditoria com os realizados em 2004 (Processo TC 2796/2004) e constatou que houve variação de 0,542%, para maior, razão porque não foi considerado o lapso de tempo entre a data da contratação (Dezembro/2003) e o da simulação (maio/2004).

O Ordenador de Despesas reitera sua defesa apresentada no item anterior, que não se licitou uma operação de *leasing*, e sim uma contratação de locação de veículos.

Alega haver uma persistência em estabelecer comparações entre coisas distintas, qual seja um Contrato de locação de Veículos, com um Arrendamento Mercantil e uma recusa em aceitar o óbvio, já reconhecido e pacificado em Cortes de Contas e nos Tribunais brasileiros, de que pode haver, sim, Contrato de locação de Veículos, com opção de compra, e que esse Contrato não caracteriza *leasing*. Afirma que os mesmos deveriam ter feito comparações com as locações das empresas que fazem locação de veículos, para identificar se o preço pago por Anchieta foi excessivo, sem se esquecer que ao cabo dessas locações, os veículos seriam devolvidos à locadora - o que não ocorreu no Contrato 058/2003.

Em seguida, o Ordenador de Despesas transcreve julgados sobre a matéria em que - ao término do contrato, ocorreria a doação dos veículos ao Contratante, afirmando que o entendimento doutrinário e da Jurisprudência se mostra pacífico, em considerar um contrato de locação com opção de compra como um Contrato de *leasing*.

A conclusiva manteve a irregularidade e o ressarcimento imputado, tendo em vista que o preço contratado e pago pela Administração não correspondia ao valor de aluguel e sim maior do que dispenderia a prefeitura na aquisição do bem.

Assim, concluiu a área técnica que não procede a tese da defesa de que o contrato celebrado foi de LOCAÇÃO e não de COMPRA, porque o preço contratado impossibilitava tal interpretação, uma vez que, na verdade, se a contratação se referia a locação sem finalidade precípua de compra, tal entendimento **agravava o quadro de irregularidade no tocante ao preço excessivo contratado**, já que se o preço contratado era maior do que aquele fixado para a aquisição do bem (através de um contrato de *leasing*), quanto o mais para o simples uso e gozo transitório próprio do aluguel.

Pois bem. O contrato de *leasing* ou arrendamento mercantil, da maneira como está popularizado no Brasil, constitui um serviço intermediário prestado por financeiras cujo intuito é o de possibilitar a compra e venda de bens através de parcelas mensais acrescidas de juros e de um contrato específico com mecanismos civis para a efetivação do adimplemento contratual em casos de não pagamento. Reitera-se: o *leasing* caracteriza-se tipicamente como compra e venda parcelada através de serviços financeiros intermediários que possibilitam tal aquisição.

*Santos e Barros (2005, p. 332) esclarecem que "a operacionalização do arrendamento mercantil é regulamentada pela Resolução Bacen nº 2.309/96, com as alterações introduzidas pelas Resoluções Bacen nº 2.465/98 e 2659/99".*

Os autores destacam que o arrendamento mercantil financeiro (assemelhado a uma compra e venda financiada) é diferente do arrendamento mercantil operacional (com mais característica de locação).

As diferenças são fundamentais para a distinção das modalidades de arrendamento mercantil, sendo que a Resolução do Banco Central nº 2.309, de 28/08/96, que disciplina e consolida as normas relativas a operações de arrendamento mercantil, introduziu a nova modalidade de operação, ou seja, o arrendamento mercantil operacional.

Para melhor elucidação da matéria, sobretudo para efeito de distinção, necessário conceituar os dois institutos:

*Leasing* Financeiro: operação de arrendamento de bens de terceiros (novos ou usados, nacionais ou importados) para fins de uso próprio da arrendatária, sendo possível a opção de compra no vencimento da operação pelo VRG - Valor Residual Garantido (importância tratada antecipadamente entre o arrendador e o arrendatário, com finalidade de exercer o direito de opção de compra do bem no final do contrato);

*Leasing* Operacional: modalidade de arrendamento mercantil que se caracteriza pela possibilidade de devolução pura e simples do bem à arrendadora. A empresa arrendadora é a fabricante do bem e o arrendatário (cliente) pode rescindir o contrato a qualquer momento, mediante aviso prévio especificado no contrato. O *leasing* operacional funciona como um aluguel, de tal forma que se o arrendatário quiser adquirir o bem ao final do contrato, terá que negociar o preço com a empresa de *leasing* e a aquisição será feita pelo valor de mercado e não por um pequeno valor residual, como acontece no *leasing* financeiro.

Diante destes aspectos, percebe-se que o arrendamento mercantil financeiro é considerado uma modalidade de financiamento, vinculada à concretização da transferência de propriedade, no final do prazo do arrendamento, ou quando for estabelecida em contrato a opção de compra, enquanto o arrendamento operacional é simplesmente um aluguel.

É perfeitamente sabido que o Contrato firmado por Anchieta poderia ser rescindido a qualquer momento - como o foi - sem esperar por seu término, o que seria vedado em um Contrato de Leasing Financeiro. A ruptura contratual, no leasing financeiro, implicaria no pagamento, pela arrendatária, do Valor Estipulado de Perda.

Denomina-se Valor Estipulado de Perda, o valor resultante da multiplicação do valor da Contraprestação vigente na data de apuração do aludido Valor Estipulado de Perda, pelo número de Contraprestações vincendas, somado ao Valor Residual Garantido, devidamente atualizado até a data de sua apuração, de acordo com o Critério de Atualização Contratual, acrescido das Contraprestações vencidas e não pagas, incluindo-se os eventuais acréscimos moratórios contratuais.

O VRG é, na verdade, a garantia concedida à arrendadora quanto a valor mínimo que lhe será pago para que o arrendatário possa exercer a opção de compra ou, em caso de não exercício dessa opção, assegurar à arrendadora o recebimento desse valor - que não será inferior àquele que será obtido pela arrendadora na venda a terceiros dos bens devolvidos pelo arrendatário.

Nada disso ocorreu na rescisão contratual feita pela Prefeitura Municipal de Anchieta, demonstrando, na prática, que não se tratava de um Contrato de Arrendamento Mercantil, modalidade financeira, restando com características mais aproximadas a um contrato de Arrendamento Mercantil, modalidade operacional, instituto mais afeto a Locação com Opção de Compra.

Nessa linha, portanto, ainda que o contrato celebrado tenha sido uma simples LOCAÇÃO, como defende o responsável, o preço pago pela Administração foi superior à hipótese de uma compra parcelada, modalidade afeta a um leasing financeiro, conforme cotação realizada pela Equipe de Auditoria, ou seja, superior a um contrato que visa à aquisição do bem.

Ademais, se a defesa persiste na tese que os auditores teriam feito comparações impróprias, porque trouxeram à colação os preços praticados através de uma operação de leasing financeiro (compra parcelada) e a contratação com a Embrascol seria de aluguel, tal impropriedade não foi devidamente combatida com a contraprova de preços praticados no mercado para a operação realizada pelo Município que, segundo a defesa, teria sido de locação de veículos e máquinas.

Nesse sentido, portanto, restou incontroversa a constatação de sobrepreço apontado pela auditoria, tendo em vista que os valores contratados pela Prefeitura de Anchieta, a título de locação, ficaram mais onerosos que aqueles fixados para aquisição do bem, seja através de compra parcela, seja mediante leasing.

Sobre o tema, dano ao erário *versus* ressarcimento, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça (STJ) é pacífica, e não se respalda apenas na ilegalidade da contratação, mas na verificação quanto ao preço praticado, se justo ou não, para a configuração do dano e consequente ressarcimento a ser aplicado ao gestor responsável, senão vejamos:

*Se a Administração Pública contratou, mesmo que irregularmente, serviços dos quais necessita, por preço justo e efetivamente recebeu a prestação avançada, daí não se extrai prejuízo cujo ressarcimento deva ser imposto ao agente responsável pela nulidade. Embargos de divergência aos quais se nega provimento.* (EResp 575.551/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/04/2009, DJe 30/04/2009).

Desta forma, o STJ possui entendimento sobre a matéria ventilada no sentido de que:

*"Havendo a prestação do serviço, ainda que decorrente de contratação ilegal, a condenação em ressarcimento do dano é considerada indevida, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública."* (REsp nº 728.341/SP, Relator Ministro Castro Meira, in DJe 18/3/2008).

*"(...) face à inexistência de lesividade ao erário público, é incabível a incidência da pena de multa, bem como de ressarcimento aos cofres públicos, sob pena de enriquecimento ilícito da municipalidade (...)"* REsp 717375/PR, DJ 08.05.2006; *(...) Apesar de não ter sido o contrato precedido de concurso, houve trabalho dos servidores contratados o que impede a devolução dos valores correspondentes ao trabalho devido (...)"* (REsp 514820/SP, DJ 06.06.2005)

Compartilho o entendimento assentado nas Decisões supracitadas, contudo, não têm o condão de elidir a responsabilidade do gestor em ressarcir o dano ao erário, pois no caso concreto restou incontroversa a lesividade do ato, decorrente da antieconomicidade da contratação em tela.

Neste contexto, não importa qual denominação tenha sido dada ao ajuste firmado entre a Prefeitura Municipal de Anchieta e a empresa Embrascol, seja de locação, de compra, ou mesmo de arrendamento

mercantil (leasing financeiro ou operacional), fato é que as prestações pagas à contratada representaram um dano injustificado àquela municipalidade.

Por fim, partindo da premissa de que os preços contratados de locação de veículos, máquinas e equipamentos estariam acima dos valores praticados no mercado para aquisição parcelada dos referidos bens, me filio ao entendimento vertido na peça conclusiva, mantendo a irregularidade deste tópico, com o ressarcimento dos valores relativos ao sobrepreço calculado de R\$ 1.069.784,10, equivalentes a 718.651,13 VRTEs.

#### **4 - REALIZAÇÃO DE INVESTIMENTOS COM EXECUÇÃO SUPERIOR A UM EXERCÍCIO FINANCEIRO SEM INCLUSÃO PRÉVIA NO PLANO PLURIANUAL**

Infringência ao § 1º do artigo 167 da Constituição da República Federativa do Brasil

Apurou a Equipe de Auditoria que a Prefeitura Municipal, por ocasião da realização da Concorrência nº 004/2003, celebrou contrato com prazo de vigência de 38 meses (Contrato nº 058/2003). Todavia, da análise do Plano Plurianual 2002-2005, não foi verificada a prévia inclusão deste investimento, caracterizando assim, infringência aos ditames constitucionais.

Segundo o responsável, a 'irregularidade' é nula por não atender qualquer requisito que lhe dê sustentação, não cabendo a tipificação realizada pela área técnica, por lhe faltar o elemento essencial na sua caracterização: a existência de investimento, nos termos do parágrafo 1º do artigo 167 da Carta Magna.

Questiona, em seguida: *"Como considerar investimento uma locação de veículos em que não foi exercida a opção de compra?"*

Alega que a locação de veículos, como bem ensinou o julgador do Tribunal de Contas de Goiás, é um serviço - não é investimento.

Na Conclusiva, a irregularidade deste tópico foi mantida por entenderem que a contratação em questão configurou, na verdade, um investimento - compra e venda a prazo - com prazo de 38 meses, e sendo assim, deveria ter sido incluída no Plano Plurianual, o que não teria ocorrido na presente hipótese.

Conforme exposto no item anterior, o contrato celebrado foi de LOCAÇÃO (Leasing Operacional) e não de COMPRA (Leasing Financeiro), e nestas circunstâncias, embora o preço contratado estivesse mais aproximado à realidade de preços de uma compra parcelada, a contabilização destas despesas deve respeitar o modelo adotado pela Administração, ou seja, devem ser usados os critérios de contabilização de um contrato de locação.

A Resolução do CFC nº 921/01 aprovou a Norma Brasileira de Contabilidade T 10.2 que trata dos aspectos contábeis sobre arrendamento mercantil. Quanto à contabilização do arrendamento operacional nas entidades arrendatárias, a Resolução do CFC determina que tais operações não devem integrar as contas do balanço patrimonial, determinando, ainda:

As obrigações decorrentes do contrato de arrendamento operacional não devem integrar as contas do passivo circulante ou exigível a longo prazo, exceto pela parcela devida no mês.

As despesas devem ser reconhecidas no resultado pelo critério *pro rata* dia, em função da data de vencimento das contraprestações, mediante a utilização do método linear, observada a competência.

Judicibus, Martins e Gelbcke (2007, p.270) esclarecem que na conta arrendamento operacional a pagar "devem ser registrados os passivos da empresa constituídos período a período como contrapartida do reconhecimento das despesas de arrendamento mercantil contratados sob a modalidade operacional". Esclarece, ainda, que "o bem não estará contabilizado no ativo da empresa arrendatária, portanto, o reconhecimento das despesas do exercício deve corresponder, tão somente, às parcelas transcorridas por uso e respectivos encargos".

Por outro lado, afirmam os doutrinadores supracitados que a contabilização do arrendamento operacional nas instituições arrendadoras é assim determinada pela Resolução:

"Os bens objeto de arrendamento operacional devem ser registrados em conta específica do ativo imobilizado.

As despesas com depreciações devem ser apropriadas mensalmente no resultado, em contrapartida à conta específica de depreciação acumulada do ativo imobilizado.

Os contratos de arrendamento operacional não devem ser objeto de inclusão nas contas patrimoniais, devendo ser controlados em contas de compensação.

A renda das contraprestações de arrendamento operacional deve ser apropriada como receita no resultado, ao longo do período do contrato de arrendamento operacional, mediante a utilização do método linear, observada a competência.

As parcelas das contraprestações de arrendamento operacional em

atraso, cuja contrapartida foi contabilizada em resultado, devem estar classificadas no ativo circulante.

Desta forma, as organizações que locam Bens do Ativo Imobilizado contabilizam as parcelas recebidas pela contraprestação do arrendamento em contas de receita, enquanto, as organizações que recebem os Bens em locação contabilizam os pagamentos mensais como despesas operacionais de locação”.

Neste aspecto, Hirashima (2006, p.146) esclarece que “no caso de aluguel, não há procedimento contábil que requeira o registro do bem no ativo imobilizado, nem das obrigações assumidas no exigível a longo prazo: os encargos contratuais são registrados como despesas, no período em que são incorridas”.

Os efeitos no resultado são diferentes na compra de um Bem para o Ativo Imobilizado, ou seja, não haverá efeito no resultado pela aquisição, somente por meio da depreciação, no entanto, na operação de locação não haverá imobilização do Bem, sendo que todos os pagamentos mensais afetarão o resultado como despesa de locação.

Nesse sentido, entendo que o leasing operacional, equivalente ao instituto da locação, não cabe ser contabilizado como investimento, e não sendo investimento, não cabe sua inclusão no Plano Plurianual, como equivocadamente entendeu a área técnica.

**Nesta linha, tendo em vista que prosperam as alegações da defesa, entendo por afastar a inconsistência apontada neste tópico.**

## **II – CONCLUSÃO:**

Ante todo o exposto, **VOTO**, concordando parcialmente com a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas:

Pela PROCEDÊNCIA desta Denúncia, tendo em vista a manutenção das irregularidades constantes nos itens 1 - AUSÊNCIA DE PLANILHAS DE COMPOSIÇÃO DOS CUSTOS UNITÁRIOS e 3 - CONTRATAÇÃO DE OPERAÇÃO FINANCEIRA DE LEASING OPERACIONAL COM PREÇOS SUPERIORES AO PRATICADO NO MERCADO, nos termos do art. 95, inciso II, da Lei Complementar 621/2013;

Decretar a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal em decorrência do decurso do prazo, nos termos do art. 71 da LC 621/12, de modo que se encontra obstada a imputação de multa ao responsável.

Converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial, na forma do artigo 57, inciso IV, da Lei Complementar nº 621/2012 e do art. 207, inciso VI, da Resolução TCE 261/2013, tendo em vista a manutenção do ressarcimento apontado no item 3 supracitado.

Julgar as contas irregulares, com base no art. 84, III, “c”, da LC 621/2012, determinando a notificação do **Sr. Moacyr Carone Assad**, Prefeito Municipal à época dos fatos, para recolher aos cofres municipais, no prazo de 30 (trinta) dias, o valor de **R\$ 1.069.784,10**, equivalentes a **718.651,13 VRTE’s**, referentes ao ressarcimento que lhe é ora imputado.

Dê-se ciência aos interessados, inclusive do direito de interposição de recurso. Após as formalidades legais, certificando-se o trânsito em julgado, arquite-se.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-4462/2005, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e nove de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun:

Considerar **procedente** a denúncia, tendo em vista a manutenção das irregularidades relativas à **ausência de planilhas de composição dos custos unitários e contratação de operação financeira de leasing operacional com preços superiores aos praticados no mercado**;

**Converter** os presentes autos em **Tomada de Contas Especial**, na forma do artigo 57, inciso IV, da Lei Complementar nº 621/2012 e do artigo 207, inciso VI, do Regimento Interno, para **julgar irregulares as contas** sob a responsabilidade do senhor **Sr. Moacyr Carone Assad**, Prefeito Municipal à época dos fatos, **imputando-lhe o ressarcimento de 718.651,13 VRTE’s**, devendo essa quantia ser recolhida, e comprovado o recolhimento perante o Tribunal de Contas, no prazo de 30 dias, a contar da publicação deste Acórdão, nos termos do artigo 454, inciso I, c/c artigo 385, do Regimento Interno deste Tribunal;

Decretar a **prescrição da pretensão punitiva** deste Tribunal em decorrência do decurso do prazo, nos termos do art. 71 da Lei Complementar nº 621/12, de modo que se encontra obstada a imputação de multa ao responsável;

**Arquivar** os autos após o trânsito em julgado.

## **Composição Plenária**

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, e o Conselheiro em substituição Marco Antonio

da Silva. Presente, ainda o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 29 de abril de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

## **Presidente**

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

## **Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

## **Em substituição**

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-Geral das Sessões**

## **ACÓRDÃO TC-305/2014 - PLENÁRIO**

**PROCESSO-** TC-3083/2012

**JURISDICIONADO-** PREFEITURA MUNICIPAL DE ECOPORANGA

**ASSUNTO** - REPRESENTAÇÃO - EXERCÍCIOS 2002 A 2004

**RESPONSÁVEIS** - ELIAS DAL'COL E PEDRO COSTA FILHO

**ADVOGADO-** JONIMADSONN MAGALHÃES DE OLIVEIRA (OAB/ES Nº 18.957)

## **EMENTA**

**REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ECOPORANGA - APLICAR MULTA EM FACE DO DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO DESSE TRIBUNAL.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:**

## **I – RELATÓRIO:**

Tratam os presentes autos de Tomada de Contas instaurada por meio da Portaria Municipal nº 701 de 03/09/2012 (fls. 79), em cumprimento à Decisão TC 3474/2012 (fls. 72) desta Corte de Contas, objetivando apurar eventuais irregularidades ocorridas na folha de pagamento de inativos e pensionistas entre os anos de 2002 a 2004, na Prefeitura Municipal de Ecoporanga.

Nos termos do Acórdão TC 194/2013 (fls. 250/253) o Sr. Pedro Costa Filho, atual gestor da Prefeitura Municipal de Ecoporanga, foi notificado, para que no prazo de 90 (noventa) dias encaminhasse a este Tribunal a conclusão do Processo de Tomada de Contas.

Transcorrido o prazo *in albis*, por intermédio da DECM 1032/2013, o Sr. Pedro Costa Filho foi novamente notificado para que no prazo de 90 (noventa) dias apresentasse a conclusão do Processo de Tomada de Contas.

O Sr. Pedro Costa Filho, foi notificado da decisão, através do Termo de Notificação nº 2058/2013 (fls. 296) sendo oportunamente alertado que o não atendimento desta nova notificação implicaria em sanção de multa, conforme disposição do art. 389, IV, do Regimento Interno desta Corte. Porém, a Tomada de Contas requerida não foi encaminhada a esta Corte de Contas até a presente data, conforme comprova a certidão de fls. 301 do Núcleo de Controle de Documentos - NCD.

Em prosseguimento, a Secretaria Geral das Sessões - SGS informou, às fls. 302 dos autos, que o prazo concedido ao responsável para cumprimento da DECM 1032/2013 venceu em 07/04/2014.

## **II – CONCLUSÃO:**

Na forma do exposto e por tudo mais que dos autos consta, **VOTO** para que o Colegiado adote a seguinte decisão:

**I** - Pela aplicação de **MULTA** ao Sr. **Pedro Costa Filho**, Prefeito Municipal de Ecoporanga, no valor correspondente a **R\$ 3.000,00** (três mil reais), tendo em vista o descumprimento da DECM 1032/2013 deste Tribunal, com base no artigo 1º, inciso XXXII, c/c o artigo 135, inciso IV, da Lei complementar 621/2012;

**II** - Pela nova **NOTIFICAÇÃO** do Sr. Pedro Costa Filho, gestor da Prefeitura Municipal de Ecoporanga, para que no prazo de 90 (noventa) dias encaminhe a este Tribunal a conclusão do processo de Tomada de Contas instituída pela Portaria nº 0701/2012 (alterada pelas Portarias n.º 767/2012 e 777/2012), para a devida análise, conforme previsto no artigo 11 da Instrução Normativa TC nº 008/2008, com a ressalva de que o não atendimento desta nova solicitação poderá implicar em nova sanção de multa, conforme disposição do art. 389, IV, do Regimento Interno desta Corte.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3083/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, aplicar

**multa** ao responsável, Sr. **Pedro Costa Filho**, Prefeito Municipal de Coporanga, no valor correspondente a **R\$ 3.000 (três mil reais)**, tendo em vista o descumprimento da DECM 1032/2013 deste Tribunal, com base no artigo 1º, inciso XXXII, c/c o artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar 621/2012, devendo essa quantia ser recolhida ao Tesouro, e comprovado o recolhimento perante o Tribunal de Contas, no prazo de 30 dias, a contar da publicação deste Acórdão, nos termos do artigo 454, inciso I, c/c artigo 385, do Regimento Interno deste Tribunal.

#### Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Srs. Conselheiros Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, no exercício da Presidência, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Relator, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, e os Conselheiros convocados João Luiz Cotta Lovatti e Eduardo Perez. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 20 de maio de 2014.

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

#### No exercício da Presidência

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

### PARECER PRÉVIO

**NOTIFICAÇÃO** do conteúdo dispositivo dos Pareceres Prévios, nos termos do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos disponíveis na Secretaria Geral das Sessões do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. O inteiro teor dos Pareceres Prévios se encontra disponível no sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

#### PARECER PRÉVIO TC-038/2014 - PLENÁRIO

PROCESSO- TC-2467/2012

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA

ASSUNTO- PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011

RESPONSÁVEL- ÂNGELA MARIA SIAS

EMENTA

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011 - 1) REJEITAR PRELIMINAR - 2) PARECER PRÉVIO PELA APROVAÇÃO COM RESSALVA - 3) DETERMINAÇÃO - 4) À SEGEX PARA MONITORAMENTO - 5) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES: 1 - RELATÓRIO**

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual da Prefeitura Municipal de Viana, referente ao exercício financeiro de 2011, sob a responsabilidade da senhora **Ângela Maria Sias**, Prefeita Municipal. A Prestação de Contas em análise foi encaminhada tempestivamente pela senhora **Ângela Maria Sias**, Prefeita Municipal, na data de 30 de março de 2012, protocolo 004610, fl. 01, estando, portanto, dentro do prazo regimental, consoante art. 126, §1 da Resolução TC nº 182/02, vigente à época.

Encaminhados os autos à 5ª Secretaria de Controle Externo, foi elaborado o **Relatório Técnico Contábil RTC 249/2012** (fls.1301/1319) onde analisa a prestação de contas e conclui da seguinte forma:

"[...]

#### 6) CONCLUSÃO

Conforme análise procedida, sugerimos:

**CITAÇÃO**, à Sra. Angela Maria Sias, para apresentar justificativas/documentos/retificações sobre os itens relacionados abaixo:

Item	Indicativo de irregularidades	Base Legal
2.2	Ausência de Extratos bancários com saldo em 31/12/11	Art. 127, inc. III da Res. 182/02
3.1.2	Divergência entre o extrato e a Conciliação Bancária	Art. 85 da Lei 4320/1964; Art. 127, inciso III e § 1º, da Res.TC 182/2002
3.3.1	Divergência nas Inscrições de Restos a Pagar	Lei 4320/64, arts. 85, 87, 89, 92, 93, 101 a 105
3.3.2	<b>Divergência na conta de bens móveis</b>	Art. 85, 101, 104 e 105 da Lei 4.320/1964; e Artigo 127, inciso IX, da Resolução TC 182/2002
3.3.3	<b>Divergência na conta de bens de estoque</b>	Art. 85, 101, 104 e 105 da Lei 4.320/1964; e Artigo 127, inciso IX, da Resolução TC 182/2002
3.3.4	<b>Cancelamento de Restos a Pagar Processados</b>	Lei 4320/64, arts. 85, 87, 89, 92, 93, 101 a 105

Recomendamos também ao jurisdicionado que nos próximos exercícios seja observado o limite para repasse de duodécimo ao poder legislativo.

À Consideração Superior.

Em, 16 de Julho de 2012

\_Raymar Araújo Belfort

Controlador de Recursos Públicos

Matrícula 203.101

Em sequência, a 5ª Secretaria de Controle Externo manifestou-se através da **Instrução Técnica Inicial ITI 617/2012** (fl. 1333), sugerindo a **citação** da responsável, senhora **Ângela Maria Sias**, nos termos do Relatório Técnico Contábil RTC 249/2012.

Nos termos da **Decisão Preliminar TC 462/2012**, fls. 1339, o Conselheiro Relator determinou a citação da senhora Ângela Maria Sias, concedendo-lhe o prazo improrrogável de 30 (trinta) dias para apresentar justificativas em face das pretensas irregularidades elencadas no relatório técnico contábil e instrução técnica inicial.

Devidamente citado - **Termo de Citação nº 1076/2012** (fl. 1342), o responsável apresentou tempestivas justificativas às fls. 1345/1376 e documentos (fls. 1377/1481). Os autos seguiram para a então Conselheira Relatora Márcia Jaccoud Freitas que determinou a manifestação da área técnica quanto a preliminar suscitada pela responsabilizada (fl. 1482).

Encaminhado ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC, este apontou a necessidade de manifestação anterior pela 5ª Secretaria de Controle Externo, para após remessa dos autos aquele setor para confecção da instrução técnica conclusiva, resguardando-se a competência regimental (fls. 1484).

Em seguida, a 5ª Secretaria de Controle Externo se manifestou quanto as preliminares arguidas, nos termos da **Manifestação Técnica Preliminar MTP nº 312/2012** (fls. 1485/1508), posicionamento este que foi corroborado e complementado pelo Parquet de Contas por meio do Parecer às fls. 1512/1514.

Ato contínuo e após a redistribuição dos autos, a 3ª Secretaria de Controle Externo, mediante **Instrução Contábil Conclusiva ICC 013/2014** (fls. 1521/1552), analisou a prestação de contas anual em confronto com a manifestação do gestor, sendo os autos posteriormente encaminhados ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas na forma do art. 47, inc. III, alínea "d" c/c art. 319 *caput* da Resolução TC 261/2013.

Acerca da ICC 013/2014, esta sugeriu: a emissão de **PARECER PRÉVIO** pela **APROVAÇÃO DAS CONTAS COM RESSALVAS; a DETERMINAÇÃO** ao atual Prefeito Municipal para que o setor de contabilidade promova a regularização da divergência na inscrição de restos a pagar evidenciada no Balanço Financeiro; o **MONITORAMENTO** do cumprimento da determinação imposta pelo Parecer Prévio TC 049/2012, que versa sobre a promoção, pelo setor de Contabilidade, da regularização da divergência em comum entre as contas de bens móveis e de bens de estoque no valor de R\$ 4.836,00, constatada quando da análise das contas do exercício de 2009 (TC - 2648/10), ainda pendente de regularização neste exercício.

Na ITC nº 1013/2014, a Unidade Técnica, opina-se pelo **não acolhimento da nulidade do Relatório Técnico Contábil nº 249/2012**, fundamentado em suposta incompetência do auditor de controle externo Raymar Araújo Belfort e obrigatoriedade de rodízio de servidor na análise de Prestações de Contas da Prefeitura Municipal de Viana, suscitada pela senhora Ângela Maria Sias; pela emissão de **PARECER PRÉVIO** recomendando a **APROVAÇÃO COM RESSALVA** das contas da senhora **Ângela Maria Sias**, Prefeita Municipal frente à **Prefeitura Municipal de Viana**, no exercício de **2011**; pela **DETERMINAÇÃO** ao Prefeito atual que o setor de contabilidade promova a regularização da divergência na inscrição de restos a pagar evidenciada no Balanço Financeiro; pelo **MONITORAMENTO** do cumprimento da determinação imposta pelo Parecer Prévio TC 049/2012, que versa sobre a promoção, pelo setor de Contabilidade, da regularização da divergência em comum entre as contas de bens móveis e de bens de estoque no valor de R\$ 4.836,00, constatada quando da análise das contas do exercício de 2009 (TC - 2648/10), ainda pendente de regularização neste exercício.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, às fls. 1601/1602, pugna: pela **REJEIÇÃO DA NULIDADE** do Relatório Técnico Contábil - RTC nº 249/2012 arguida pela gestora, nos termos do Parecer de fls. 1512/1514; pela emissão de **PARECER PRÉVIO** recomendando-se ao Legislativo Municipal a **APROVAÇÃO COM RESSALVA** das contas do **Executivo Municipal de Viana**, referente ao exercício de 2011, sob responsabilidade de **Ângela Maria Sias**; Pelo **MONITORAMENTO**, nos termos do art. 194 da Resolução TC nº 261/2013, o cumprimento da determinação imposta pelo Parecer

Prévio TC 049/2012

Após a manifestação do Ministério Público de Contas vieram os autos conclusos.

É o relatório.

## **2 – DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO RELATÓRIO TÉCNICO CONTÁBIL Nº 249/2012**

Dá análise da ITC 1013/2014, depreende-se que, ao apresentar suas justificativas em face das irregularidades apontadas na Instrução Técnica Inicial ITI nº 617/2012, a Sra. Ângela Maria Sais suscitou, preliminarmente, a necessidade de:

Realização de rodízio do servidor que analisa as Prestações de Contas da Prefeitura Municipal de Viana a vários exercícios seguidos;

Declarar nulo o Relatório Técnico Contábil nº 249/2012, visto ter sido elaborado por servidor que não está legalmente habilitado.

Acerca das preliminares ventiladas em sede se justificativas, tem-se que os autos da prestação de contas em questão foram para a 5ª Secretaria de Controle Externo que, por meio de MTP nº 312/2012, opinou pela rejeição das preliminares arguidas, entendendo que o requerimento da responsável, no sentido de que o Relatório Técnico Contábil nº. 249/2012 fosse declarado nulo – visto ter sido elaborado por profissional supostamente incompetente perante o Decreto-Lei Federal nº 9.295/1946 – não poderia subsistir já que a atuação do servidor de carreira do TCEES é delimitada pela Constituição Federal, Constituição Estadual e Lei Complementar Estadual, que atribuem ao Tribunal de Contas/ES a competência para definir qual profissional será designado para a análise e instrução de determinado processo de contas.

Vejamos o que diz a ITC nº 1013/2014, fl. 1582, em trecho abaixo reproduzido:

O exame de oportunidade e conveniência para definir profissional servidor de carreira previamente aprovado em concurso público **com atuações definidas por lei** a ser designado para análise e instrução de processos de contas, é competência que a Constituição Federal, Constituição Estadual e Lei Complementar Estadual atribuiu a esta Corte de Controle Externo, instrumentalizadas por meio de suas unidades técnicas e corpo técnico instrutivo.

A Resolução nº. 1.882, de 10/12/1997 criou as atribuições do Controlador de Recursos Públicos, posteriormente denominado de Auditor de Controle Externo pela Lei Complementar nº. 621/2012. Estas conferem **plena legitimidade e competência ao Sr. Raymar Araújo Belfort, bacharel em ciências contábeis e TITULAR DO CARGO EFETIVO DE AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO, para análise e instrução de processos de Prestação de Contas submetidos ao TCEES.**

Mais do que isso, através da MTP nº 312/2012, foram colacionadas decisões do Tribunal de Contas da União que determinam que o servidor público que exerce o cargo de contador ou de técnico em contabilidade não está sujeito a registro no CRC porque a atividade básica do Estado não o obriga a tanto.

Eis abaixo alguns trechos dessas decisões:

ADMINISTRATIVO. PROFISSIONAL. REGISTRO NO CREA. DESCAMBIMENTO. ATIVIDADE BÁSICA. INDÚSTRIA QUÍMICA.

I. (...)

II. A obrigatoriedade do registro no CREA é determinada pela **natureza da atividade básica da empresa e pela prestação de serviços profissionais de engenharia a terceiros, e não pela eventual utilização desses serviços como meio de atingir objeto social distinto.**

III. Caso em que a atividade básica ou fim da impetrante, indústria química, não se confunde com aquela própria do serviço de engenharia.

IV. Recurso provido." (AMS 93.01.05405-1/BA, DJ 13/10/1997, p. 84442, Primeira Turma, Relator Juiz Aldir Passarinho)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA. BANCO COMERCIAL. INEXIGÊNCIA DE REGISTRO.

1. Não tendo, como atividade básica, a prestação de serviços de economia, o banco comercial não está obrigado a se registrar no Conselho Regional de Economia.

2. O fato de possuir economistas em seu quadro de pessoal, não significa que o banco esteja obrigado a tal registro. Do contrário, deveria se inscrever na OAB, no CREA e etc., porque, certamente, possui advogados, engenheiros e outros profissionais em seu quadro.

3. Recurso improvido.(AC 90.01.01228-0/DF, DJ 18/12/1998, p. 1283, Terceira Turma, Relator Juiz Eustáquio Silveira)

'ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. TÉCNICO DE CONTABILIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. MULTA.

**I - O servidor público que exerce o cargo de contador ou de técnico em contabilidade não está sujeito a registro no CRC**

**porque a atividade básica do Estado não o obriga a tanto.(...)**' (REO 94.01.17187-4/MA, DJ 06/03/1995, p. 10.810, Quarta Turma, Relator Juiz Nelson Gomes da Silva)

[...]

VOTO

3. De pronto, esclareço que matéria similar foi tratada no TC 004.293/2001-7, Decisão nº 310/2002-Plenário, de 03.04.2002, Ata nº 10/2002, em que o Secretário Federal de Controle Interno formulou Representação acerca da atuação de servidores daquela Secretaria pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de Santa Catarina - CREA/SC, sob a acusação de exercício ilegal da profissão de engenheiro e por infringência ao Código de Ética da profissão de engenheiro.

4. **Conforme já apontado nos autos da Representação acima, "Este Tribunal já se manifestou a respeito de matéria de natureza semelhante, informando à autoridade representante que o exercício das atividades inerentes ao controle externo da Administração Pública Federal, por parte dos servidores do Tribunal de Contas da União, na forma das competências conferidas pelas disposições dos arts. 70 e 71 da Constituição Federal e disciplinadas, entre outros dispositivos, pelos arts. 1º, 86 e 87 da Lei nº 8.443, de 16/7/92, não se confunde com o exercício de atividades asseguradas a qualquer profissão regulamentada, a exemplo da Engenharia (...)"**.

GRUPO I - CLASSE VII - Plenário

**TC 004.293/2001-7** (com 3 volumes)

Natureza: Representação

Interessado: Secretário Federal de Controle Interno

Unidade: Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Santa Catarina (CREA/SC)

Responsável: Nilton Pedro da Silva

Ementa: Representação formulada pelo Secretário Federal de Controle Interno informando que servidores daquela unidade, ao assinarem relatório de auditoria, foram autuados pelo CREA/SC por alegado exercício ilegal da profissão. Informação e determinação ao CREA/SC. Determinação à SECEX/SC.

[...]

4.1. '8.2. informar à autoridade representante que **o exercício das atividades inerentes ao controle externo da Administração Pública Federal, por parte dos servidores do Tribunal de Contas da União, na forma das competências conferidas pelas disposições dos arts. 70 e 71 da Constituição Federal e disciplinadas, entre outros dispositivos, pelos arts. 1º, 86 e 87 da Lei nº 8.443, de 16/7/92, não se confunde com o exercício de atividades asseguradas a qualquer profissão regulamentada, a exemplo da Engenharia, uma vez que:**

Da mesma forma, as atividades do Controle Interno estão previstas na Constituição Federal, nos artigos 70 e 74 (Note-se que o art. 70 é comum aos dois tipos de controle); da mesma forma, as atividades do Controle Interno estão disciplinadas em lei, no caso, a Lei nº 10.180/2001, originada por transformação de medida provisória que vigia à época (MP nº 1.751-61).

4.2. '8.2.1. **as atividades de controle externo consistem na realização da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União, das entidades da administração direta e indireta, com a finalidade específica de verificar a aplicação de recursos públicos quanto à legalidade, legitimidade e economicidade, a aplicação das subvenções e a renúncia de receitas, bem como de garantir a eficácia do controle externo, enquanto que as atividades asseguradas ao exercício de qualquer profissão regulamentada referem-se à execução de empreendimentos próprios do ramo do conhecimento técnico e científico outorgado pela formação acadêmica, conforme estabelecem, no caso da Engenharia, as disposições da Lei nº 5.194, de 24/12/66, e regulamentação pertinente;**

[...]

4.4. '8.2.3. **os servidores do Tribunal incumbidos do exercício das atividades de controle externo gozam das prerrogativas estabelecidas na Lei nº 8.443/92, artigo 87, que dispõe, essencialmente, sobre o livre acesso a todo e qualquer documento necessário à realização das atribuições constitucionais que desenvolvem em nome do TCU. Além disso, possuem habilitação nas mais diversas categorias profissionais, inclusive Engenharia, Arquitetura e Agronomia, e são selecionados para o quadro do Tribunal mediante rigoroso concurso público e passam por treinamentos e reciclagens de alto nível e nas mais diversas áreas;**

Corroborando o posicionamento acima firmado, o Ministério Público de Contas, da seguinte forma se posicionou, conforme demonstra a



ITC nº 1013/2014, às fls. 1594/1595:

Assiste razão à área técnica nas luzidas ponderações constantes na Manifestação Técnica Preliminar, tecendo este órgão ministerial apenas considerações complementares ao tema ora tratado.

É cediço que o cargo de Auditor de Controle Externo dessa Corte de Contas é preenchido por meio de concurso público de provas e títulos, estabelecidas as especificações e requisitos para posse no cargo conforme critérios e necessidades do Tribunal na forma da legislação vigente.

Nessa senda, investido no cargo de Auditor de Controle Externo, prescreve o art. 37, inciso I, da Lei Complementar Estadual n.º 621/2012, que é obrigação do "servidor manter, no desempenho de suas atribuições, atitude de independência, serenidade e imparcialidade". (grifos nossos)

Noutra banda, a Lei Complementar Estadual n.º 622/2012, dispõe no seu art. 6º as competências adstritas à execução de sua competência, senão vejamos:

**Art. 6º** Compete exclusivamente ao Auditor de Controle Externo, no âmbito da atuação do Tribunal de Contas, em controle de recursos e bens públicos:

**I** - programar e planejar a realização de atividades de controle externo nas entidades jurisdicionadas;

**II** - realizar auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, patrimonial e operacional nas entidades jurisdicionadas, elaborando os relatórios técnicos de análise da aplicação e da gestão dos recursos públicos de responsabilidade destas entidades;

**III** - elaborar relatórios de auditoria e instruções técnicas de apoio às decisões dos relatores e do Plenário do Tribunal de Contas; (grifo nosso)

**IV** - analisar e elaborar parecer técnico nas prestações de contas das entidades jurisdicionadas que irão à apreciação e julgamento pelo Plenário da Casa; (grifo nosso)

No que se refere às NAG's 3101/3102/3102.4 e 3701, verifica-se, como informado pelo corpo técnico na MTP 312/2012, que o subscritor da RTC sob testilha é profissional graduado em contabilidade, aprovado em concurso público dessa Corte para o cargo de Auditor na área contábil, possuindo, destarte, aptidão para análise técnico-contábil.

Lado outro, quanto à NAG 3316, é importante salientar que, com efeito, o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo por meio da RESOLUÇÃO TCEES Nº 233/2012, passou a adotar como, Norma Geral de Auditoria, as Normas de Auditoria Governamental - NAG, aplicáveis ao Controle Externo.

Contudo, ressaltou o art. 2º da aludida resolução que "deverá ser designada comissão para coordenação da implantação das NAG com fito de promover os ajustes necessários, com vistas ao adequado alinhamento dos instrumentos legais e infralegais, desde que não conflitantes com os normativos legais que regem a competência e atribuições deste Tribunal de Contas."

Assim, em princípio, denota-se que as Leis Complementares n.ºs, 621 e 622, ambas de 2012, não trazem qualquer regulamentação legal sobre o rodízio de auditores na análise instrutiva das peças de prestação de contas. Não há, igualmente, nenhuma norma regimental tratando da matéria.

Dessa forma, embora não haja vedação legal à adoção do sistema de rodízio, faz-se necessário, *a priori*, a regulamentação desse procedimento por parte desse Tribunal o qual deverá ser calçado, sobretudo, em normas objetivas que resguardem, principalmente, a independência do Auditor de Controle Externo no exercício de suas funções.

Nesse cenário, não há que se falar em qualquer nulidade do Relatório Técnico Contábil que subsidia a presente prestação de contas.

Posto isto, anui-se integralmente às manifestações da área técnica de fls. 1485/1508, pugnando o **Ministério Público de Contas** pela rejeição das preliminares arguidas, impulsionando-se o feito, na forma regimental.

Por conseguinte, em consonância com entendimento da Unidade Técnica e Ministério Público de Contas acima expostos, entendo por não acolher a **preliminar de nulidade do Relatório Técnico Contábil nº 249/2012**, fundamentada em virtude de suposta incompetência do auditor de controle externo Raymar Araújo Belfort e da suposta obrigatoriedade de rodízio de servidor na análise de Prestações de Contas da Prefeitura Municipal de Viana.

### 3 - FUNDAMENTAÇÃO

#### 3.1 - DA DIVERGÊNCIA ENTRE O EXTRATO E A CONCILIAÇÃO BANCÁRIA

Conforme relatado no RTC 249/2012, e encampado pela ICC nº 013/2014 e ITC nº 1013/2014, constatou-se que o saldo registrado no extrato bancário divergiria do saldo evidenciado na conciliação bancária da conta nº 12.707.964 (Banestes), fl. 1006, o que

restou tempestivamente justificado pela responsável em sede de justificativas, conforme trecho abaixo colacionado:

Extrato Bancário	20.099,39
Conciliação Bancária	0,00
Divergência	20.099,39

Devidamente citada a defendente afirma que a regularização da conciliação bancária ocorreu através das Notas de Arrecadação, conforme doc. 02 (fls. 1450-1464):

Data	Número da Nota de Arrecadação	Valor Registrado	Proveniente de:
29/02/2012	486/2012	78,16	Rendimento de 02/2012
29/02/2012	526/2012	20.000,00	Repasse do Banestes para Festa de Emancipação de Viana
29/02/2012	642/2012	99,39	Rendimento de 12/2011
29/02/2012	643/2012	92,81	Rendimento de 01/2012
Total Registrado		20.270,36	

Compulsando os documentos acostados pela defendente, observa-se conciliação bancária e extratos da conta corrente e conta investimento relativas aos meses de dezembro/2011 a fevereiro/2012, bem como as notas de arrecadação nºs 486, 526, 642 e 643/2012 que totalizam R\$ 20.270,36 (vinte mil, duzentos e setenta reais e trinta e seis centavos), conforme demonstrado no extrato bancário - lógica contábil às fls. 1464.

Assim, ante ao cumprimento do que preceitua o art. 127, inciso III e § 1º, da Resolução TC 182/2002, afasto a irregularidade.

#### 3.2 - DA DIVERGÊNCIA NAS INSCRIÇÕES DE RESTOS A PAGAR

De acordo com o RTC nº 249/2012, constatou-se a suposta infringência dos artigos 85, 87, 89, 92, 93, 101 a 105 da Lei Federal nº 4320/64, tendo em vista que o total de restos a pagar inscritos no exercício de 2011 demonstrado na relação de restos a pagar (Prefeitura e IPREVI) divergiria do total inscrito e evidenciado no Anexo 13, Anexo 17 e Balancete Contábil, conforme quadro demonstrativo abaixo:

<b>Anexo 13 (fl. 165)</b>	<b>R\$ 9.485.153,76</b>
<b>Anexo 17 (fl. 180)</b>	<b>R\$ 9.485.153,76</b>
<b>Balancete Contábil (fl. 341)</b>	<b>R\$ 9.929.065,33</b>
<b>Relação de Restos a Pagar (Prefeitura, fl. 203 e IPREVI (Proc. TC 2194/12, fl. 54))</b>	<b>R\$ 9.468.793,41</b>

Devidamente citada, afirma a defendente:

(...)

A princípio esclarecemos que o valor de R\$ 9.485.153,76 representa os valores dos restos a pagar INSCRITOS, no exercício e estão corretamente apresentados no grupo de receitas extra-orçamentárias do exercício, no Anexo 13, e na coluna inscrição do Anexo 17:

Valores inscritos no exercício		
Anexo 13 (fl. 165)	9.485.153,76	Este valor corresponde ao valor total de restos a pagar INSCRITOS no exercício.
Anexo 17 (fl. 180)	9.485.153,76	Este valor corresponde ao valor total de restos a pagar INSCRITOS no exercício.

Posteriormente informamos que o valor registrado no Balancete Contábil na coluna Saldo Atual (Crédito), refere-se ao TOTAL DE RESTOS A PAGAR, e não somente aos Restos a Pagar Inscritos no exercício:

Balancete Contábil (fl. 341)	9.929.065,33	O valor registrado no Balancete na coluna de Saldo Atual da conta de Restos a Pagar que possui natureza credora, DEMONSTRA O SALDO TOTAL DA CONTA e não somente os valores inscritos no exercício.
------------------------------	--------------	--

E por fim, esclarecemos que o subscritor do Relatório Técnico Contábil ERROU AO ESQUECER DE SOMAR ALGUMAS FOLHAS DE RESTOS A PAGAR:

Relação de Restos a Pagar	9.468.793,41	Somada pelo Controlador de Recursos Públicos subscritor do RTC
Totais das folhas de Restos a Pagar não SOMADOS pelo Controlador	2.965,00	Fls. 190
	57.835,12	Fls. 192
	124.892,31	Fls. 194
	37.599,28	Fls. 197
	186.061,15	Fls. 200
	50.919,06	Fls. 202
Total das Relações de Restos a Pagar	9.929.065,33	Idêntico ao saldo final de Restos a Pagar apresentado no Balancete Contábil

Conforme demonstrado acima não existe divergência entre a relação detalhada dos Restos a Pagar Processados e Não Processados e o seu respectivo Sado Final constante no Balancete de Verificação de Dezembro/2011.

(...)

Compulsando a relação de restos a pagar (fls. 185-234) encaminhada pela defendente, extrai-se as seguintes informações:

RESTOS A PAGAR - PODER EXECUTIVO			
ANO	PROCESSADOS	NÃO PROCESSADOS	TOTAL
2007	2.965,00	-	<b>2.965,00</b>
2008	57.835,12	124.892,31	<b>182.727,43</b>
2009	37.599,38	-	<b>37.599,38</b>
2010	186.061,15	50.919,06	<b>236.980,21</b>
2011	5.911.530,81	3.555.262,60	<b>9.466.793,41</b>
TOTAL	6.195.991,46	3.731.073,97	<b>9.927.065,43</b>

Já o Instituto de Previdência (IPREVI) inscreveu no exercício de 2011 R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em restos a pagar, conforme fls. 54 do processo 2194/2012.

Ao consolidar o total de restos a pagar, chega-se aos seguintes valores:

RESTOS A PAGAR	INSCRITOS EM 2011	EXERCÍCIOS ANTERIORES	TOTAL
PREFEITURA	9.466.793,41	460.272,02	9.927.065,43
IPREVI	2.000,00	-	2.000,00
<b>TOTAL</b>	<b>9.468.793,41</b>	<b>460.272,02</b>	<b>9.929.065,43</b>

Seguindo o cotejo do exame contábil frente às justificativas apresentadas, a Unidade Técnica, ao analisar o Balanço Financeiro e o Demonstrativo da Dívida Flutuante, constatou uma divergência correspondente ao valor de R\$ 16.360,35, que não fora sanada em sede de justificativas apresentadas pela responsável. Conforme trecho abaixo colacionado, esta divergência alteraria o resultado financeiro do exercício. Vejamos:

Assim, observa-se no Balancete Contábil (fls. 341) que tanto as inscrições do exercício - R\$ 9.468.793,41 (nove milhões, quatrocentos e sessenta e oito mil, setecentos e noventa e três reais e quarenta e um centavos) - como o saldo total de restos a pagar - R\$ 9.929.065,43 (nove milhões, novecentos e vinte e nove mil, sessenta e cinco reais e quarenta e três centavos) confere com as listagens de restos a pagar (fls. 189-234), bem como com o demonstrativo da movimentação de restos a pagar (fls. 186) apresentadas pela defendente.

Logo, assiste razão a defendente quando afirma que não existe divergência entre a relação detalhada dos Restos a Pagar Processados e Não Processados e o seu respectivo saldo final constante no Balancete de Verificação de Dezembro/2011.

**Todavia, ao analisar o Balanço Financeiro e o Demonstrativo da Dívida Flutuante, constata-se que é evidenciado como inscrições de restos a pagar do exercício o montante de R\$ 9.485.153,76 (nove milhões, quatrocentos e oitenta e cinco mil, cento e cinquenta e três reais e setenta e seis centavos), quando na verdade às inscrições foram de R\$ 9.468.793,41 (nove milhões, quatrocentos e sessenta e oito mil, setecentos e noventa e três reais e quarenta e um centavos), segundo apurado pela própria defendente às fls. 186.**

**Assim o valor evidenciado como inscrições de restos a pagar do exercício de 2011, tanto no Anexo 13 como no Anexo 17, está superior em R\$ 16.360,35 (dezesseis mil, trezentos e sessenta reais e trinta e cinco centavos), conforme apurado abaixo:**

Inscrições de RAP	Valores
Anexo 13 e 17	9.485.153,76
Apurado pelo TCE	9.468.793,41
<b>Divergência</b>	<b>16.360,35</b>

Vale ressaltar ainda que, conforme observado no Balancete analítico contábil às fls. 341, existe um crédito de R\$ R\$ 16.360,35 (dezesseis mil, trezentos e sessenta reais e trinta e cinco centavos) referente às movimentações do período que coincide com a divergência apontada, entretanto **não fora esclarecido pela defesa** ao que se refere este valor uma vez que ele não figura como inscrições do exercício, na relação encaminhada.

**Assim, constata-se que tal inscrição a maior não altera o Balanço Patrimonial do exercício, uma vez que o saldo total evidenciado confere com o demonstrado na Demonstração da Dívida Flutuante, entretanto a inscrição a maior de receita extra orçamentária no Balanço Financeiro altera o resultado financeiro do exercício. (grifo nosso)**

Portanto, ante a insuficiência de justificativas e documentos apresentados para afastarem os indicativos de irregularidade, no que concerne à divergência nas inscrições de restos a pagar, mantenho a irregularidade.

### 3.3 - DA DIVERGÊNCIA NA CONTA DE BENS MÓVEIS

De acordo com o RTC nº 249/2012, também citado na ITC nº 2013/2014, ao analisar o Balanço Patrimonial, fl. 171, averiguou-se que o saldo da conta de bens móveis divergiria do valor auferido por esta Corte de Contas a partir de valores registrados na Demonstração das Variações Patrimoniais, conforme se pode verificar no quadro abaixo. Ressaltou-se que no exercício anterior a divergência aqui demonstrada também foi objeto de citação, tendo sido posteriormente recomendado os devidos acertos.

#### BENS MÓVEIS

Balanço Patrimonial, fl. 171	R\$ 13.515.869,09
Cálculo desta Corte de Contas	
Saldo anterior	R\$ 12.175.813,56
(+) Aquisição	R\$ 1.318.466,93
(+) Incorporação	R\$ 16.752,60
Saldo final	R\$ 13.511.033,09
Divergência	R\$ 4.836,00

[...]

Preliminarmente faz-se necessária uma análise da origem de tal divergência que surgiu na Prestação de Contas do exercício de 2009 (Processo 2648/2010) e fora assim relatada no Relatório Técnico Contábil 164/2010:

Constatamos que o saldo da conta de bens móveis e de estoque, auferidos mediante análise por esta Corte de contas, apresentam uma divergência comum, no montante de R\$ 4.836,00, em relação aos saldos registrados no Balanço Patrimonial, fl. 151, conforme se pode verificar nos quadros demonstrativos abaixo:

#### Bens Móveis

<b>Saldo encontrado pelo TC</b>	R\$ 10.600.494,66
Saldo registrado no Balanço Patrimonial, fl. 151	R\$ 10.605.330,66
Divergência	R\$ 4.836,00

#### Bens de estoque

<b>Saldo encontrado pelo TC</b>	R\$ 868.895,33
Saldo registrado no Balanço Patrimonial, fl. 151	R\$ 864.059,33
Divergência	R\$ 4.836,00

**Analisando os dados acima, fica evidenciado que houve uma troca de valores no momento de realizar os devidos registros nas contas de bens móveis e de bens de estoque. Contudo, por se tratar apenas de inversão de valores, não afetando o saldo patrimonial, apenas recomendamos que o jurisdicionado adote as devidas providências para que nos próximos exercícios tal inconsistência desapareça. (grifo nosso)**

Embora tenha sido detectada uma divergência no saldo das contas, esta não afetou o saldo patrimonial, assim, o subscritor recomendou que fosse adotado medidas para que tal inconsistência desaparecesse nos balanços futuros.

Foi emitido o Parecer Prévio TC-086/2010 no qual os Srs. Conselheiros resolveram recomendar ao Legislativo Municipal a APROVAÇÃO das contas apresentadas, sob a responsabilidade da Sra. Ângela Maria Sias, Prefeita Municipal de Viana no exercício de 2009. **Parecer este no qual não continha nenhuma ressalva, determinação ou recomendação.**

Já na Prestação de Contas do exercício de 2010 (Processo 2185/2011) a mesma inconsistência fora apontada no Relatório Técnico Contábil 143/2011, e assim concluída no ICC 17/2012:

Analisamos os argumentos apresentados pelo defendente, e constatamos que o mesmo equivocou-se ao indicar falha na análise desta Corte de Contas. Deixou de observar que a mesma divergência

já havia sido comentada no Relatório Técnico Contábil nº 164/10 (item 1.6.1) referente à Prestação de Contas do exercício de 2009 (Proc. TC 2648/10), na qual fica demonstrado o saldo final real da conta em questão. Conforme mencionado na análise referente ao exercício de 2009, foi constatada uma divergência em comum entre a conta de bens móveis e bens de estoque no montante de R\$ 4.836,00, evidenciando que houve uma troca de valores no momento de realizar os devidos registros nas contas de bens móveis e de bens de estoque. Apesar disso, por se tratar apenas de inversão de valores, não afetando o saldo patrimonial, apenas foi sugerido no RTC 164/2010 e ITI 561/2010 que se recomendasse ao jurisdicionado a adoção das devidas providências para que nos próximos exercícios tal inconsistência desapareça.

Contudo, mesmo com as recomendações feitas, o jurisdicionado não retificou a inconsistência e deixou que a mesma se transferisse para o exercício de 2010. Em resumo, o defendente não observou com a devida atenção o Relatório Técnico Contábil do exercício de 2009, elaborado por esta Corte de Contas.

**Entretanto, novamente considerando a ausência de prejuízo ao saldo patrimonial, apenas sugerimos que se recomende ao jurisdicionado mais atenção ao elaborar as peças contábeis integrantes da Prestação de Contas, a fim de demonstrar com clareza os valores exatos que compõem o patrimônio do município. (grifo nosso)**

Assim, acompanhando a sugestão da área técnica, decidiram os Srs. Conselheiros no Parecer Prévio TC 049/2012:

#### **PARECER PRÉVIO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo TC-2185/2011, **RESOLVEM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte de dezembro de dois mil e doze, à unanimidade, nos termos do voto da Relatora, Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas:

1. Recomendar à Câmara Municipal de Viana a **aprovação com ressalva** da Prestação de Contas Anual, sob a responsabilidade da Sra. Ângela Maria Sias, Prefeita Municipal de Viana no exercício de 2010;

2. Determinar ao atual Prefeito Municipal que:

1. O setor de contabilidade proceda à conciliação das contas relativas às consignações, abstando-se de declarar prescritos os valores nelas registrados;

**2. O setor de contabilidade promova a regularização da divergência em comum entre as contas de bens móveis e de bens de estoque no valor de R\$ 4.836,00, constatada quando da análise das contas do exercício de 2009 (TC – 2648/10), ainda pendente de regularização neste exercício; (grifo nosso)**

**2.3** Observe os prazos de recolhimento das contribuições ao INSS relativas a contribuições de empregados.

#### **Composição Plenária**

Presentes à sessão plenária da apreciação os Srs. Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Márcia Jaccoud Freitas, Relatora, Sérgio AboudibFerreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Domingos Augusto Taufner e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 20 de dezembro de 2012.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

#### **Presidente**

Passa-se agora a análise do indicativo de irregularidade.

Resta claro que houve um erro que causou uma divergência nas contas de estoque e bens móveis no exercício de 2009. Tal divergência, em virtude de não causar alteração no saldo patrimonial, foi afastada pelo subscritor daquele Relatório Técnico e foi recomendado que a contabilidade corrigisse a divergência. Entendendo que tal erro não ensinaria uma ressalva, os Srs. Conselheiros decidiram pela aprovação das contas da Sra. Ângela Maria Sias.

No entanto, no exercício seguinte, 2010, a mesma divergência voltou a figurar nos demonstrativos contábeis do ente. Fato este que mais uma vez foi apontado no Relatório Técnico Contábil e recomendado que adotasse as devidas correções. Diante da não correção da divergência, decidiu o Plenário desta Corte pela aprovação com ressalva das contas e determinou que fosse feita as devidas correções.

Conforme já bem relatado pela equipe técnica desta Corte, tal equívoco não modifica o resultado do Balanço Patrimonial, nem causa prejuízos ao erário, todavia não reflete fielmente o saldo das contas Estoque e Bens Móveis.

Vale ressaltar que todas as transações no setor público devem ser reconhecidas e registradas **integralmente no momento em que**

**ocorrerem.** Entretanto, quando houver a necessidade de efetuar **registros extemporâneos** estes devem consignar, nos seus históricos, **as datas efetivas das ocorrências** e a razão do atraso. O reconhecimento **de ajustes decorrentes de omissões e erros de registros ocorridos em anos anteriores** ou de mudanças de critérios contábeis deve ser **realizado à conta do patrimônio líquido e evidenciado em notas explicativas.** O resultado vai ser debitado ou creditado diretamente na conta do patrimônio líquido para que este fato, que tem como fato gerador exercícios anteriores, não distorça a apuração dos resultados do exercício corrente. [,,]

Diante das normas de contabilidade aplicadas ao registro contábil das entidades e a elaboração das demonstrações contábeis, pode-se extrair que as **demonstrações contábeis são elaboradas com base nos registros contábeis**, e que esses devem ser realizados de forma tempestiva, e caso exista a necessidade de retificação de lançamentos por qualquer motivo, **estes devem ser realizados na data corrente**, não sendo possível a elaboração de novas demonstrações contábeis depois de encerrado um exercício.

Assim, resta cristalino que, ao ser constatado o erro, este deveria ter sido corrigido de forma tempestiva. Logo, não prosperam os argumentos da defesa ao afirmar que não procedeu com as devidas correções uma vez que não houve determinação do Plenário desta Corte nesse sentido. Fato este desnecessário no primeiro momento já que se configurava em erro formal que não prejudicava a estrutura das demonstrações e já havia a recomendação do auditor subscritor do relatório técnico pela sua correção.

Considerando que o Parecer Prévio 049/2012 que determina que o setor de contabilidade promova a regularização da divergência em comum entre as contas de bens móveis e de bens de estoque no valor de R\$ 4.836,00, fora emitido em data posterior à defesa apresentada nestes autos, sugere-se que seja **afastado este indicativo de irregularidade e que seja monitorado por esta Corte de Contas o cumprimento da determinação na análise das Prestações de Contas posteriores.**

Assim sendo, em consonância com os respectivos registros técnicos, acima elencados, elaborados RTC nº 249/2012, e ITC nº 2013/2014, bem como com o parecer do *Parquet* de Contas, afasto a irregularidade, entendendo, ainda, pela necessidade de monitoramento do cumprimento da determinação na análise das Prestações de Contas posteriores, visto que, não obstante o erro aqui examinado – conforme assevera a Área Técnica – não modifique o resultado do Balanço Patrimonial, nem causa prejuízos ao erário, de fato acaba por não refletir fielmente o saldo das contas Estoque e Bens Móveis, o que deve ser prontamente corrigido.

#### **3.4 – DA DIVERGÊNCIA NA CONTA DE BENS DE ESTOQUE**

Versando acerca de uma possível divergência na conta de bens de estoque e, em consequência, da suposta violação dos artigos 85, 101, 104 e 105 da Lei 4.320/1964, bem como do artigo 127, inciso IX, da Resolução TC 182/2002, da seguinte forma de manifestou a Unidade Técnica:

Conforme relatado no RTC 249/2012, ao analisar o Balanço Patrimonial, constatou-se que o mesmo diverge do valor auferido por esta Corte de Contas a partir de valores registrados na Demonstração das Variações Patrimoniais, conforme se pode verificar no quadro abaixo:

#### **BENS DE ESTOQUE (ALMOXARIFADO)**

Balanço Patrimonial, fl. 170	R\$ 1.244.097,43
Cálculo desta Corte de Contas	
Saldo anterior	R\$ 710.724,86
(+) Aquisição	R\$ 4.448.455,71
(+) Incorporação	R\$ 107.570,31
(-) Baixa	R\$ 2.018.759,26
(-) Baixa	R\$ 1.999.058,19
Saldo final	R\$ 1.248.933,43
<b>Divergência</b>	<b>R\$ 4.836,00</b>

Ressaltou-se que no exercício anterior a divergência aqui demonstrada também foi objeto de citação, tendo sido posteriormente recomendado os devidos acertos.

**Devidamente citada, afirma a defendente:**

**Primeiramente, esclarece-se que o subscritor do Relatório Técnico Contábil só faltou completar a sua ressalva, esclarecendo que a ordenadora de despesas não tem ciência dos devidos acertos a serem feitos, pois o Plenário ainda não confirmou em sessão de apreciação das contas desta Prefeita Municipal do exercício de 2010 a recomendação expedida pela área técnica do TCEES. Posteriormente, realmente consta no Relatório Técnico Contábil nº 143/2011 que analisa a Prestação de Contas**

da Prefeitura Municipal de Viana do exercício de 2010, às fls. 1318 do processo TC 2185/2011, a seguinte tabela de apuração dos BENS DE ESTOQUE (ALMOXARIFADO) apurada pelo Sr. Raymar Araújo Belfort:  
PCA DE 2010 (RTC 143/2011)  
BENS DE ESTOQUE (ALMOXARIFADO)

<b>Balanco Patrimonial, fl. 170</b>	<b>R\$ 705.888,86</b>
<b>Cálculo desta Corte de Contas</b>	
<b>Saldo anterior</b>	<b>R\$ 868.895,33</b>
<b>(+) Aquisição</b>	<b>R\$ 3.370.158,76</b>
<b>(+) Incorporação</b>	<b>R\$ 66.074,03</b>
<b>(+) Incorporação</b>	<b>176,75</b>
<b>(-) Baixa</b>	<b>R\$ 990.633,06</b>
<b>(-) Baixa</b>	<b>R\$ 2.603.946,95</b>
<b>Saldo final</b>	<b>R\$ 710.724,86</b>
<b>Divergência</b>	<b>R\$ 4.836,00</b>

Observe no quadro acima que o **Saldo Final** calculado pelo técnico desta Corte de Contas foi de **R\$ 710.724,86**, mas o saldo registrado no **Balanco Patrimonial** (fls. 170) do Município de Viana no final do exercício de 2010 era de **R\$ 705.888,86**.

**Devo alertar ao Controlador de Recursos Públicos Raymar Araújo Belfort, que este processo de prestação de contas do exercício de 2010, a que ele ressalva em seu relatório, ainda não foi julgado e nenhuma recomendação foi expedida a esta ordenadora de despesas, NÃO SENDO HUMANAMENTE POSSÍVEL REALIZAR POSSÍVEIS ACERTOS.**

Iremos novamente, visto já termos feito isso no Processo do exercício de 2010 (TC 2185/2011), em que o Sr. Raymar Araújo Belfort, também cometeu o mesmo equívoco, esclarecer o "CÁLCULO DESTA CORTE DE CONTAS":

O problema do quadro denominado de "Bens de Estoque (Almoxarifado)", apurado na PCA/2011, é, um único, o Sr. Raymar Araújo Belfort, não pegou o saldo do exercício anterior da conta de bens móveis registrado nas demonstrações contábeis do exercício de 2011 (R\$ 705.888,86);

O Sr. Raymar Araújo Belfort pegou o saldo do exercício anterior da conta de bens móveis da apuração que ele fez no processo de prestação de contas do exercício de 2010, e que foi questionada por esta ordenadora de despesas, e que ainda encontra-se pendente de julgamento (R\$ 710.724,86);

O saldo anterior de bens de estoque, registrado na contabilidade da Prefeitura Municipal de Viana, e evidenciado no balancete de verificação do exercício de 2011 é de **R\$ 705.888,86**, e é o mesmo que está registrado como saldo final no Balanco Patrimonial do exercício de 2010. O que não poderia ser diferente.

BENS DE ESTOQUE (ALMOXARIFADO)

<b>Balanco Patrimonial, fl. 170</b>	<b>R\$ 1.244.097,43</b>
<b>Cálculo desta Corte de Contas</b>	
<b>Saldo anterior</b>	<b>R\$ 705.888,86</b>
<b>(+) Aquisição</b>	<b>R\$ 4.448.455,71</b>
<b>(+) Incorporação</b>	<b>R\$ 107.570,31</b>
<b>(-) Baixa</b>	<b>R\$ 2.108.759,26</b>
<b>(-) Baixa</b>	<b>R\$ 1.999.058,19</b>
<b>Saldo final</b>	<b>R\$ 1.244.097,43</b>
<b>Divergência</b>	<b>R\$ 0,00</b>

Utilizando-se no cálculo do saldo da conta de bens de estoque, o saldo final registrado na contabilidade no encerramento do exercício de 2010 (R\$ 705.888,86), como saldo do exercício anterior na abertura do exercício de 2011, nenhuma diferença foi evidenciada. Caso as alegações do Sr. Raymar Araújo Belfort, acerca da diferença apontada na conta de bens de estoque na análise da PCA/2010, prosperem no Plenário e seja dada ciência a esta ordenadora de despesas da necessidade de serem realizados acertos, estes serão registrados na contabilidade tempestivamente, mas NUNCA será possível retornar na prestação e contas do exercício de 2010, promover alterações nos registros contábeis para o saldo final da conta de bens móveis da Prefeitura Municipal de Viana, seja de R\$ 710.724,86, para que ele possa usar como saldo inicial da conta de bens de estoque na análise do balanço de 2011, este procedimento estaria em desacordo com as Resoluções CFC nº 1132/08 e 1330/11, conforme já citado nas justificativas apresentadas no tópico anterior. Desta forma, requeiro que o indicativo de irregularidade seja afastado diante do equívoco cometido na análise, ao desconsiderar os valores efetivamente registrados na contabilidade da Prefeitura Municipal de Viana, e utilizar como saldo de exercício anterior para a conta de bens de estoque, valores que ainda estão pendentes de julgamento, e que mesmo que estivessem julgados e expedidos recomendações

para correções, estas somente poderiam ser efetuados no exercício de seu conhecimento, mas nunca alterando os registros contábeis de saldo de exercício anterior de balanço já encerrado e prestado contas ao TCEES e aos diversos órgãos de controle da administração pública.

Conforme salienta a Área Técnica, no RTC nº 249/2012, este indicativo de irregularidade está interligado ao item 3.3, e, em virtude disso, faz-se desnecessária a reprodução dos mesmos argumentos. Logo, como a conclusão alcançada no item 3.3 é pelo afastamento da irregularidade apontada inicialmente, em harmonia com os respectivos opinamentos técnicos elaborados RTC nº 249/2012, e ITC nº 2013/2014, bem como com o parecer do *Parquet* de Contas, também quanto a este item (3.4) afasto a irregularidade e remeto o entendimento alcançado às mesmas justificativas expostas naquele item.

### 3.5 – DO CANCELAMENTO DE RESTOS A PAGAR PROCESSADOS

No tocante ao cancelamento de restos a pagar processados, a Unidade Técnica, através do RTC nº 249/2012 e da ITC nº 2013/2014 opinou pelo afastamento da irregularidade inicialmente indicada, pelos argumentos abaixo expostos:

Conforme relatado no RTC 249/2012, ao analisar a relação de restos a pagar cancelados, fl. 239, constatou-se que foram efetuados cancelamentos de restos a pagar processados no montante de R\$ 95.811,33. Segundo o jurisdicionado, tais restos a pagar referem-se a valores devidos ao INSS, e que os mesmos seriam atualizados e reempenhados para pagamento no exercício de 2011.

Dessa forma, sugeriu-se a citação do jurisdicionado para que comprove o empenho no exercício de 2011 do valor cancelado. Devidamente citada, afirma a defendente:

Em 2011 foram cancelados as seguintes notas de pagamentos (Doc 03 – fls. 1465-1481):

Nota de Pagamento			
Data	Nº da Nota	Valor	Referente:
31/08/10	6579/2010	13.403,76	Pagamento da 10ª Parcela de 60 meses da Lei nº 11.960/2009, referente a competência 08/2010.
31/08/10	6580/2010	63.245,30	
31/08/10	6581/2010	19.162,27	
Total Cancelado:		95.811,33	
GPS anexas as Notas de Pagamentos Canceladas			
GPS da Competência de 08/2010		Valor	
Referente a 1,2% da Receita Corrente Líquida, referente a Contribuição parte patronal		76.649,06	
Referente a 0,3% da Receita Corrente Líquida, referente a Contribuição do segurado		19.162,27	
Total a Pagar Cancelado		95.811,33	

Em 2011, estas despesas canceladas foram reempenhadas através da Nota de Empenho 444 em 25 de janeiro de 2011 no valor total de **R\$ 328.492,61** referente ao pagamento do parcelamento da Lei 11960/2009, dos meses de agosto/10, setembro/10, outubro/10 e novembro/10.

O pagamento do empenho 444/2011 foi realizado por meio da Ordem de Pagamento nº 626 em 25 de janeiro de 2011, no valor total de **R\$ 328.492,61**. Com relação à competência de 08/2010, foram pagas as seguintes GPS:

GPS – Competência de 08/2010	Valor
Referente a 1,2% da Receita Corrente Líquida, referente a Contribuição parte patronal	60.731,76
Referente a 0,3% da Receita Corrente Líquida, referente a Contribuição do segurado	21.390,23
Total Pago em 2011	82.121,99

A defendente anexa aos autos (fls. 1465-1481) as notas de pagamento que foram canceladas (6579, 6580 e 6581/2010), bem como a nova nota de empenho (444/2011) e de pagamento (626/2011) emitidas em 25/01/2011 e as respectivas Guias da Previdência Social referente aos meses de 08, 09, 10 e 11/10 devidamente pagas em 31/01/2011.

Assim, diante dos esclarecimentos prestados e do atendimento à legislação, sugere-se que sejam aceitas as justificativas e **afastado o indicativo de irregularidade**.

Nota-se que os indícios de irregularidades apontados foram esclarecidos pela anexação de documentos pela responsável, tais como notas de pagamento que foram canceladas e nota de empenho e de pagamento emitidas em 25/01/2011 e as respectivas Guias

da Previdência Social referente aos meses de 08, 09, 10 e 11/10, devidamente pagas em 31/01/2011.

Em razão disso, em conformidade com os opinamentos exarados, incluído o opinamento proposto pelo Ministério Público de Contas, que, quanto a este item, também manteve o posicionamento da Área Técnica, afasto a irregularidade.

#### 4 – DOS LIMITES CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

O Relatório Técnico Contábil RTC 249/2012, Instrução Contábil Conclusiva nº 13/2014 e a ITC nº 2013/2014 registram o **cumprimento dos limites constitucionais e legais**, conforme análise a seguir:

	Reais	limite	executado
Receita Corrente Líquida (RCL)	107.128.372,10		
- <b>Despesa Poder Executivo</b>	57.372.313,19	máx 54%	<b>53,55%</b>
- <b>Despesa Consolidada (Exec/ Legis)</b>	60.581.214,90	máx 60%	<b>56,55%</b>
Receita Bruta de Impostos	62.547.376,83		
- <b>Manutenção do Ensino</b>	17.717.874,62	min. 25%	<b>28,33%</b>
Receita cota parte FUNDEB	28.223.626,44		
- <b>Remuneração Magistério</b>	23.761.283,21	min 60%	<b>84,19%</b>
Receita Impostos e Transferências	62.547.376,83		
- <b>Despesa com saúde</b>	12.372.815,30	min. 15%	<b>19,78%</b>
Receita Tributária e Transferências do exercício anterior	54.573.982,61		
- <b>Repasse duodécimo ao legislativo</b>	3.583.376,94	máx. 7%	<b>6,56%</b>
<b>Subsídios de agentes políticos</b>		<b>Subsídio Mensal - Leis 2090/2008</b>	
Prefeito		R\$ 10.000,00	
Vice Prefeito		R\$ 5.000,00	

#### 5 – DECISÃO

Face ao exposto, concordando totalmente com a Área Técnica e com o Ministério Público de Contas, **VOTO** nos seguintes termos:

**1)** Preliminarmente, pela **REJEIÇÃO** da nulidade do Relatório Técnico Contábil – RTC nº 249/2012 arguida pela gestora, nos termos do Parecer de fls. 1512/1514.

**2)** Sejam **AFASTADAS AS SEGUINTE IRREGULARIDADES**, referentes aos itens:

A) **Divergência entre o extrato e a conciliação bancária** – (item 3.1);

B) **Divergência na conta de bens móveis** – (item 3.3);

C) **Divergência na conta de bens de estoque** – (item 3.4);

D) **Cancelamento de restos a pagar processados** – (item 3.5).

**3)** Seja **MANTIDA A SEGUINTE IRREGULARIDADE**, referente ao item:

A) **Divergência nas inscrições de restos a pagar** – (item 3.2) – inobservância aos arts. 85, 87, 89, 92, 93, 101 a 105 da Lei Federal nº 4320/64.

**4)** Seja **DETERMINADO** ao Prefeito atual que o setor de contabilidade promova a regularização da divergência na inscrição de restos a pagar evidenciada no Balanço Financeiro.

**5)** Seja **MONITORADO** o cumprimento da determinação imposta pelo Parecer Prévio TC nº 049/2012, abaixo transcrita:

“O setor de contabilidade promova a regularização da divergência em comum entre as contas de bens móveis e de bens de estoque no valor de R\$ 4.836,00, constatada quando da análise das contas do exercício de 2009 (TC – 2648/10), ainda pendente de regularização neste exercício;”.

Finalmente, **VOTO**, no sentido de que seja emitido **PARECER PRÉVIO** recomendando à Câmara Municipal de Viana a **APROVAÇÃO COM RESSALVA** das contas da senhora **Ângela Maria Sias**, Prefeita Municipal frente à **Prefeitura Municipal de Viana**, no exercício de **2011**, na forma prevista no artigo 80, inciso II, da Lei Complementar 621/2012.

Após a confecção do acórdão deste julgamento, remetam-se os autos ao ilustre representante do Ministério Público de Contas nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012. Após certificado o trânsito em julgado administrativo, arquivem-se os autos, com fulcro no art. 207, III, da Resolução TC nº 261/2013.

#### PARECER PRÉVIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo TC-2467/2012, **RESOLVEM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia seis de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

**1.** Preliminarmente, pela **rejeição** da nulidade do Relatório Técnico Contábil – RTC nº 249/2012 arguida pela gestora;

**2.** Recomendar à Câmara Municipal de Viana a **aprovação com ressalva** das contas da Prefeitura Municipal de Viana, referentes ao exercício de 2011, sob a responsabilidade da Sra. Ângela Maria Sias, Prefeita Municipal à época, na forma prevista no artigo 80, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

**3.** **Determinar** ao Prefeito atual que o setor de contabilidade promova a regularização da divergência na inscrição de restos a pagar evidenciada no Balanço Financeiro;

**4.** À Secretaria-Geral de Controle Externo para **monitorar** o cumprimento da determinação imposta pelo Parecer Prévio TC-049/2012, qual seja: para que o setor de contabilidade promova a regularização da divergência em comum entre as contas de bens móveis e de bens de estoque no valor de R\$ 4.836,00, constatada quando da análise das contas do exercício de 2009 (TC-2648/2010), ainda pendente de regularização neste exercício;

**5.** **Arquivar** os presentes autos, após o trânsito em julgado.

#### Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da apreciação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 6 de maio de 2014.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

**Relator**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

ATOS DA 1ª CÂMARA

Acórdãos e Pareceres - 1ª Câmara

#### ACÓRDÃOS

**NOTIFICAÇÃO** do conteúdo dispositivo dos Acórdãos, nos termos do artigo 161-A da Resolução TC nº 182/2002 (Regimento Interno), com a redação dada pela Resolução TC nº 224/2010, DOE 20.12.2010, para fins do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos disponíveis na Secretaria Geral das Sessões do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. O inteiro teor dos Acórdãos se encontra disponível no sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

#### ACÓRDÃO TC-287/2014 – PRIMEIRA CÂMARA

**PROCESSO-** TC-402/2014

**JURISDICIONADO** - PREFEITURA MUNICIPAL DE MARILÂNDIA

**ASSUNTO-** DENÚNCIA

**DENUNCIANTE-** IDENTIDADE PRESERVADA

**EMENTA**

**DENÚNCIA - AUSÊNCIA DE REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE**

**- NÃO CONHECER - ARQUIVAR**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:**

**I – RELATÓRIO**

Tratam os presentes autos de **DENÚNCIA** proposta pelo Sr. **DJACIR GREGÓRIO CAVERSAN**, Presidente do Partido Progressista, protocolizada nesta Corte sob o Nº 15975/2013, em 06 de novembro

de 2013, contendo o seguinte: cópia do Decreto Nº 2173/2013, de 02/01/2013, exarado pelo senhor **OSMAR PASSAMANI**, Prefeito do Município de **Marilândia**, por meio do qual declara situação de emergência naquele Município em função da necessidade de adequação do equilíbrio financeiro e da possibilidade de paralisação dos serviços públicos essenciais; cópia do Decreto Nº 2246/2013, de 16/01/2013, que revoga o Decreto Nº 2173/2013; cópia de denúncia formulada à Promotoria de Justiça de Marilândia, em 09/01/2013, subscrita pelos vereadores Adilson Reggiane, Globes Antonio de Sousa, Jocimar Rodrigues Santana e Silvano José Dondoni na qual afirma que o senhor Osmar Passamani já havia usado da mesma medida (expedição do Decreto Nº 995/2005) em gestões anteriores e que essa prática seria no intento de cometer irregularidades.

Os autos foram encaminhados à 4ª Secretaria de Controle Externo Técnica para análise com a emissão da Manifestação Técnica (fls.104/107), nos seguintes termos:

Ocorre que o autor não indica ou noticia qualquer indício de irregularidade que possa motivar ações específicas de controle externo.

A análise preliminar das cópias anexadas, também não evidenciam elementos suficientes para a formação de um juízo de conveniência e oportunidade para ações fiscalizatórias no jurisdicionado.

Num esforço, supõe-se tratar-se de uma denúncia, visto que, ao encaminhar decretos estabelecendo situação de emergência, listagem de empenhos e notas fiscais de despesas compreendendo, justamente, o período decretado, seria este o motivo.

Porém, esta Corte de Contas, ao remeter projeto de lei propondo a provação de sua Lei Orgânica (...) demonstrou que para que documentos protocolados nesta Casa fossem acolhidos como DENÚNCIA, deveriam percorrer caminho estabelecido nestas formas. Vejamos:

LEI COMPLEMENTAR Nº 621, DE 08 DE MARÇO DE 2012

**Art. 93.** Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato poderá denunciar qualquer irregularidade ou ilegalidade de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à fiscalização do Tribunal de Contas.

**Art. 94.** São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

I - ser redigida com clareza;

II - conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;

III - estar acompanhada de indício de prova;

IV - se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;

V - se pessoa jurídica, prova de sua existência e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

§ 1º A denúncia não será conhecida quando não observados os requisitos de admissibilidade previstos neste artigo.

§ 2º Caberá ao Relator o juízo de admissibilidade da denúncia.

§ 3º Na hipótese de não conhecimento, a decisão deverá ser submetida ao Plenário.

RESOLUÇÃO TC Nº 261, DE 04 DE JUNHO DE 2013

**Art. 176.** Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para denunciar qualquer irregularidade ou ilegalidade de atos praticados na gestão de recursos públicos sujeitos à fiscalização do Tribunal.

§ 1º A denúncia será encaminhada à Presidência, que determinará a sua autuação e distribuição ao Relator para manifestação quanto ao seu conhecimento.

§ 2º Em caso de urgência, a denúncia poderá ser encaminhada ao Tribunal por fac-símile ou outro meio eletrônico, sempre com confirmação de recebimento e posterior remessa do original em até cinco dias, contados a partir da mencionada confirmação.

§ 3º Mediante decisão do Tribunal, a denúncia somente poderá ser arquivada:

I - quando não observados os requisitos de admissibilidade prescritos no art. 177 deste Regimento;

II - quando não comprovada a sua procedência, depois de efetuadas as diligências pertinentes.

**Art. 177.** São requisitos de admissibilidade de denúncia sobre matéria de competência do Tribunal:

I - ser redigida com clareza;

II - conter informações sobre o fato, a autoria, as circunstâncias e os elementos de convicção;

III - estar acompanhada de indício de prova;

IV - se pessoa natural, conter o nome completo, qualificação e endereço do denunciante;

V - se pessoa jurídica, prova de sua existência, e comprovação de que os signatários têm habilitação para representá-la.

§ 1º A denúncia não será conhecida quando não observados os

requisitos de admissibilidade previstos neste artigo.

§ 2º Caberá ao Relator o juízo de admissibilidade da denúncia.

§ 3º Na hipótese de não conhecimento, a decisão deverá ser submetida ao Plenário.

Desta forma, admitindo-se a análise dos requisitos de admissibilidade do feito como Denúncia, é possível concluir que não resta atendido o disposto nos artigos expostos acima, precisamente aqueles textos descritos nos incisos I, II e III do artigo 94 da Lei Complementar nº 621/2012 e incisos I, II, III do artigo do RITCEES (...).

Ao final, o técnico sugere o não recebimento do feito como denúncia e opina pelo seu arquivamento.

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público de Contas, Procurador de Contas, Luis Henrique Anastácio da Silva, que se manifestou de acordo com a proposição da área técnica, às fls. 104/107, opinando pelo não conhecimento e consequente arquivamento dos autos, uma vez que ausentes os requisitos de admissibilidade para a denúncia, visto à fl. 113. É o relatório.

## II – FUNDAMENTAÇÃO

Como bem demonstrou a área técnica, a presente denúncia não atende aos requisitos de admissibilidade previstos nos incisos I a IV do art. 94 da Lei Complementar 621/2012 e I, II, III do artigo 177 do Regimento Interno. Vez que o autor anexa ao expediente que denominou encaminhamento, no qual não há nenhum pedido de tomada de nenhuma atitude por parte desta Corte. Também não há descrição clara de fatos, há apenas cópias de dois decretos: Decreto Nº 2246/2013, de 16/01/2013, que revoga o Decreto Nº 2173/2013 (Decreto situação de emergência no município), de 02/01/2013 e de empenhos relativos ao período que compreendeu o lapso temporal entre os decretos.

Não há demonstração de pagamentos de despesas relevantes realizadas neste interregno de tempo ou de nenhum outro ato desarrazoado por parte do gestor que pudesse ensejar a ação fiscalizatória por parte desta Corte, ao contrário, vislumbram-se apenas despesas do cotidiano da administração, não sendo apontado indício de prova.

## III – DISPOSITIVO

Isto posto, acompanhando a área técnica e o Ministério Público de Contas, **VOTO** pelo **NÃO CONHECIMENTO DA DENÚNCIA**, nos termos do §2º e de §3º do art. 94 da Lei Complementar 621/2012, tendo em conta a ausência dos requisitos de admissibilidade dispostos no artigo 177, I, II e III do Regimento Interno. Dê-se ciência às partes.

Após o trânsito em julgado administrativo arquivem-se os presentes autos.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-402/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia quatorze de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, **não conhecer** a denúncia em face da Prefeitura Municipal de Marilândia, ante a ausência de requisitos de admissibilidade, **arquivando-se** os presentes autos após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo.

## Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Relator, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas. Sala das Sessões, 14 de maio de 2014.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

## Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

## Em substituição

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

## Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAVO COELHO MACHADO

## Secretário Adjunto das Sessões

## ACÓRDÃO TC-342/2014 - PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO- TC-3226/2013

JURISDICIONADO - CÂMARA MUNICIPAL DE VARGEM ALTA

ASSUNTO- PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012

RESPONSÁVEL- LUCIANO QUINTINO

## EMENTA

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:****I – RELATÓRIO:**

Versam os presentes autos sobre Prestação de Contas Anual da **Câmara Municipal de Vargem Alta**, sob responsabilidade do Sr. **Luciano Quintino**, referente ao **exercício de 2012**.

A Prestação de Contas foi encaminhada tempestivamente pelo gestor da Câmara Municipal de Vargem Alta, na data de 21 de março de 2013, através do **OF/CONTAB. Nº. 013/2013**, protocolo nº 003196, estando, portanto, dentro do prazo regimental, consoante artigo 105 da Resolução nº TC 182/02.

A documentação foi examinada pela 6ª Secretaria de Controle Externo, conforme **Relatório Técnico Contábil - RTC 75/2014** (fls. 74/77), que concluiu pela regularidade da prestação de contas. Na **Instrução Técnica Conclusiva – ITC 2700/2014**, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC (fls. 86/89), acompanhou a 6ª Secretaria de Controle externo e concluiu nos seguintes termos:

**4. CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

**4.1.** Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, relativo às contas do senhor Luciano Quintino - Presidente da Câmara, no exercício 2012, frente à Câmara Municipal de Vargem Alta, a Instrução Contábil Conclusiva ICC 58/2014 conclui pela regularidade das contas quanto aos demonstrativos contábeis encaminhados.

**4.2.** Ressalta-se que não foi realizada auditoria ordinária na Câmara Municipal de Vargem Alta referente ao exercício de 2012, e que diante da análise contábil, não foram apontados indicativos de irregularidades, que foram observados os limites constitucionais e legais máximos em despesas com pessoal, com subsídios de vereadores e despesa total com o poder legislativo.

**4.3.** Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV6, da Res. TC nº 261/2013, conclui-se opinando por julgar **REGULARES as contas** do senhor **Luciano Quintino** - Presidente da Câmara frente à **Câmara Municipal de Vargem Alta** no exercício de **2012**, na forma do inciso I7 do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando **quitação** ao responsável, nos termos do art. 858 do mesmo diploma legal.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Especial de Contas, o Em. Procurador Luciano Vieira manifestou-se de acordo com o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas.

**II – FUNDAMENTAÇÃO:**

Examinando os autos, verifico que se encontram devidamente instruídos, portanto, aptos a um julgamento de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Neste sentido, ante a documentação conduzida aos autos, com as manifestações da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, tornam-se desnecessárias maiores considerações, eis que as razões para sugerirem a **REGULARIDADE** das contas apresentadas, referentes ao exercício de 2012, são bastante razoáveis e coadunam-se com as normas atinentes à matéria.

Cabe ressaltar que a Câmara Municipal de Vargem Alta não foi contemplada para realização de auditoria ordinária referente ao exercício de 2012.

**III – CONCLUSÃO:**

Face ao exposto, encampando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** para que sejam julgadas **REGULARES** as contas da **Câmara Municipal de Vargem Alta**, sob a responsabilidade do Sr. **Luciano Quintino**, relativas ao **exercício de 2012**, nos termos do art. 84, inciso I da Lei Complementar 621/2012, **dando quitação plena ao responsável**, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

Dê-se ciência à parte e, após o trânsito em julgado, **arquive-se**.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3226/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, julgar **regular** a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Vargem Alta, relativa ao exercício de 2012, quanto ao aspecto técnico-contábil, sob a responsabilidade do Sr. Luciano Quintino, Presidente da Câmara à época, **arquivando-se** os autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

**Composição**

Reuniram-se na Primeira Câmara para julgamento os Srs. Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Relator, e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de

Contas.

Sala das Sessões, 28 de maio de 2014.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

**Presidente**

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Relator**

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

**Em substituição**

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

**Secretário Adjunto das Sessões****ACÓRDÃO TC-343/2014 - PRIMEIRA CÂMARA**

**PROCESSO-** TC-3324/2013

**JURISDICIONADO-** HOSPITAL INFANTIL NOSSA SENHORA DA GLÓRIA

**ASSUNTO-** PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012

**RESPONSÁVEIS-** NÉLIO ALMEIDA DOS SANTOS E PAULA SILVA DE AQUINO SOUZA

**EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:**

**I – RELATÓRIO:**

Versam os presentes autos sobre Prestação de Contas Anual do **Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória - HINSG**, sob as responsabilidades do Sr. **Nélio Almeida dos Santos** e da Sra. **Paula Silva de Aquino Souza**, referente ao exercício de 2012.

A Prestação de Contas foi encaminhada pelo Diretor Geral do HINSG, o senhor Nélio Almeida dos Santos, através do Ofício OF/SESA/HINSG/DG Nº 125/2013, protocolizado sob o nº 003729, em 27/03/2013, de acordo com o art. 105 da Resolução TC nº 182/02, o qual era vigente à época.

Os documentos foram devidamente analisados pela 2ª Secretaria de Controle Externo, que elaborou o **Relatório Técnico Contábil RTC 274/2013** (fls. 190 /203), sugerindo a **Citação** do Sr. **Nélio Almeida dos Santos** e da Sra. **Paula Silva de Aquino Souza**, para apresentarem justificativas e/ou documentos apontados no referido relatório contábil, através da **Instrução Técnica Inicial 967/2013** (fls.205/209).

Acatando a Instrução Técnica Inicial 967/2013, esta Corte expediu os **Termos de Citação nº 29/2014** (fls. 213) e **nº 30/2014** (fls. 214) aos responsáveis, para que, no prazo de **30 (trinta) dias improrrogáveis**, fossem encaminhados os documentos e justificativas apresentadas em fase das inconsistências apontadas no RTC 274/2013.

Em atenção aos **Termos de Citação**, os responsáveis encaminharam os documentos e suas justificativas, as quais foram devidamente analisadas pela Área Técnica, que elaborou a **Instrução Contábil Conclusiva ICC 54/2014** (fls. 248/256) considerando regulares com ressalvas as contas do Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória - HINSG, referentes ao exercício de 2012.

Através da **Instrução Técnica Conclusiva - ITC 2686/2014**, (fls. 258/268), o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, acompanhou parcialmente a Instrução Contábil Conclusiva - ICC 54/2014, concluindo nos seguintes termos:

**4 CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

**4.1.** Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, relativos às contas da senhora Paula Silva de Aquino Souza – Diretora Geral do HINSG e do senhor Nélio Almeida dos Santos – Diretor Geral do HINSG, no exercício 2012, frente ao Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória – HINSG, a Instrução Contábil Conclusiva ICC 54/2014 concluiu pela regularidade com ressalva das contas quanto aos demonstrativos contábeis encaminhados, visto que considerou a irregularidade descrita no item 1.1.2 “a” da ICC 54/2014 é formal, não grave, não provocando dano de natureza pecuniária.

**4.2.** Contudo, tendo em vista que a Resolução TC nº 221/2010 desobriga de encaminhar o relatório de inventário patrimonial junto à Prestação de Contas Anual, previsto na Resolução 182/2002, no prazo nela disposto, e que a Lei 9916/2012 prorrogou o prazo até o término do exercício de 2013 para a regularização dos saldos dos inventários, opina-se para que seja **excluída da análise de mérito o item 1.1.2 “a” da Instrução Contábil Conclusiva ICC 54/2014** – Item 5.1.1 do RTC 274/2013 – Divergência de R\$ 151.478,26 entre o saldo contábil demonstrado no Balanço Patrimonial (fl. 7) e

aquele demonstrado no Inventário de Bens Móveis (fl. 138).

**4.3.** Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV2, da Res. TC nº 261/2013, conclui-se opinando por julgar **REGULARES as contas** da senhora **Paula Silva de Aquino Souza** – Diretora Geral do HINSG e do senhor **Nélio Almeida dos Santos** – Diretor Geral do HINSG, frente ao **Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória – HINSG**, no exercício de **2012**, na forma do inciso I3 do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando **quitação** aos responsáveis, nos termos do art. 854 do mesmo diploma legal.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Especial de Contas para manifestação, o Em. Procurador Luciano Vieira manifestou-se de acordo com o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas.

## II – FUNDAMENTAÇÃO:

Examinando os autos, verifico que o mesmo se encontra devidamente instruído, portanto, apto a um julgamento de mérito, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

Neste sentido, ante a documentação conduzida aos autos, com as manifestações da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, tornam-se desnecessárias maiores considerações, pois as razões para sugerirem a **REGULARIDADE** das contas apresentadas, referentes ao exercício de 2012, são bastante razoáveis e coadunam-se com as normas atinentes à matéria.

## III – CONCLUSÃO:

Face ao exposto, encampando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** para que sejam julgadas **REGULARES** as contas do **Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória - HINSG**, sob as responsabilidades do Sr. **Nélio Almeida dos Santos** e da Sra. **Paula Silva de Aquino Souza**, relativas ao **exercício de 2012**, nos termos do art. 84, inciso I da Lei Complementar 621/2012, **dando quitação ao responsável**, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

**VOTO**, ainda, por **RECOMENDAR**, ao atual gestor que adote medidas necessárias à identificação e prevenção de ocorrências que possam levar ao desequilíbrio do orçamento.

Dê-se ciência ao interessado e, após o trânsito em julgado, **arquive-se**.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3324/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, julgar **regular** a Prestação de Contas Anual do Hospital Infantil Nossa Senhora da Glória - HINSG, relativa ao exercício de 2012, quanto ao aspecto técnico-contábil, sob a responsabilidade dos Srs. Nélio Almeida dos Santos e Paula Silva de Aquino Souza, ordenadores de despesas, **arquivando-se** os autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

### Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para julgamento os Srs. Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Relator, e o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 28 de maio de 2014.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

### Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

### Relator

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

### Em substituição

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

### Procurador Especial de Contas em substituição ao

### Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

### Secretário Adjunto das Sessões

## ACÓRDÃO TC-237/2014 – PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO- TC-1924/2011

**JURISDICIONADO** - INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DE DORES DO RIO PRETO

**ASSUNTO** - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2010

**RESPONSÁVEIS**- JOSÉ CARLOS MAGRO

### EMENTA

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL – INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DE DORES DO RIO PRETO - EXERCÍCIO**

## DE 2010 - 1) REGULAR COM RESSALVA - QUITAÇÃO - 2) DETERMINAÇÃO - 3) RECOMENDAÇÃO - 4) ARQUIVAR.

## O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Cuidam os presentes autos da Prestação de Contas Anual do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, relativa ao exercício de 2010, de responsabilidade do Sr. **José Carlos Magro**, Presidente.

Em razão dos fatos narrados no Relatório Técnico Contábil RTC nº 401/2012 (fls. 124/130), e na Instrução Técnica Inicial nº 3/2013, acostada à fl. 132, o então Relator, Dr. João Luiz Cotta Lovatti, através da Decisão Monocrática Preliminar nº 26/2013 (fls.134), decidiu pela **CITAÇÃO** do responsável, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentasse justificativas e documentos, relativos às respectivas e pretensas irregularidades constantes do sobredito Relatório Técnico Contábil e da Instrução Técnica Inicial.

O gestor foi citado (fls. 137), conforme Termo de Citação nº 0012/2013 (fls. 135), apresentando, tempestivamente, a esta Corte de Contas, documentação acostada às folhas 140/255.

Instada a se manifestar a área técnica, através da 3ª Secretaria de Controle Externo, nos termos da Instrução Contábil Conclusiva nº 148/2013 (fls. 258/277), opinou no sentido de que sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVAS** as contas em apreço, dando-se quitação ao responsável, bem como realização de determinação e recomendações.

O Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva nº 8225/2013, de folhas 249/265, opinou no sentido de que sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVAS** as contas em apreço, dando quitação ao responsável, com determinação e recomendações.

O Ministério Público Especial de Contas, através de seu Procurador-Geral, Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, nos termos do Parecer PPJC nº 3/2014, exarado, à fl. 267, opinou para que sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVAS** as contas em apreço, dando quitação ao responsável, com realização de determinações.

Conforme regular distribuição, vieram os autos a este Magistrado de Contas, para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação da 1ª Câmara deste Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 29 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

**É o relatório.**

### V O T O

Da análise dos autos, verifico que a área técnica opinou, no sentido de que sejam julgadas regulares com ressalva as contas do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, relativa ao exercício de 2010, dando-se quitação ao responsável, com realização de determinação e recomendações, enquanto que o douto Representante do *Parquet* de Contas pugnou no sentido de que sejam julgadas regulares com ressalvas as contas em apreço com realização de determinações, tendo a área técnica, através da Instrução Técnica Conclusiva nº 8225/2013, de folhas 249/265, assim manifestado conclusivamente, *verbis*:

[...]

### 3. CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

**3.1** Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, relativos às contas do Sr. José Carlos Magro – Presidente, no exercício 2010, frente ao Instituto de Previdência de Dores de Rio Preto, **a Instrução Contábil Conclusiva ICC 148/2013 conclui pela regularidade com ressalva das contas apresentadas.**

**3.2. Ressalta-se que não foi realizada auditoria ordinária no Instituto de Previdência de Dores de Rio Preto – IPREVIDRP, referente ao exercício de 2010.**

**3.3.** Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso II, da Res. TC nº 261/2013, conclui-se opinando por:

**3.3.1 Julgar REGULARES COM RESSALVA as contas do senhor José Carlos Magro – Presidente do IPAS, frente ao Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, exercício de 2010, com quitação ao responsável, na forma do artigo 86 da Lei Complementar 621/2012, tendo em vista que a irregularidade detectada é formal, não tendo provocado dano de natureza pecuniária ao erário do município.**

**3.4. In fine**, com fulcro no art. 86, da LC nº 621/2012, **opina-se pela DETERMINAÇÃO ao atual gestor do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto:**

**3.4.1.** Seja retificada, no exercício corrente, a divergência apurada nesta PCA/2010, no valor de R\$1.267,88 (mil, duzentos e sessenta e sete reais e oitenta e oito centavos), atentando-se para o Termo de Notificação nº 529/2013, no qual consta a determinação para que sejam adotadas as medidas necessárias à correção das impropriedades apuradas na PCA/2009, inclusive em relação à “divergência quanto ao valor do Ativo real líquido apresentado no



balanço Patrimonial”, de modo a prevenir sua reincidência, conforme Acórdão TC-472/2012.

**3.5.** Por fim, **sugere-se RECOMENDAR, à atual administração do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto para que:**

**3.5.1** sejam realizadas reavaliações atuariais anuais, com o intuito de garantir o equilíbrio financeiro/atuarial, haja vista se tratar de uma exigência legal estabelecida na Portaria nº 402/2008, na Portaria nº 403/2008 e na Lei nº 9.717/1998;

**3.5.2** sejam preservadas, ao elaborar as demonstrações contábeis, algumas características essenciais como a comparabilidade, a compreensibilidade e a consistência, a fim de que as informações contábeis sejam úteis aos usuários, haja vista que, no interstício de apresentação das Prestações de Contas de 2009 e 2011, foram efetivadas várias modificações nos demonstrativos contábeis.

**3.5.3** sejam efetuados ajustes à Provisão Matemática Previdenciária, em cada exercício, com base em reavaliação atuarial anual, que é o documento hábil utilizado para registro daquela Provisão, observando-se os preceitos estabelecidos pelos princípios contábeis da prudência, da competência e da oportunidade. – grifei e negritei Por sua vez, o douto Representante do *Parquet* de Contas acompanhou a área técnica, quanto ao fato de serem as contas julgadas regulares com ressalva, com realização de determinações, nos termos do Parecer PPJC nº 3/2014 (fls. 267), *verbis*:

[...]

À vista das conclusões técnicas presentes no Relatório Técnico Contábil – RTC 401/2012, Instrução Contábil Conclusiva - ICC 148/2013 e na Instrução Técnica Conclusiva - ITC 8225/2013, referente à Prestação de Contas Anual do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DE DORES DO RIO PRETO - PREVIDRP, exercício 2010, o Ministério Público de Contas **opina para que seja a prestação de contas em exame julgada REGULAR COM RESSALVA, com fulcro no art. 84, II, da Lei Complementar n.º 621/12. Pugna, ainda, sejam expedidas as determinações da área técnica constante nas fls. 264/265.**

Cumpra sublinhar que, conforme a ITC sob análise, “não foi realizada auditoria ordinária no Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto - IPREVIDRP, referente ao exercício de 2010”. – grifei e negritei Ocorre que a Lei Complementar nº 621/2012 estabelece que:

Art. 84. As contas serão julgadas:

[...]

II - regulares com ressalva, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, que não seja de natureza grave e que não represente dano injustificado ao erário;

[...]

Art. 85. **Quando julgar as contas regulares, o Tribunal dará quitação ao responsável.**

Art. 86. Quando julgar as contas regulares com ressalva, o Tribunal dará quitação ao responsável e lhe **determinará**, ou a quem lhe haja sucedido, a adoção das medidas necessárias à correção das impropriedades ou faltas identificadas, de modo a prevenir a reincidência. – grifei e negritei

Assim, agiu acertadamente a área técnica e douto Representante do Ministério Público Especial de Contas quando opinaram no sentido de que as contas sejam julgadas regulares com ressalva, dando-se quitação ao responsável, bem como pela realização de determinação e recomendação.

Isto decorre do fato de não ter sido evidenciado impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, que não seja de natureza grave e que não represente dano injustificado ao erário, motivo pelo qual é de prevalecer os opinamentos quanto ao julgamento das contas como regulares com ressalvas.

Em sendo assim, adoto como razão de decidir o opinamento da área técnica, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva, acima transcrita, e do douto Ministério Público Especial de Contas, vez que se constatou irregularidades sanáveis na prestação de contas anual do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, no exercício em análise, como antes afirmado, tal qual apontado pela área técnica, devendo haver as referidas recomendações e determinações.

Desta feita, efetivamente, da análise do Balanço Orçamentário, Balanço Financeiro e Patrimonial, verifico que não houve inconsistências, estando de acordo com a posição da área técnica, tal qual externado na instrução antes transcrita.

Registre-se, também, quanto aos aspectos patrimoniais, que não foram verificadas irregularidades, motivo pelo qual correto o posicionamento técnico e do representante do *Parquet*, que, no mesmo sentido, se manifestaram pela regularidade da presente prestação de contas anual.

Acerta dos atos de gestão estes não foram objetos de auditoria, conforme informado pelo Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC, às folhas 263, da sobredita Instrução Técnica Conclusiva, entendo, assim, que as Contas em apreço encontram-se

em condições de serem julgadas regulares com ressalva.

Por todo o exposto, considerando as disposições contidas nos dispositivos legais supracitados, em consonância com o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC e com o Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que seja julgada **REGULAR COM RESSALVAS** a Prestação de Contas Anual, referente ao exercício de 2010, do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, sob a responsabilidade do Sr. **José Carlos Magro**, Presidente, **dando-lhe a devida quitação.**

**VOTO**, também, no sentido de que o Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas **DETERMINE** ao atual gestor do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva nº 8225/2013, o seguinte:

**1)** Retifique, no exercício corrente, a divergência apurada nesta PCA/2010, no valor de R\$ 1.267,88 (mil, duzentos e sessenta e sete reais e oitenta e oito centavos), atentando-se para o Termo de Notificação nº 529/2013, no qual consta a determinação para que sejam adotadas as medidas necessárias à correção das impropriedades apuradas na PCA/2009, inclusive em relação à “divergência quanto ao valor do Ativo real líquido apresentado no balanço Patrimonial”, de modo a prevenir sua reincidência, conforme Acórdão TC nº 472/2012.

**VOTO**, ainda, acompanhando o posicionamento da área técnica, no sentido de que o Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas **RECOMENDE** ao atual gestor do Instituto de Previdência de Dores do Rio Preto, o seguinte:

**a)** Realize reavaliações atuariais anuais, com o intuito de garantir o equilíbrio financeiro/atuarial, haja vista se tratar de uma exigência legal estabelecida na Portaria nº 402/2008, na Portaria nº 403/2008 e na Lei nº 9.717/1998;

**b)** Preserve, ao elaborar as demonstrações contábeis, algumas características essenciais como a comparabilidade, a compreensibilidade e a consistência, a fim de que as informações contábeis sejam úteis aos usuários, haja vista que, no interstício de apresentação das Prestações de Contas de 2009 e 2011, foram efetivadas várias modificações nos demonstrativos contábeis;

**c)** Efetue ajustes à Provisão Matemática Previdenciária, em cada exercício, com base em reavaliação atuarial anual, que é o documento hábil utilizado para registro daquela Provisão, observando-se os preceitos estabelecidos pelos princípios contábeis da prudência, da competência e da oportunidade.

**VOTO**, ainda, no sentido de que se dê ciência à Secretaria Geral de Controle Externo - SEGEX para que se monitore o cumprimento das determinações constantes desta decisão, na forma do art. 86 da nossa Lei Orgânica.

**VOTO**, por fim, no sentido de que, promovidas as comunicações devidas, após, cumpridas as formalidades legais, **arquivem-se os presentes autos.**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-1924/2011, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e três de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

**1.** Julgar **regular com ressalva** a Prestação de Contas Anual do Instituto de Previdência dos Servidores de Dores do Rio Preto, relativa ao exercício de 2010, quanto ao aspecto técnico-contábil, sob a responsabilidade do Sr. José Carlos Magro, dando-lhe a devida **quitação;**

**2. Determinar** ao atual gestor que:

2.1. Seja retificada, no exercício corrente, a divergência apurada nesta PCA/2010, no valor R\$1.267,88 (mil, duzentos e sessenta e sete reais e oitenta e oito centavos), atentando-se para o Termo de Notificação nº 529/2013, no qual consta a determinação para que sejam adotadas as medidas necessárias à correção das impropriedades apuradas na PCA/2009, inclusive em relação à “divergência quanto ao valor do Ativo real líquido apresentado no balanço Patrimonial”, de modo a prevenir sua reincidência, conforme Acórdão TC-472/2012;

**3. Recomendar** à atual administração do Instituto de Previdência dos Servidores de Dores do Rio Preto que:

**3.1.** Sejam realizadas reavaliações atuariais anuais, com o intuito de garantir o equilíbrio financeiro/atuarial, haja vista se tratar de uma exigência legal estabelecida na Portaria nº 402/2008, na Portaria nº 403/2008 e na Lei nº 9.717/1998;

**3.2.** Sejam preservadas, ao elaborar as demonstrações contábeis, algumas características essenciais como a comparabilidade, a compreensibilidade e a consistência, a fim de que as informações contábeis sejam úteis aos usuários, haja vista que, no interstício de apresentação das Prestações de Contas de 2009 e 2011, foram

efetivadas várias modificações nos demonstrativos contábeis;

**3.3.** Sejam efetuados ajustes à Provisão Matemática Previdenciária, em cada exercício, com base em reavaliação atuarial anual, que é o documento hábil utilizado para registro daquela Provisão, observando-se os preceitos estabelecidos pelos princípios contábeis da prudência, da competência e da oportunidade;

**4. Arquivar** os presentes autos, após o trânsito em julgado.

#### Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para julgamento os Senhores Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 23 de abril de 2014.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

#### Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

#### Relator

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

#### Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

#### Secretário Adjunto das Sessões

### ACÓRDÃO TC-238/2014 - PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO- TC-1880/2012

**JURISDICIONADO** - INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE IBIRAÇU - IPRESI

**ASSUNTO**- PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011

**RESPONSÁVEL**- ROSEMERI DO ROSÁRIO DEPIZZOL

#### EMENTA

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE IBIRAÇU - IPRESI - EXERCÍCIO DE 2011 - 1) REGULAR COM RESSALVA - QUITAÇÃO - 2) DETERMINAÇÃO - 3) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:**

Cuidam os presentes autos da Prestação de Contas Anual do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibiracú - IPRESI, relativa ao exercício de 2011, de responsabilidade da Sra. **Rosemeri do Rosário Depizzol**, Diretora Presidente.

Em razão dos fatos narrados no Relatório Técnico Contábil - RTC nº 40/2013 (fls. 113/124), e na Instrução Técnica Inicial nº 184/2013, acostada à fl. 125, este Relator, através da Decisão Monocrática Preliminar nº 225/2013 (fls. 127/128), determinou a **CITAÇÃO** do Sr. José Roberto da Silva e da Sra. Rosemeri do Rosário Depizzol, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresentassem justificativas e documentos, relativos às pretensas irregularidades constantes do sobredito Relatório Técnico Contábil e da Instrução Técnica Inicial. Os gestores foram citados (fls. 131 e 176), conforme Termos de Citação nº 0428 e 0429/2013, apresentando a esta Corte de Contas, em sua defesa, a documentação acostada às folhas 139/175 e 181/327.

Instada a se manifestar a área técnica, através da 4ª Secretaria de Controle Externo, nos termos da Instrução Contábil Conclusiva nº 94/2013 (fls. 331/354), opinou no sentido de que sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVAS** as contas em apreço, com determinações a serem realizadas ao atual gestor.

O Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva nº 8266/2013, de folhas 356/376, opinou no sentido de que sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVAS** as contas em apreço, dando-se quitação ao responsável, com realização de determinações ao atual gestor.

O Ministério Público Especial de Contas, através de seu Procurador designado, Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, nos termos do Parecer PPJC nº 18/2014, exarado à fl. 378, **em consonância com a área técnica**, opinou no mesmo sentido.

Conforme regular distribuição, vieram os autos a este Magistrado de Contas, para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação da 1ª Câmara deste Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 29 do Regimento Interno desta Corte de Contas.

#### É o relatório..

#### V O T O

Da análise dos autos, verifico que a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas opinaram no sentido de que sejam julgadas regulares com ressalvas as contas do Instituto de Previdência dos

Servidores do Município de Ibiracú - IPRESI, relativa ao exercício de 2011, dando-se quitação ao responsável, com realização de recomendações ao atual gestor, tendo a área técnica, através da Instrução Técnica Conclusiva nº 8266/2013, de folhas 356/376, assim manifestado, *verbis*:

[...]

#### 1. PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL

A Prestação de Contas foi encaminhada tempestivamente pela senhora Rosemeri do Rosário Depizzol - Diretora Presidente do IPRESI, através do Ofício OF.IPRESI/N.º 0029/2012, protocolizado sob o nº 004096/2012, em 28/03/2012 estando, portanto, dentro do prazo regimental, em conformidade com o art. 105, *caput*, da Resolução TC nº 182/02, vigente à época.

Em seguida os autos foram levados à 4ª Secretaria de Controle Externo a qual elaborou Relatório Técnico Contábil RTC 40/2013 [fls. 113/124], pautando-se na verificação dos demonstrativos contábeis, onde as contas apresentadas encontraram-se inconsistentes, opinando pela citação da senhora Rosemeri do Rosário Depizzol - Diretora Presidente do IPRESI e do senhor José Roberto da Silva - contabilista responsável, para apresentarem os esclarecimentos dos indicativos de irregularidade apontados, conforme segue:

[...]

#### 1.2.LIMITAÇÃO DOS TRABALHOS

A análise da PCA é norteada pelos Princípios da Contabilidade e pela legislação pertinente vigente, limitada ao conjunto de informações orçamentárias, financeiras e patrimoniais encaminhado a esta Corte de Contas, nos termos do artigo 105, da Resolução TCEES nº 182/2002.

[...]

#### 4. CONCLUSÃO

Conforme análise procedida, sob o aspecto técnico contábil e o disposto na legislação pertinente, constata-se que a presente prestação de contas anual apresenta indicativos de irregularidades. Dessa forma, sugere-se a **CITAÇÃO** do Senhora Rosemeri do Rosário Depizzol, Diretora do SAAE (DIRETORA PRESIDENTE DO IPRESI), relativo ao exercício de 2011, tangente aos itens 2.2.1, 2.2.2, 2.3.1, 3.2.1 e 3.2.2, e também a **CITAÇÃO** do contabilista responsável, Senhor José Roberto da Silva, no que concerne aos itens 3.2.1 e 3.2.2, para que apresentem as justificativas necessárias ao esclarecimento dos indicativos de irregularidades, discriminados na sequência:

Ausência de comprovação do saldo bancário e contábil em 31/12/2011 (Item 2.2.1)

Inobservância ao disposto no artigo 85, 103 e 105, da Lei Federal nº 4.320/1964; artigo 105, inciso III, alínea "c", da Resolução TCEES nº 182/2002.

Ausência de comprovação do saldo contábil (Item 2.2.2)

Inobservância ao disposto no artigo 85, 103 e 105, da Lei Federal nº 4.320/1964; artigo 105, inciso III, alíneas "c" e "d", da Resolução TCEES nº 182/2002 em vigor na data de encaminhamento da presente prestação de contas anual.

Exercício de atividades conflitantes, infringindo o Princípio da Segregação de Funções (Item 2.3.1)

Inobservância ao disposto no Princípio da Segregação de Funções. Divergência nas disponibilidades financeiras ocasionando diferença na totalização do Balanço Financeiro (Item 3.2.1)

Inobservância ao disposto nos artigos 85, 86, 103 e 105, da Lei Federal nº 4.320/1964; artigo 43, da Lei Complementar nº 101/2000.

Registro de Perda com investimentos sem comprovação (Item 3.2.2)

Inobservância ao disposto no Princípio Contábil da Prudência; nos artigos 85, 86, 89, 93, 103 e 105, da Lei Federal nº 4.320/1964; artigo 43, §1º e §2º, da Lei Complementar nº 101/2000; artigo 1º, da Lei Federal nº 9.717/1998.

Ainda, sugerimos que seja recomendada à Atual Administração a adoção de notas explicativas para explicar situações que carecem de esclarecimentos para o entendimento das demonstrações contábeis, tais como: especificar os valores referentes às contribuições patronais de forma segregada, assim como informar quando ocorrer perda com investimentos, dentre outras situações específicas inerentes ao funcionamento do RPPS.

Ressalta-se que diante dos indicativos de irregularidades apontados no decorrer do presente relatório, poderá ser necessária a realização de ajustes contábeis. Contudo, considerando os Princípios da Contabilidade e as Normas Brasileiras de Contabilidade, tais ajustes deverão ser realizados na data corrente, e com o intuito de corroborar o referido ato, deve o responsável encaminhar os documentos que comprovem a realização do possível ajuste, juntamente, como as notas explicativas correspondentes.

Vitória, 18 de março de 2013.

Ana Paula Covre

Auditor de Controle Externo

Matrícula 203.203

CRC-ES 012.597/O-9

Face aos indícios de irregularidade apontados no RTC 40/2013, a 4ª SCE elaborou a Instrução Técnica Inicial ITI 184/2013 [fls. 125], sugerindo ao Plenário a citação da senhora Rosemeri do Rosário Depizzol – Diretora Presidente do IPRESI e do senhor José Roberto da Silva – contabilista, para que, no prazo estipulado, apresentem esclarecimentos e/ou justificativas necessárias.

Ato contínuo prolatou-se a Decisão Monocrática Preliminar DECM 225/2013 [fls.127/128], onde o Ilmo. Sr. Conselheiro Substituto Marco Antônio da Silva determinou no sentido de proceder à citação dos agentes responsáveis, para que no prazo improrrogável de trinta dias, apresentem esclarecimentos quanto aos indícios de irregularidades apontados no Relatório Técnico Contábil RTC 40/2013 e Instrução Técnica Inicial ITI 184/2013.

O senhor José Roberto da Silva – contabilista foi devidamente citado de acordo com o Aviso de Recebimento (AR) juntado às fls. 131 dos autos.

A senhora Rosemeri do Rosário Depizzol – Diretora Presidente do IPRESI foi devidamente citada de acordo com o Aviso de Recebimento (AR) juntado às fls. 176 dos autos.

Em respeito à Decisão proferida, foi juntada aos autos documentação e tempestiva pelo senhor José Roberto da Silva – contabilista [fls. 139/175], na data de 03/05/2013, protocolizado sob o número TC 005524/2013, e pela senhora Rosemeri do Rosário Depizzol – Diretora Presidente do IPRESI [fls. 181/327], na data de 07/06/2013, protocolizado sob o número TC 007309/2013.

Os autos foram encaminhados à 4ª Secretaria de Controle Externo, a qual elaborou Instrução Contábil Conclusiva ICC 94/2013 [fls. 331/354], conforme segue:

[...]

Ainda, diante da análise realizada pela equipe técnica, extraem-se do Relatório Técnico Contábil RTC 40/2013 [fls. 113/124] e dos demais documentos contábeis os seguintes valores:

<b>BALANÇO ORÇAMENTÁRIO (fls. 22)</b>			
Despesa Fixada		R\$ 3.591.557,89	
Despesa Executada		R\$ 2.751.534,31	
<b>Economia Orçamentária</b>		<b>R\$ 840.023,58</b>	
<b>BALANÇO FINANCEIRO (fls. 23)</b>			
Saldo financeiro disponível do exercício anterior		R\$ 9.135.367,60	
Saldo financeiro disponível apurado para exercício seguinte		R\$ 9.266.706,41	
<b>BALANÇO PATRIMONIAL</b>			
<b>ATIVO</b>		<b>PASSIVO</b>	
Financeiro	R\$ 9.266.706,41	Financeiro	R\$ 17.198,00
Permanente	R\$ 960.212,87	Permanente	R\$ 20.576.678,17
Compensado	R\$ 0,00	Compensado	R\$ 0,00
<b>ATIVO REAL</b>	<b>R\$ 10.266.919,28</b>	<b>PASSIVO REAL</b>	<b>R\$ 0,00</b>
<b>Passivo Real a Descoberto</b>			<b>R\$ 20.593.876,17</b>
<b>Superávit Financeiro</b>			<b>R\$ 9.249.508,41</b>

## 2. OUTROS PROCESSOS

O Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu – IPRESI não foi contemplado para realização de auditoria ordinária, referente ao exercício de 2011.

### 3. CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

**3.1.** Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, relativos às contas da senhora Rosemeri do Rosário Depizzol – Diretora Presidente do IPRESI, no exercício 2011, frente ao Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu, a Instrução Contábil Conclusiva ICC 94/2013 conclui pela regularidade com ressalva das contas quanto aos demonstrativos contábeis encaminhados, visto que a irregularidade detectada é formal, não grave, e que tampouco, houve tempo hábil para que o atual gestor cumprisse as determinações exaradas no Acórdão TC nº 98/2013, de 20 de março de 2013, com publicação no Diário Oficial em 27 de maio de 2013, não provocando dano de natureza pecuniária, especificamente quanto ao item que segue.

**3.1.1 Exercício de atividades conflitantes, infringindo o Princípio da Segregação de Funções (Item 2.3.1, do RTC nº 40/2012).**

**Base legal:** Princípio da Segregação de Funções.

**3.2. Ressalta-se que não foi realizada auditoria ordinária no Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu – IPRESI, referente ao exercício de 2011.**

**3.3.** Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV, da Res. TC nº 261/2013, **conclui-se opinando por:**

**3.3.1 Julgar REGULARES COM RESSALVA as contas da senhora**

**Rosemeri do Rosário Depizzol – Diretora Presidente, frente ao Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu – IPRESI, exercício de 2011, na forma do inciso II do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando quitação a responsável, nos termos do art. 86 do mesmo diploma legal.**

**3.4.** Por fim, com fulcro no art. 86, da LC nº 621/2012, **opina-se pela DETERMINAÇÃO ao atual gestor do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu – IPRESI, para que;**

**3.4.1. utilize notas explicativas para especificar os valores referentes às contribuições patronais de forma segregada; informar quando ocorrer perdas com investimentos e a forma de contabilização adotada; informar a taxa administrativa do período e a forma que foi custeada; dentre outras situações específicas inerentes ao funcionamento do RPPS;**

**3.4.2. observe a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº. 1.132/2008, que aprovou a NBC T 16.5 – Registro Contábil.** - grifei e negritei

Ocorre que a Lei Complementar nº 621/2012 estabelece que:

Art. 84. As contas serão julgadas:

[...]

II - regulares com ressalva, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal, que não seja de natureza grave e que não represente dano injustificado ao erário;

[...]

Art. 85. **Quando julgar as contas regulares, o Tribunal dará quitação ao responsável.**

Art. 86. Quando julgar as contas regulares com ressalva, o Tribunal dará quitação ao responsável e lhe **determinará**, ou a quem lhe haja sucedido, a adoção das medidas necessárias à correção das impropriedades ou faltas identificadas, de modo a prevenir a reincidência. - grifei e negritei

Assim, agiu acertadamente a área técnica quando opinou no sentido de que as contas sejam julgadas regulares com ressalvas, quanto aos demonstrativos contábeis apresentados, com o consequente arquivamento e com a realização de determinações, na forma do artigo 86, da Lei Complementar nº 621/2012, antes transcrito.

Assim, verifica-se da matéria constante dos autos a ocorrência de atividades conflitantes, vez que a irregularidade (fls. 336), constante do item 1.3 (Exercício de atividades conflitantes, infringindo o Princípio da Segregação de Funções – Item 2.3.1, do Relatório Técnico Contábil nº 40/2012) da Instrução Contábil Conclusiva nº 94/2013, foi mantida pela área técnica, porém, como a observação de que **tal irregularidade é de caráter formal.**

Em sendo assim, adoto como razão de decidir o opinamento da área técnica, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva, acima transcrita, e do douto Ministério Público Especial de Contas, vez que se constatou irregularidades sanáveis na prestação de contas anual do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu - IPRESI, no exercício em análise, como antes afirmado, tal qual apontado pela área técnica, devendo haver as referidas determinações.

Deste modo, deve ser objeto de monitoramento a determinação de acompanhamento da falha formal por parte deste Egrégio Tribunal de Contas.

Acerca dos atos de gestão, estes não foram objetos de auditoria, conforme informado pelo Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC, à fl. 375, da sobredita Instrução Técnica Conclusiva, entendo, assim, que as Contas em apreço encontram-se em condições de serem julgadas regulares com ressalvas.

Por todo o exposto, considerando as disposições contidas nos dispositivos legais supracitados, em consonância com o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC e com o Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que seja julgada **REGULAR COM RESSALVAS** a Prestação de Contas Anual, referente ao exercício de 2011, sob a responsabilidade da Sra. **Rosemeri do Rosário Depizzol**, Diretora Presidente do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu - IPRESI, **dando-lhe a devida quitação.**

**VOTO**, também, no sentido de que o Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas **DETERMINE** ao atual gestor do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu - IPRESI, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva nº 8266/2013, o seguinte:

1) Utilize notas explicativas para especificar os valores referentes às contribuições patronais de forma segregada; informar quando ocorrer perdas com investimentos e a forma de contabilização adotada; informar a taxa administrativa do período e a forma que foi custeada; dentre outras situações específicas inerentes ao funcionamento do RPPS.

2) Observe a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº.

1.132/2008, que aprovou a NBC T 16.5 – Registro Contábil.  
**VOTO**, ainda, no sentido de que se dê ciência à Secretaria Geral de Controle Externo - SEGEX para que se monitore o cumprimento das determinações constantes desta decisão, na forma do art. 86 da nossa Lei Orgânica.

**VOTO**, por fim, no sentido de que, promovidas as comunicações devidas, após cumpridas as formalidades legais, **arquivem-se os presentes autos**.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-1880/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e três de abril de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

**1.** Julgar **regular com ressalva** a Prestação de Contas Anual do Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Ibirapu – IPRESI, relativa ao exercício de 2011, quanto ao aspecto técnico-contábil, sob a responsabilidade da Sra. Rosimeri do Rosário Depizzol, dando-lhe a devida **quitação**;

**2. Determinar** ao atual gestor que:

**2.1.** Utilize notas explicativas para especificar os valores referentes às contribuições patronais de forma segregada; informar quando ocorrer perdas com investimentos e a forma de contabilização adotada; informar a taxa administrativa do período e a forma que foi custeada; dentre outras situações específicas inerentes ao funcionamento do RPPS.

**2.2.** Observe a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº. 1.132/2008, que aprovou a NBC T 16.5 – Registro Contábil.

**3. Arquivar** os presentes autos, após o trânsito em julgado.

#### Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para julgamento os Senhores Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 23 de abril de 2014.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

#### Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

#### Relator

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

**Secretário Adjunto das Sessões**

## ATOS DA 2ª CÂMARA

### Acórdãos e Pareceres - 2ª Câmara

#### ACÓRDÃOS

**NOTIFICAÇÃO** do conteúdo dispositivo dos Acórdãos, nos termos do artigo 161-A da Resolução TC nº 182/2002 (Regimento Interno), com a redação dada pela Resolução TC nº 224/2010, DOE 20.12.2010, para fins do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos disponíveis na Secretaria Geral das Sessões do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. O inteiro teor dos Acórdãos se encontra disponível no sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

#### ACÓRDÃO TC-351/2014 - SEGUNDA CÂMARA

**PROCESSO-** TC-3314/2013

**JURISDICIONADO** - FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE SOORETAMA

**ASSUNTO** - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012

**RESPONSÁVEIS**- ADÉBORA AGNEZI PUBEL E MARA RÚBIA DA SILVA ALVES FIOROT

#### EMENTA

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:**

Tratam os presentes autos de Prestação de Contas Anual do Fundo Municipal de Saúde de Sooretama, referente ao exercício financeiro

de 2012, sob a responsabilidade das Senhoras **Adébora Agnezi Pubel**, Secretária Municipal de Saúde (01/03/2012 à 31/12/2012), e **Mara Rúbia da Silva Alves Fiorot**, Secretária Municipal de Saúde (23/02/2012 à 29/02/2012).

A 3ª Secretaria de Controle Externo, através do **Relatório Técnico Contábil RTC 93/2012** (fls. 54/58), opinou pela regularidade da presente Prestação de Contas sob seu aspecto técnico-contábil. Entendeu da mesma forma o NEC – Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas, em sua **Instrução Técnica Conclusiva ITC 2521/2014** (fls. 60/62), manifestando-se conclusivamente nos seguintes termos:

#### CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

*Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, relativos às contas das senhoras Adébora Agnezi Pubel e Mara Rúbia da Silva Alves Fiorot, ambas Secretária Municipal de Saúde, no exercício 2012, frente ao Fundo Municipal de Saúde de Sooretama, o Relatório Técnico Contábil RTC 93/2014 conclui pela regularidade das contas quanto aos demonstrativos contábeis encaminhados.*

*Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV, da Res. TC nº 261/2013, conclui-se opinando por **Julgar REGULARES as contas das senhoras Adébora Agnezi Pubel e Mara Rúbia da Silva Alves Fiorot, ambas Secretária Municipal de Saúde, frente ao Fundo Municipal de Saúde de Sooretama no exercício de 2012, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando **quitação** as responsáveis, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.***

*O Ministério Público Especial de Contas, pronunciando-se às fls. 64, através da lavra do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva, manifesta-se de acordo com o entendimento da **ITC 2521/2014**. Em síntese, é o relatório.*

**V O T O**  
**TC-3314/2013**  
 Os presentes autos cuidam da Prestação de Contas Anual do Fundo Municipal de Saúde de Sooretama, referente ao exercício financeiro de 2012, cuja responsabilidade coube às senhoras Adébora Agnezi Pubel e Mara Rúbia da Silva Alves Fiorot.

No compulsar dos autos, observa-se que as contas foram consideradas regulares pelos técnicos deste sodalício, não se vislumbrando subsistência de quaisquer ocorrências que pudessem comprometer a sua regularidade.

O Plano Anual de Auditorias Ordinárias referentes ao exercício de 2012 – PAA 2013, não contemplou o Fundo de Municipal de Saúde de Sooretama no rol de órgãos a serem auditados, bem como não foram identificados quaisquer processos que possam refletir no julgamento da presente Prestação de Contas, portanto, tornam-se desnecessárias maiores considerações.

Assim, encampo os fundamentos e conclusões explicitadas pelo corpo técnico, através do **Relatório Técnico Contábil RTC 93/2014** e **Instrução Técnica Conclusiva ITC 2521/2014**, a qual foi subscrita pelo Ministério Público Especial de Contas, tornando-os, dessa forma, parte integrante do presente voto.

Pelo exposto, **VOTO** pela **REGULARIDADE** das contas do **Fundo Municipal de Saúde de Sooretama**, relativas ao exercício de **2012**, dando-se a devida **QUITAÇÃO** às responsáveis, **Sras. Adébora Agnezi Pubel e Mara Rúbia da Silva Alves Fiorot**, nos termos do artigo 84, inciso I, c/c o artigo 85, da Lei Complementar nº 621/2012.

Após o trânsito em julgado, **arquite-se**.

**ACÓRDÃO**  
 Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3314/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, julgar **regulares** as contas do Fundo Municipal de Saúde de Sooretama, referentes ao exercício de 2012, sob a responsabilidade das Sras. Adébora Agnezi Pubel e Mara Rúbia da Silva Alves Fiorot, ordenadoras de despesas, dando-lhes a devida **quitação, arquivando-se** os autos após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

Após o trânsito em julgado, **arquite-se**.

#### ACÓRDÃO

**Composição**  
 Reuniram-se na Segunda Câmara para o julgamento os Senhores Conselheiros José Antônio Almeida Pimentel, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e Sérgio Manoel Nader Borges. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 28 de maio de 2014.

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

#### Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO  
CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO  
**Secretário Adjunto das Sessões**

#### ACÓRDÃO TC-352/2014 - SEGUNDA CÂMARA

**PROCESSO-** TC-3379/2013

**JURISDICIONADO** - SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE SOORETAMA - SAAE DE SOORETAMA

**ASSUNTO-** PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012

**RESPONSÁVEL-** JOSÉ VANILDO FROSSARD STEIN

**EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - 1) REGULAR - QUITAÇÃO - 2) RECOMENDAÇÕES - 3) ARQUIVAR. O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:**

Tratam os presentes autos de Prestação de Contas Anual do SAAE - Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama, referente ao exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade do Sr. **José Vanildo Frossard Stein**, Diretor do SAAE de Sooretama no exercício ora em análise.

A 3ª Secretaria de Controle Externo, através do **Relatório Técnico Contábil RTC 103/2014** (fls. 129/135), e o NEC - Núcleo de Estudos e Análises Conclusivas, em sua **Instrução Técnica Conclusiva ITC 2869/2014** (fls. 137/142), concluíram pela regularidade das contas apresentadas pelo SAAE - Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama, manifestando-se o NEC conclusivamente nos seguintes termos:

#### CONCLUSÃO

**1.** Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos, relativos às contas do senhor **José Vanildo Frossard Stein** - Diretor do SAAE Sooretama, no exercício 2012, frente ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama - SAAE de Sooretama, o Relatório Técnico Contábil RTC 103/2014 conclui pela regularidade das contas quanto aos demonstrativos contábeis encaminhados.

**2.** Por todo o exposto, e diante do preceituado no art. 319, parágrafo único, inciso IV, da Res. TC nº 261/2013, conclui-se opinando por julgar **REGULARES as contas** do senhor **José Vanildo Frossard Stein** - Diretor do SAAE Sooretama, frente ao **Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama - SAAE de Sooretama** no exercício de **2012**, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar TC 621/2012, dando **quitação** ao responsável, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

**3.** Por fim, com fulcro no art. 1º, inciso XXXVI, da LC nº 621/2012, opina-se pelas **RECOMENDAÇÕES** ao atual gestor do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama - SAAE de Sooretama, para que:

**3.3.1.** Sejam adotados procedimentos de conciliação dos demonstrativos contábeis, a fim de evitar discrepância entre eles, obedecendo ao disposto no artigo 101 da Lei Federal 4.320/64;

**3.3.2.** Sejam retirados do Balanço Financeiro os registros relativos ao controle dos serviços faturados, a fim de manter a clareza e a fidedignidade dos demonstrativos contábeis, à luz do artigo 103 da Lei Federal 4.320/64;

**3.3.3.** Realize o registro em ficha individual das aquisições de bens para o almoxarifado, devendo a baixa ocorrer somente por ocasião da solicitação dos bens pelos usuários.

O **Ministério Público Especial de Contas** manifestou-se por intermédio do Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva, fls. 144, em concordância com a proposição com a Instrução Técnica Conclusiva ITC-2869/2014.

Em síntese, é o relatório.

**V O T O**

**TC-3379/2013**

O presente feito cuida de Prestação de Contas Anual do SAAE - Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama, referente ao exercício de 2012, figurando como responsável o Sr. José Vanildo Frossard Stein.

Quanto ao prazo para entrega das contas em análise, foram as mesmas protocolizadas neste Tribunal em 01/04/2013 (próximo dia útil após o prazo legal), portanto, dentro do prazo estabelecido pela Resolução TC 182/02, legislação vigente à época.

No compulsar dos autos, vejo que a presente Prestação de Contas fora considerada Regular pelos técnicos deste sodalício, não perdurando ocorrências que possam comprometer a sua regularidade quanto

aos demonstrativos contábeis e o disposto na legislação pertinente. O plano anual de Auditorias Ordinárias referente ao exercício de 2012 não contemplou o Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama no rol de órgãos a serem auditados.

Assim, encampo os fundamentos e conclusões explicitadas pelo corpo técnico - 3ª Secretária de Controle Externo e Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas -, e pelo Ministério Público Especial de Contas, tornando-os parte integrante do presente voto. Pelo exposto, **VOTO** pela **REGULARIDADE** das contas apresentadas sob a responsabilidade do senhor **José Vanildo Frossard Stein**, Diretor do SAAE - Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama, relativas ao exercício de 2012, dando-lhe a devida **QUITAÇÃO**, nos termos do artigo 84, inciso I, c/c o artigo 85, da Lei Complementar nº 621/2012.

**VOTO**, ainda, pelas **RECOMENDAÇÕES** ao atual gestor do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama, no sentido de que: *Sejam adotados procedimentos de conciliação dos demonstrativos contábeis, a fim de evitar discrepância entre eles, obedecendo ao disposto no artigo 101 da Lei Federal 4.320/64;*

*Sejam retirados do Balanço Financeiro os registros relativos ao controle dos serviços faturados, a fim de manter a clareza e a fidedignidade dos demonstrativos contábeis, à luz do artigo 103 da Lei Federal 4.320/64;*

*Realize o registro em ficha individual das aquisições de bens para o almoxarifado, devendo a baixa ocorrer somente por ocasião da solicitação dos bens pelos usuários.*

Após o trânsito em julgado dos presentes autos, **arquite-se.**

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3379/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e oito de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel:

Julgar **regulares** as contas do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sooretama, referente ao exercício de 2012, sob a responsabilidade do Sr. José Vanildo Frossard Stein, ordenador de despesa, dando-lhe a devida **quitação**;

**Recomendar** ao atual gestor que:

**2.1.** Sejam adotados procedimentos de conciliação dos demonstrativos contábeis, a fim de evitar discrepância entre eles, obedecendo ao disposto no artigo 101 da Lei Federal 4.320/64;

**2.2.** Sejam retirados do Balanço Financeiro os registros relativos ao controle dos serviços faturados, a fim de manter a clareza e a fidedignidade dos demonstrativos contábeis, à luz do artigo 103 da Lei Federal 4.320/64;

**2.3.** Realize o registro em ficha individual das aquisições de bens para o almoxarifado, devendo a baixa ocorrer somente por ocasião da solicitação dos bens pelos usuários;

**Arquivar** os autos após o trânsito em julgado.

#### Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para o julgamento os Senhores Conselheiros José Antônio Almeida Pimentel, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e Sérgio Manoel Nader Borges. Presente, ainda, o Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 28 de maio de 2014.

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO  
**Secretário Adjunto das Sessões**

#### PARECER PRÉVIO

**NOTIFICAÇÃO** do conteúdo dispositivo dos Pareceres Prévios, nos termos do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos disponíveis na Secretaria Geral das Sessões do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo. O inteiro teor dos Pareceres Prévios se encontra disponível no sítio eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

**PARECER PRÉVIO TC-040/2014 - SEGUNDA CÂMARA**

**PROCESSO** - TC-2277/2012 (APENSO TC-1329/2012)

**JURISDICIONADO** - PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM JESUS DO NORTE

**ASSUNTO**- PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011

**RESPONSÁVEL**- ADSON AZEVEDO SALIM

**EMENTA**

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011 - 1) PARECER PRÉVIO PELA APROVAÇÃO COM RESSALVA - 2) DETERMINAÇÃO - 3) ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:**

Tratam os presentes autos de **Prestação de Contas Anual** da Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte, referente ao **exercício de 2011**, sob a responsabilidade do senhor **ADSON AZEVEDO SALIM** (01/01/2010 a 01/12/2010), protocolizada neste Tribunal de Contas em 30/03/2012 por meio do Ofício nº SMF/Nº 016/2012 (fl.1), no prazo estabelecido pela legislação.

**I – RELATÓRIO**

À vista do **Relatório Técnico Contábil - RTC n.º 139/2013** (fls. 616/636), relatado pela citação do agente responsável, para que apresente justificativas, uma vez concluído que

" 9. CONCLUSÃO

Conforme análise procedida, constata-se que a presente prestação de contas apresenta-se inconsistente. Assim sendo, opinamos pela **CITAÇÃO** do Agente responsável, Sr. Adson Azevedo Salim, para que este apresente as suas justificativas quanto aos itens descritos a seguir:

	<b>INDICATIVOS DE IRREGULARIDADES</b>	<b>BASE LEGAL</b>	<b>ITEM</b>
<b>1</b>	Valor recebido de dívida ativa muito aquém do saldo da dívida inscrita.	Artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal.	5.1
<b>2</b>	Valor pago a título de subsídio ao Vice-Prefeito municipal superior ao estabelecido pela legislação vigente.	Artigos 20, 21 e 23 da Lei Orgânica do Município de Bom Jesus do Norte – Lei Municipal 1/2009; artigos 75, inciso I, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput e inciso XVI, e 46 da Constituição do Estado do Espírito Santo; artigo 29, inciso V, da Constituição Federal; Decreto Legislativo 68/2004; e artigo 127, inciso XV, da Resolução 182/2002.	8.1

Por meio da **Instrução Técnica Inicial – ITI 414/2013** da 4ª. Secretaria da Controle Externo, em face dos indícios de irregularidades apontados da RTC 139/2013, opina pela citação do Sr. Adson Azevedo Salim, seguindo-se a **Decisão Monocrática Preliminar DECM 6011/2013**, cujo cumprimento deu-se através do **Termo de Citação nº 1315/2013** (fls. 646). Às fls. 651/653 apresentada justificativas, seguindo-se a **Instrução Contábil Conclusiva 4ª CT ICC 231/2013** (fls. 669/679), que assim posiciona:

" 4 – CONCLUSÃO

Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre o **Relatório Técnico Contábil RTC nº 139/2013** emitido perante a apresentação das contas da **Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte**, relativo ao exercício 2011, entende-se que deve ser mantida a **irregularidade** analisada:

**3.1 – Valor Recebido de Dívida Ativa Muito Aquém do Saldo da Dívida Inscrita**

**Base legal:** artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal

**Agente responsável:** Adson Azevedo Salim – Prefeito Municipal Tendo em vista a manutenção da irregularidade presente nos item 3.1 mencionado nesta conclusão e, em conformidade com o disposto no art. 80, III, da Lei Complementar n.º 621/2012, sugere-se que seja emitido parecer prévio pela **REJEIÇÃO** das contas da **Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte**, de responsabilidade do senhor **Adson Azevedo Salim**, referentes ao exercício de 2011.

**Cumprido reiterar, por fim, a necessidade de apreciação da defesa do gestor relativa ao indicativo de irregularidade apontado no item 8.1 do RTC 139/2013, tendo em vista os fatos e razões gravados nesta Instrução."**

Acerca do item 8.1 aquela Instrução Contábil Conclusiva 4ª CT ICC 231/2013 afinal assim posiciona-se às fls. 673:

"3. DEMONSTRATIVOS CONTÁBEIS

Antes da análise dos documentos e justificativas apresentados, cumpre-se registrar que em face do teor da inconsistência e da justificativa apresentada, não haverá manifestação acerca da defesa relativa ao no item 8.1 do RTC 139/2013, posto que a mesma se assenta, exclusivamente, em questões jurídicas acerca da remuneração de vice-prefeito. Assim, sugere-se que o referido item seja apreciado pelo Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas (NEC).

Face o todo exposto e, considerando que a presente peça processual é de natureza contábil (Instrução Contábil Conclusiva), serão analisadas as justificativas e documentos relativos a inconsistência abordada no item 5.1 do RTC nº 139/2013."

Destaco que às fls. 652 assim apresentada justificativas acerca do item 8.1 pelo Sr. Adson Azevedo Salim, no seguintes termos:

**" 8.1 – Valor pago a título de subsídio ao Vice-Prefeito Municipal superior ao estabelecido pela legislação vigente**

Prescreve o art. 66 da Lei Orgânica do Município de Bom Jesus do Norte:

**"Art. 66. O Prefeito poderá licenciar-se quando impossibilitado de exercer o cargo por motivo de doença devidamente comprovada".**

No período de 06/01/2011 até 08/02/2011 o Prefeito Municipal encontrava-se de licença por motivo de saúde, o qual foi devidamente autorizado pela Câmara Municipal de Vereadores, conforme cópia do Termo de Transmissão de Cargo. Sendo assim, o Vice-Prefeito assumiu interinamente o cargo de Prefeito Municipal, passando, portanto, a auferir todas as vantagens do cargo, inclusive o salário.

Neste sentido, a lição do eminente mestre **Hely Lopes Meirelles:**

**" A posse do vice-prefeito só se dará no cargo de prefeito no momento em que for convocado para substituição (definitiva ou provisória) do titular. Neste momento é que o vice-prefeito se investe no cargo do qual é suplente, e daí por diante auferir todas as vantagens e suporta todos os encargos do seu exercício, inclusive as restrições (impedimentos ou incompatibilidades e inelegibilidades) estabelecidas para o prefeito" (Direito Municipal Brasileiro, 16 ed., Malheiros, 2008, p.734).**

Destarte, não há, portanto, qualquer tipo de irregularidade no que tange a remuneração do Vice-Prefeito."

Por fim, a Instrução Técnica Conclusiva ITC 6779/2013 (fls. 681/697) opina pelo afastamento da irregularidade apontada no item 8.1 do RTC 139/2013, ante reiteradas decisões desta Corte de Contas, além do que constatado que o Vice-Prefeito substituiu o prefeito no período de 06/01/2011 a 08/02/2011, devidamente autorizado pela Câmara de Vereadores, na forma da Lei Orgânica do Município de Bom Jesus do Norte, assim concluindo:

**5 CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

**5.1** Registram-se, da análise contábil, que foram observados e cumpridos os limites constitucionais mínimos de gastos com remuneração dos profissionais do magistério, Ações e Serviços Públicos de Saúde e foi observado o limite máximo de Despesas com Pessoal estabelecido pela LC 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

**5.2** Na forma a análise exposta, as justificativas e documentos apresentados não foram suficientes para elidirem as seguintes irregularidades apontadas na RTC 333/2012 e analisados na Instrução Contábil Conclusiva ICC 225/2013:

**5.2.1 Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita**

**Base legal:** artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal.

**Responsável:** Adson Azevedo Salim – Prefeito Municipal

**5.3** Face o exposto, opina-se, diante do preceituado no Art. 319, §1º, IV da Resolução TC 261/2013, no sentido de que seja emitido **PARECER PRÉVIO** recomendando a **REJEIÇÃO** das contas do senhor **Adson Azevedo Salim**, Prefeito Municipal frente à **Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte**, no exercício de **2011**, na forma prevista no artigo 80, inciso III, da Lei Complementar 621/2012.

**5.4 Sugere-se** que o Plenário desta Corte de Contas **determine** ao atual Prefeito do Município de Bom Jesus do Norte que **envie esforços** no intuito de se obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município.

O **Ministério Público de Contas, através do PPJC 692/2014** (fls. 700/701), registra que da análise contábil foram observados e cumpridos os limites constitucionais mínimos de gastos com remuneração dos profissionais do magistério, Ações e Serviços Públicos de Saúde e foi observado o limite máximo de Despesas com Pessoal estabelecido pela LC 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal. Por fim, opina pelo preceituado no art. 319, §1º, IV da Resolução TC 261/2013, no sentido de que seja emitido **PARECER PRÉVIO** recomendando a **REJEIÇÃO** das contas do senhor **Adson Azevedo Salim**, Prefeito Municipal frente à Prefeitura Municipal de Bom Jesus

do Norte, no exercício de 2011, na forma prevista no artigo 80, inciso III, da Lei Complementar 621/2012, sob alegação de que da análise da Instrução Contábil Conclusiva ICC 225/2013, "... as justificativas e documentos apresentados não foram suficientes para elidirem as seguintes irregularidades apontadas na RTC 333/2012 e analisados na Instrução Contábil Conclusiva ICC 225/2013:

### 5.2.1 Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita

**Base legal:** artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal

**Responsável:** Adson Azevedo Salim – Prefeito Municipal

Finalmente, sugere que o Plenário desta Corte de Contas determine ao atual Prefeito do Município de Bom Jesus do Norte que envie esforços no intuito de se obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município.

### II – FUNDAMENTAÇÃO

Examinando-se o teor do **Relatório Técnico Contábil - RTC 139/2013, Instrução Técnica Inicial – ITI 414/2013, Instrução Contábil Conclusiva - ICC 231/2013, Instrução Técnica Conclusiva nº - ITC 6779/2013 e PPJC 692/2014** demonstrado que da análise contábil relativo ao exercício de 2011, que foram observados e cumpridos os limites constitucionais mínimos de gastos com remuneração dos profissionais do magistério, Ações e Serviços Públicos de Saúde e foi observado o limite máximo de Despesas com Pessoal estabelecido pela LC 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal. Porém, da justificativa apresentada e os documentos acostados aos autos em razão da **Decisão Preliminar TC 611/2013**, não foi elidido o seguinte fato constante da Instrução Contábil Conclusiva – ICC 231/2013 e Instrução Técnica Conclusiva – ITC 6779/2013:

### Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita

**Base legal:** artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal

### III – VOTO

Face ao exposto, concordando com a área técnica e com o Ministério Público de Contas, **VOTO** nos seguintes termos:

A) **Sejam** AFASTADAS QUAISQUER IRREGULARIDADES relativamente à análise contábil, uma vez observados e cumpridos os limites constitucionais mínimos de gastos com remuneração dos profissionais do magistério, Ações e Serviços Públicos de Saúde e foi observado o limite máximo de Despesas com Pessoal estabelecido pela LC 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal, concluindo pela REGULARIDADE quanto aos demonstrativos contábeis e financeiros, na forma do Relatório Técnico Contábil RTC 139/2013

B) Seja MANTIDA A SEGUINTE IRREGULARIDADE:

### Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita

**Base legal:** artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal

C) seja expedida **RECOMENDAÇÃO** ao gestor do Município de Bom Jesus do Norte no sentido de envidar esforços no sentido de obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município.

Por fim, **VOTO**, no sentido de que seja emitido **PARECER PRÉVIO** recomendando à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte pela **REJEIÇÃO DAS CONTAS**, referente ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do Sr. **ADSON AZEVEDO SALIM**, Prefeito do Município de Bom Jesus do Norte em razão da irregularidade então mantida nesta decisão.

Por fim, cumpridas as formalidades legais, em não havendo expediente recursal, arquivem-se os presentes autos.

### VOTO-VISTA DO CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

1. Na 8ª Sessão Ordinária de 2014 da 2ª Câmara, realizada em 24 de março do corrente ano, solicitei **vistas** destes autos, da relatoria do Conselheiro **Sergio Manoel Nader Borges**, para uma análise mais detida do caso e externar meu entendimento sobre a questão posta em julgamento.

2. Versam os autos sobre **Prestação de Contas Anual da Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte**, referente ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do Senhor **Adson Azevedo Salim**.

3. A 4ª. **Controladoria Técnica** elabora o **Relatório Técnico Contábil RTC 139/2013, fls. 616/636** a Instrução Técnica Conclusiva ITC 6779/2013, fls. 681/697 à vista do **Relatório Técnico Contábil RTC 139/2013, fls. 616/636**, opinando pela citação do responsável para que esse apresentasse as justificativas quanto aos

itens descritos a seguir:

Indicativos de Irregularidades	Base Legal	Item
Valor recebido de Dívida Ativa muito aquém do saldo da dívida inscrita.	Artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45 § 2º da Constituição Estadual; artigo 37 caput da Constituição Federal.	5.1
Valor pago a título de subsídio ao Vice Prefeito Municipal superior ao estabelecido pela Legislação vigente	Artigos 20, 21 e 23 da Lei Orgânica do Município de Bom Jesus do Norte – Lei Municipal 1/2009; artigos 75, inciso I, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32 caput e inciso XVI, e 46 da Constituição do Estado do Espírito Santo; artigo 29, inciso V da Constituição Federal; Decreto Legislativo 68/2004; e artigo 127 inciso XV, da Resolução 182/2002.	8.1

4. Em face dos indícios apontados no Relatório Técnico Contábil retromencionado, a mesma Controladoria Técnica elaborou a ITI 414/2013, fl. 643, sugerindo ao final a citação do responsável.

5. Conforme Decisão Monocrática **DECM 6011/2013**, fl. 645, é determinada a **citação** sugerida pela Área Técnica, conforme **Termo de Citação nº 1315/2013**, fl. 646.

6. O responsável **apresenta** suas justificativas de forma tempestiva e pertinente às fls. 651 a 664.

7. A 4ª **Secretaria de Controle Externo** elabora **Instrução Contábil Conclusiva ICC 231/2013**, fls. 669 a 679, **mantendo** o indicativo de **irregularidade** consubstanciado no **item 3.1** (Valor recebido de Dívida Ativa muito aquém do saldo da dívida inscrita) sugerindo que seja emitido **parecer prévio** pela **Rejeição** das contas da **Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte**, de responsabilidade do Senhor **Adson Azevedo Salim**, referente ao exercício de 2011. Acerca do indicativo de irregularidade, **item 8.1** (Valor pago a título de subsídio ao Vice Prefeito Municipal superior ao estabelecido pela Legislação vigente) do **RTC 1393/2013**, sugere que o referido item seja apreciado pelo Núcleo de Estudos e Análises Conclusivas, posto que a mesma se assenta, exclusivamente, em questões jurídicas acerca da remuneração de vice- Prefeito.

8. Dando seguimento ao feito o **Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC** elabora Instrução Técnica Conclusiva **ITC 6779/2013**, fls. 681/697, afastando a irregularidade apontada no item 8.1 do RTC 139/2013, ante reiteradas decisões desta Corte de Contas acerca do assunto, assim concluindo:

### 8.1 CONCLUSÃO / PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:

**8.1.1** Registram-se, da análise contábil, que foram observados e cumpridos os limites constitucionais mínimos de gastos com remuneração dos profissionais do magistério, Ações e Serviços Públicos de Saúde e foi observado o limite máximo de Despesas com Pessoal estabelecido pela LC 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

**8.1.2** Na forma a análise exposta, as justificativas e documentos apresentados não foram suficientes para elidirem a seguinte irregularidade apontada na **RTC 139/2013** e analisada na Instrução Contábil Conclusiva **ICC 231/2013**:

### 8.1.2.1 Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita

**Base legal:** artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal

**Responsável:** Adson Azevedo Salim – Prefeito Municipal

**8.1.3** Face o exposto, opina-se, diante do preceituado no Art. 319, §1º, IV da Resolução TC 261/2013, no sentido de que seja emitido **PARECER PRÉVIO** recomendando a **REJEIÇÃO** das contas do senhor **Adson Azevedo Salim**, Prefeito Municipal frente à **Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte**, no exercício de **2011**, na forma prevista no artigo 80, inciso III, da Lei Complementar 621/2012.

**8.1.4 Sugere-se** que o Plenário desta Corte de Contas **determine** ao atual Prefeito do Município de Bom Jesus do Norte que envie esforços no intuito de obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município.

9. Instado a se manifestar nos autos, o ilustre **parquet de Contas** emitiu o Parecer PPJC 692/2013, fls. 700/701, da lavra do Procurador de Contas, Dr. **Heron Carlos Gomes de Oliveira**, pugnando para que seja emitido Parecer Prévio pela **REJEIÇÃO** das contas prestadas pelo Sr. **Adson Azevedo Salim**, na forma como proposta pelo Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas na ITC 6779/2013.

10. O **Eminente Conselheiro Relator**, proferiu seu voto nos

seguintes termos, em síntese:

Que seja mantida a seguinte irregularidade: **Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita;**

Que seja expedida **recomendação** ao gestor do Município de Bom Jesus do Norte no sentido de envidar esforços no intuito de obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município;

Que seja emitido **Parecer Prévio** recomendando à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte **pela Rejeição** das contas, referente ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do Sr. **Adson Azevedo Salim**, Prefeito do Município de Bom Jesus do Norte em razão da irregularidade então mantida.

**11.** Vieram-me os autos em pedido de vistas.

**É o Relatório.**

**VOTO DE VISTAS**

**Não** tenho como **justo macular as contas** de gestores que tenham primado pela preservação do **interesse público**, cumprindo **limites** legais e constitucionais e que tenham **incorrido em erros formais** que não denotem **dolo, má-fé** ou **prejuízo ao erário** e que possam **ser corrigidos em exercícios futuros**, tendo **votado** diversas vezes nesse sentido.

No caso em tela, verifico que o gestor apresentou uma **economia orçamentária** da ordem de **R\$ 1.594.926,26** (hum milhão, quinhentos e noventa e quatro mil, novecentos e vinte e seis reais e vinte e seis centavos), bem como **índices excelentes** conforme descritos abaixo:

**Despesa com Pessoal (Poder Executivo) cujo limite legal é de 54%, a porcentagem total das despesas sobre a RCL foi de 48,99%; Despesa com Pessoal (Poder Executivo/Legislativo) cujo limite legal é de 60%, a porcentagem total das despesas sobre a RCL foi de 52,10%;**

**Aplicação em Ações e Serviços Públicos de Saúde, cujo porcentagem mínima a ser aplicada é de 15%, a aplicação pelo Município foi de 18,10%;**

**Aplicação na Remuneração dos Profissionais do Magistério com recursos recebidos pelo FUNDEB foi de 101,03% quanto o mínimo a ser aplicado é de 60%;**

**Aplicação na manutenção e desenvolvimento do ensino foi de 32,48% quanto o mínimo a ser aplicado é de 25%.**

Ressalto que a irregularidade em análise não é uma particularidade que aflige apenas o Município de Bom Jesus do Norte.

Recentemente o **TCEES, o MPES e a Corregedoria do Tribunal de Justiça do ES**, elaboraram um **ato recomendatório** conjunto, publicado no Diário Oficial do Estado do ES em 02 de maio de 2013, reconhecendo a limitação da esfera Municipal no que tange à cobrança da referida dívida, sugerindo medidas para implementá-la de uma forma mais célere e eficaz.

De forma que vou divergir do Nobre Relator e sendo assim, **VOTO VOTO** no sentido de que este egrégio Tribunal de Contas emita **PARECER PRÉVIO** dirigido à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte, recomendando a **APROVAÇÃO COM RESSALVA** da presente Prestação de Contas apresentada pela Sr. **Adson Azevedo Salim**, Prefeito Municipal de Bom Jesus do Norte, no exercício de **2011**, tendo em vista que a **irregularidade** apontada **não tem o condão de macular as contas ora analisadas, uma vez que evidencia impropriedade ou** falha de natureza formal, que não caracteriza **dolo ou prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou anti-econômico**, ou que represente **injustificado dano ao erário**, consoante artigo 84, II, da Lei Complementar nº 621/2012, devendo a mesma ser objeto de determinação.

Nessa diapasão, **VOTO** no sentido de que seja expedida a seguinte **determinação**, sugerida pelo Ministério Público de Contas e Área Técnica, ao gestor responsável ou a quem lhe suceder:

- que envide esforços no intuito de obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município.

É como **VOTO**.

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES: I – RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO**

Tratam os presentes autos de PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL da Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte, referente ao EXERCÍCIO DE 2011, sob a responsabilidade do senhor ADSON AZEVEDO SALIM (01/01/2010 a 01/12/2010), protocolizada neste Tribunal de Contas em 30/03/2012 por meio do Ofício nº SMF/Nº 016/2012 (fl.1), no prazo estabelecido pela legislação.

Quando do exame do processo por este Conselheiro Relator observado do RELATÓRIO TÉCNICO CONTÁBIL - RTC 139/2013, INSTRUÇÃO TÉCNICA INICIAL - ITI 414/2013, INSTRUÇÃO CONTÁBIL CONCLUSIVA - ICC 231/2013, INSTRUÇÃO TÉCNICA CONCLUSIVA Nº - ITC 6779/2013 E PPJC 692/2014, que a análise contábil promovida

concluiu que foram observados e cumpridos os limites constitucionais mínimos de gastos com remuneração dos profissionais do magistério, Ações e Serviços Públicos de Saúde, bem como o limite máximo de Despesas com Pessoal estabelecido pela LC 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.

*Arguido naquele voto que a justificativa apresentada e os documentos acostados aos autos em razão da DECISÃO PRELIMINAR TC 611/2013, não elidiram o fato constante da Instrução Contábil Conclusiva - ICC 231/2013 e Instrução Técnica Conclusiva - ITC 6779/2013, que assim se apresenta: Valor Recebido de Dívida Ativa muito aquém do Saldo da Dívida Inscrita Base legal: artigo 14 da Lei Complementar 101/2000; artigos 75, 76 e 77 da Lei Federal 4.320/1964; artigos 32, caput, e 45, § 2º, da Constituição Estadual; artigo 37, caput, da Constituição Federal*

Daquele fato, este Conselheiro Relator veio apresentar na 8ª SESSÃO ORDINÁRIA DA 2ª CÂMARA do dia 24/03/2014 (fls.705/709) seu voto, com sugestão de que fosse aprovado a manutenção daquela irregularidade, com expedição de recomendação ao gestor do município de Bom Jesus do Norte no sentido de envidar esforços visando a obtenção de resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do município dando, assim, pela emissão de PARECER PRÉVIO à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte pela REJEIÇÃO DAS CONTAS, referente ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do Sr. ADSON AZEVEDO SALIM.

Colocado em pauta os autos, veio o senhor Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, divergindo do Conselheiro Relator, formular *Pedido de Vistas*, manifestando suas razões de convencimento às fls. 711/716 dos autos, que assim se encerra:

**" VOTO DE VISTAS**

**Não** tenho como **justo macular as contas** de gestores que tenham primado pela preservação do **interesse público**, cumprindo **limites** legais e constitucionais e que tenham **incorrido em erros formais** que não denotem **dolo, má-fé** ou **prejuízo ao erário** e que possam **ser corrigidos em exercícios futuros**, tendo **votado** diversas vezes nesse sentido.

No caso em tela, verifico que o gestor apresentou uma **economia orçamentária** da ordem de **R\$ 1.594.926,26** (hum milhão, quinhentos e noventa e quatro mil, novecentos e vinte e seis reais e vinte e seis centavos), bem como **índices excelentes** conforme descritos abaixo:

**Despesa com Pessoal (Poder Executivo) cujo limite legal é de 54%, a porcentagem total das despesas sobre a RCL foi de 48,99%; Despesa com Pessoal (Poder Executivo/Legislativo) cujo limite legal é de 60%, a porcentagem total das despesas sobre a RCL foi de 52,10%;**

**Aplicação em Ações e Serviços Públicos de Saúde, cujo porcentagem mínima a ser aplicada é de 15%, a aplicação pelo Município foi de 18,10%;**

**Aplicação na Remuneração dos Profissionais do Magistério com recursos recebidos pelo FUNDEB foi de 101,03% quanto o mínimo a ser aplicado é de 60%;**

**Aplicação na manutenção e desenvolvimento do ensino foi de 32,48% quanto o mínimo a ser aplicado é de 25%.**

Ressalto que a irregularidade em análise não é uma particularidade que aflige apenas o Município de Bom Jesus do Norte.

Recentemente o **TCEES, o MPES e a Corregedoria do Tribunal de Justiça do ES**, elaboraram um **ato recomendatório** conjunto, publicado no Diário Oficial do Estado do ES em 02 de maio de 2013, reconhecendo a limitação da esfera Municipal no que tange à cobrança da referida dívida, sugerindo medidas para implementá-la de uma forma mais célere e eficaz.

De forma que vou divergir do Nobre Relator e sendo assim, **VOTO VOTO** no sentido de que este egrégio Tribunal de Contas emita **PARECER PRÉVIO** dirigido à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte, recomendando a **APROVAÇÃO COM RESSALVA** da presente Prestação de Contas apresentada pela Sr. **Adson Azevedo Salim**, Prefeito Municipal de Bom Jesus do Norte, no exercício de **2011**, tendo em vista que a **irregularidade** apontada **não tem o condão de macular as contas ora analisadas, uma vez que evidencia impropriedade ou** falha de natureza formal, que não caracteriza **dolo ou prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou anti-econômico**, ou que represente **injustificado dano ao erário**, consoante artigo 84, II, da Lei Complementar nº 621/2012, devendo a mesma ser objeto de determinação.

Nessa diapasão, **VOTO** no sentido de que seja expedida a seguinte **determinação**, sugerida pelo Ministério Público de Contas e Área Técnica, ao gestor responsável ou a quem lhe suceder:

- que envide esforços no intuito de obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do Município. É como **VOTO**. Vitória ES, 07 de maio de 2014."



Assim colocado, frente aos posicionamentos adotados pelo mencionado Conselheiro principalmente acerca do ATO RECOMENDATÓRIO CONJUNTO assinado em 19/04/2013 entre o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo - TCEES, o Ministério Público Especial de Contas do Estado do Espírito Santo - MPES e a Corregedoria da Justiça do Tribunal de Justiça do estado do Espírito Santo, publicado no Diário Oficial dos Poderes do Estado, no dia 02/05/2013 (fls. 42), que assim resolvem:

"Resolvem expedir o presente **Ato recomendatório**, com a finalidade de:

**1) Recomendar aos entes municipais, estaduais a adoção de providências tendentes a aprimorar a sistemática de cobrança da dívida ativa pública, otimizando os procedimentos para promover a cobrança no menor lapso de tempo possível, encaminhando ou restituindo os feitos ao Poder Judiciário, acompanhados das manifestações pertinentes;**

**2) Implementar em seus respectivos âmbitos legislativos a normatização necessária para possibilitar sistema alternativo de cobrança da dívida pública, por meio de procedimento administrativo de cobrança extrajudicial de títulos executivos, tendo como referência as disposições da Lei Estadual 9.876. de 12 de julho de 2012;**

**3) Estabelecer patamar mínimo para cobrança nas execuções fiscais, sugerindo-se, como referência, os valores que vem sendo praticados pela administração pública estadual, nos termos do art. 1º, inciso II, da Lei 7.727, de 12 de março de 2004, com a redação conferida pela Lei 9.747, de 08 de dezembro de 2011, "**

Encampo o posicionamento adotado pelo mencionado Conselheiro quanto a desconstituição daquele fato como irregularidade, frente aos termos daquele documento firmado pelo próprio TCEES, cujo teor daquele compromisso era desconhecido por nós até o momento da prolação do voto.

Deste fato, refoço meu juízo de valor relativamente ao posicionamento outrora adotado, conforme Voto contido às fls. 705/709, no que se refere rejeição das contas do Sr. Adson Azevedo Salim, exercício 2011, relativamente à dívida ativa do município

## II – DECISÃO

Ante o exposto, acompanhando o Voto Vista do Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, VOTO no sentido de que esta Egrégia 2ª Câmara emita PARECER PRÉVIO à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte, recomendando a APROVAÇÃO COM RESSALVA da presente prestação de contas – exercício 2011, na forma do artigo 84, II, da lei Complementar nº 621/2012, expedindo recomendação ao gestor responsável ou a quem lhe suceder, no sentido de envidar esforços visando a obtenção de resultados expressivos no recebimento de dívida ativa em face ao saldo elevado da aludida dívida do município

### PARECER PRÉVIO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2277/2012, **RESOLVEM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia sete de maio de dois mil e quatorze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, que encampou o voto-vista do Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto:

**1. Recomendar** à Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte a **aprovação com ressalva** da Prestação de Contas Anual da Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte, referente ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do Sr. Adson Azevedo Salim, Prefeito Municipal à época;

**2. Recomendar** ao atual gestor que envide esforços no intuito de obter resultados expressivos no recebimento de dívida ativa, face ao saldo elevado da aludida dívida do Município;

**3. Arquivar** os presentes autos, após o trânsito em julgado.

### Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para apreciação os Senhores Conselheiros José Antônio Almeida Pimentel, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, Relator e Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 07 de maio de 2014.

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

### Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

### Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

**Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral**

Lido na sessão do dia:

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

**Secretário Adjunto das Sessões**

## ATOS DOS RELATORES

### DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR Nº 541/2014

**PROCESSO : TC 3640/2014**

**ASSUNTO: OMISSÃO PRESTAÇÃO CONTAS BIMESTRAL – 6º. BIMESTRE – MESES 13 e 14 DO EXERCÍCIO 2013.**

**RESPONSÁVEL: ROSANE MARIA SOUZA DOS SANTOS**

**JURISDICIONADO: FACULDADE DE FILOSOFIA, CIÊNCIAS E LETRAS DE ALEGRE**

Considerando o teor da Instrução Técnica Inicial nº. 413/2014 (fl.01), **DECIDO**, nos termos dos artigos 1º, inciso XXII e 63, inciso III da Lei Complementar 621/2012 c/c artigos 358, inciso III e 359 do Regimento Interno (Resolução TC 261/2013), pela **NOTIFICAÇÃO** da Srª. **Rosane Maria Souza dos Santos**, para que no prazo de **10 (dez) dias improrrogáveis**, encaminhe a esta Corte de Contas a Prestação de Contas Bimestral (Cidades Web), relativa ao 6º Bimestre, meses 13 e 14 do exercício 2013, da Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Alegre, sob sua responsabilidade. Ressalto que o não cumprimento da determinação no prazo fixado poderá implicar em aplicação de multa, nos termos do artigo 135, inciso IV da Lei Complementar 621/2012.

Acompanha esta decisão, integrando-a, cópia da Instrução Técnica Inicial nº. 413/2014, elaborada pela 5ª Secretaria de Controle Externo.

Em 10 de junho de 2014.

JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI  
Auditor Relator

### DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR Nº 542/2014

**PROCESSO : TC 3639/2014**

**ASSUNTO: OMISSÃO PRESTAÇÃO CONTAS BIMESTRAL – MESES 13 e 14 DO EXERCÍCIO 2013.**

**RESPONSÁVEL: MAURICIO DUARTE VENÂNCIO**

**JURISDICIONADO: SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE ALEGRE**

Considerando o teor da Instrução Técnica Inicial nº. 411/2014 (fl.01), **DECIDO**, nos termos dos artigos 1º, inciso XXII e 63, inciso III da Lei Complementar 621/2012 c/c os artigos 358, inciso III e 359 do Regimento Interno (Resolução TC-261/2013), pela **NOTIFICAÇÃO** do Sr. **Maurício Duarte Venâncio**, para que no prazo de **10 (dez) dias improrrogáveis**, encaminhe a esta Corte de Contas a Prestação de Contas Bimestral (Cidades Web), relativa aos meses 13 e 14 do exercício 2013, do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Alegre, sob sua responsabilidade.

Ressalto que o não cumprimento da determinação no prazo fixado poderá implicar em aplicação de multa, nos termos do artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar 621/2012.

Acompanha esta decisão, integrando-a, cópia da Instrução Técnica Inicial nº. 411/2014, elaborada pela 5ª Secretaria de Controle Externo.

Em 10 de junho de 2014.

JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI  
Auditor Relator

### DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR Nº 544/2014

**PROCESSO: TC 3643/2014**

**ASSUNTO: OMISSÃO PRESTAÇÃO CONTAS BIMESTRAL – 6º. BIMESTRE – MESES 13 e 14 DO EXERCÍCIO 2013.**

**RESPONSÁVEL: LEILA MARIA DONATO COELHO**

**JURISDICIONADO: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA DO MUNICÍPIO DE ALEGRE**

Considerando o teor da Instrução Técnica Inicial nº. 416/2014 (fl.01), **DECIDO**, nos termos dos artigos 1º, inciso XXII e 63, inciso III da Lei Complementar 621/2012 c/c os artigos 358, inciso III e 359 do Regimento Interno (Resolução 261/2013), pela **NOTIFICAÇÃO** da Senhora **Leila Maria Donato Coelho**, para que no prazo de **10 (dez) dias improrrogáveis**, encaminhe a esta Corte de Contas a Prestação de Contas Bimestral (Cidades Web), relativa ao 6º Bimestre, meses 13 e 14 do exercício de 2013, do Instituto de Previdência e Assistência do Município de Alegre, sob sua responsabilidade.

Ressalto que o não cumprimento da determinação no prazo fixado poderá implicar em aplicação de multa, nos termos do artigo 135, inciso da Lei Complementar 621/2012.

Acompanha esta decisão, integrando-a, cópia da Instrução Técnica Inicial nº. 416/2014, elaborada pela 5ª Secretaria de Controle Externo.

Em 10 de junho de 2014.

JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI

Auditor Relator

**DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR Nº 554/2014**  
**PROCESSO : TC 3658/2014**  
**ASSUNTO: OMISSÃO PRESTAÇÃO CONTAS BIMESTRAL – MESES 13 e 14 DO EXERCÍCIO 2013.**  
**RESPONSÁVEL: CLÉSIO FERREIRA GONÇALVES**  
**JURISDICIONADO: SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE JOÃO NEIVA**

Considerando o teor da Instrução Técnica Inicial nº. 431/2014 (fl.01), **DECIDO**, nos termos dos artigos 1º, inciso XXII e 63, inciso III da Lei Complementar 621/2012 c/c artigos 358, inciso III e 359 do Regimento Interno (Resolução TC- 261/2013), pela **NOTIFICAÇÃO** do Sr. **Clésio Ferreira Gonçalves**, para que no prazo de **10 (dez) dias improrrogáveis**, encaminhe a esta Corte de Contas a Prestação de Contas Bimestral (Cidades Web), relativa aos meses 13 e 14 do exercício 2013, do Serviço Autônomo de Água e Esgoto de João Neiva, sob sua responsabilidade.

Ressalto que o não cumprimento da determinação no prazo fixado poderá implicar em aplicação de multa, nos termos do artigo 135, inciso IV da Lei Complementar 621/2012.

Acompanha esta decisão, integrando-a, cópia da Instrução Técnica Inicial nº. 431/2014, elaborada pela 5ª Secretaria de Controle Externo.

Em 09 de junho de 2014.

JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI  
Auditor Relator

**DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR Nº 546/2014**  
**PROCESSO : TC 3660/2014**  
**ASSUNTO: OMISSÃO PRESTAÇÃO CONTAS BIMESTRAL – MESES 13 e 14 DO EXERCÍCIO 2013.**  
**RESPONSÁVEL: DANIELA DA SILVA SOUZA**  
**JURISDICIONADO: FUNDO MUNICIPAL ASSISTÊNCIA SOCIAL DE JOÃO NEIVA**

Considerando o teor da Instrução Técnica Inicial nº. 433/2014 (fl.01), **DECIDO**, nos termos dos artigos 1º, inciso XXII e 63, inciso III da Lei Complementar 621/2012 c/c os artigos 358, inciso III e 359 do Regimento Interno (Resolução TC 261/2013), pela **NOTIFICAÇÃO** da Srª. **Daniela da Silva Souza**, para que no prazo de **10 (dez) dias improrrogáveis**, encaminhe a esta Corte de Contas a Prestação de Contas Bimestral (Cidades Web), relativa aos meses 13 e 14 do exercício 2013, do Fundo Municipal Assistência Social de João Neiva, sob sua responsabilidade.

Ressalto que o não cumprimento da determinação no prazo fixado poderá implicar em aplicação de multa, nos termos do artigo 135, inciso IV, da Lei Complementar 621/2012.

Acompanha esta decisão, integrando-a, cópia da Instrução Técnica Inicial nº. 433/2014, elaborada pela 5ª Secretaria de Controle Externo.

Em 09 de junho de 2014.

JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI  
Auditor Relator

**DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR Nº 547/2014**  
**PROCESSO : TC 3669/2014**  
**ASSUNTO: OMISSÃO PRESTAÇÃO CONTAS BIMESTRAL – MESES 13 e 14 DO EXERCÍCIO 2013.**  
**RESPONSÁVEL: ANGELO CERGIO RODRIGUES REIS**  
**JURISDICIONADO: INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE MIMOSO DO SUL**

Considerando o teor da Instrução Técnica Inicial nº. 467/2014 (fl.01), **DECIDO**, nos termos dos artigos 1º, inciso XXII e 63, inciso III da Lei Complementar 621/2012 c/c artigos 358, inciso III e 359 do Regimento Interno (Resolução TC- 261/2013), pela **NOTIFICAÇÃO** do Sr. **Angelo Cergio Rodrigues Reis**, para que no prazo de **10 (dez) dias improrrogáveis**, encaminhe a esta Corte de Contas a Prestação de Contas Bimestral (Cidades Web), relativa aos meses 13 e 14 do exercício 2013, do Instituto de Previdência do Servidores Públicos Municipais de Mimoso do Sul, sob sua responsabilidade.

Ressalto que o não cumprimento da determinação no prazo fixado poderá implicar em aplicação de multa, nos termos do artigo 135, inciso IV da Lei Complementar 621/2012.

Acompanha esta decisão, integrando-a, cópia da Instrução Técnica Inicial nº. 467/2014, elaborada pela 5ª Secretaria de Controle Externo.

Em 09 de junho de 2014.

JOÃO LUIZ COTTA LOVATTI  
Auditor Relator

**DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM 537/2014**  
**PROCESSO TC: 949/2014**  
**INTERESSADO: PREFEITURA DE BOM JESUS DO NORTE**  
**ASSUNTO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL**  
**Vistos etc.**

Trata-se de Tomada de Contas Especial realizada pela Prefeitura Municipal de Bom Jesus do Norte, nos moldes do art. 3º da IN TC nº 08/2008.

Vieram aos autos requerimento assinado pelo Prefeito Municipal, fls. 3853, requerendo a dilação do prazo concedido para a apresentação da complementação da Tomada de Contas Especial, na forma da Decisão TC 2152/2014 – Primeira Câmara (fls. 3847). Relata que se faz necessário o prazo máximo de 150 (cinquenta) dias, tendo em vista as irregularidades que serão apreciadas pela comissão.

Ante aos fatos noticiados no requerimento, entendo que não há prejuízo processual na concessão da prorrogação de prazo solicitada. Contudo, em estrita obediência ao parágrafo único do art. 10 da Instrução Normativa nº 008/2008, defiro o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Nestes termos, **DECIDO** pelo deferimento do pedido de dilação do prazo concedido por este Tribunal, por mais **45 (quarenta e cinco) dias** contados do recebimento da **NOTIFICAÇÃO** ora decorrente, para que a Prefeitura de Bom Jesus do Norte apresente a complementação da Tomada de Contas Especial.

Dê-se ciência aos interessados.

Em, 09 de junho de 2014.

Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun  
Conselheiro Relator

**DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM 538/2014**

**PROCESSO Nº TC –3018/2013**  
**ASSUNTO: Prestação de Contas Anual**  
**JURISDICIONADO: Fundo Municipal de Saúde de São José do Calçado**  
**RESPONSÁVEIS: Antônio Coimbra de Almeida**

**Vistos, etc.**

Diante dos indícios de irregularidades de que trata a Instrução Técnica Inicial ITI 504/2014 (fls. 69), com fulcro nos artigos 56, II e 63, I c/c o art. 142, §1º, da Lei Complementar nº 621/2012, **DECIDO:**

**CITAR**, o responsável Senhor **Antônio Coimbra de Almeida**, para que no **prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis** (art. 157, III da Resolução TCE Nº 261/2013), preste os esclarecimentos que julgar pertinentes quanto aos indícios de irregularidades apontados na Instrução Técnica Inicial ITI 504/2014, da qual deverá ser extraída cópia integral para remessa ao interessado, juntamente com o Relatório Técnico Contábil – RTC nº182/2014 (fls.62/68) e o Termo de Citação.

**ADVERTÊNCIAS:**

Não cabe recurso da decisão que determinar a CITAÇÃO, na forma do art. 153, inciso II, da Lei Complementar 621/2012.

Na forma do inciso I, do § 1º, do Artigo 64, da Lei Complementar 621/2012, a comunicação dos atos processuais ter-se-á como realizada quando confirmada por recibo assinado por pessoa encarregada de receber correspondência, ou, conforme o caso, por membro da família ou empregado do responsável ou do interessado. Vitória/ES, 09 de junho de 2014.

**RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN**  
Conselheiro Relator

**DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM 539/2014**  
**PROCESSO TC 0442/2014**  
**ASSUNTO DENÚNCIA**  
**JURISDICIONADO CÂMARA MUNICIPAL DE BOM JESUS DO NORTE**  
**RESPONSÁVEL LUIZ ANTÔNIO MORAES DA SILVA**  
**VISTOS, ETC.**

Tratam os presentes autos de **Denúncia**, protocolizada nesta Corte, em 23/01/2014, noticiando indícios de irregularidades referentes à utilização indevida de valores recebidos a título de diárias, no âmbito da Câmara Municipal de Bom Jesus do Norte.

A fim de instruir melhor os presentes autos, **DECIDO**, acolhendo a proposta constante da Manifestação Técnica Preliminar nº 317/2014 (fls. 194/201):

Pelo encaminhamento de **COMUNICAÇÃO DE DILIGÊNCIA**, na forma do art. 288, inciso VI e na forma do art. 314, § 1º e § 3º, inciso II do RITCEES, para que a **Câmara de Vereadores de Bom Jesus do Norte**, na pessoa de seu representante legal, Sr.

Marcelo Pereira de Jesus Campos, no **prazo de 30 dias**, apresente o Relatório Analítico de despesas com a concessão de diárias a todos os servidores e vereadores do Poder Legislativo Municipal, durante o exercício de 2013, e cópia dos respectivos processos de despesas e correlatos, excetuando-se apenas os documentos já enviados anteriormente; e informações sobre a ocorrência ou não de valores devolvidos a título de diárias pelos Vereadores e demais servidores e/ou se foram adotadas as providências cabíveis para esse fim, além de outras informações que entender necessárias.

Ressalto que o não atendimento desta solicitação poderá implicar em sanção de multa diária, conforme disposição dos arts. 135, §2º, da LC 621/12 e 391, do Regimento Interno desta Corte.

Determino, ainda, o encaminhamento de cópia integral da Manifestação Técnica Preliminar – MTP nº 317/2014 (fls. 194/201) para remessa ao interessado, juntamente com o Termo de Comunicação de Diligência.

Vitória/ES, 09 de junho de 2014.

**RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN**  
Conselheiro Relator

Monteiro, para que no prazo de 30 (trinta) dias apresentasse as justificativas e/ou encaminhasse documentos pertinentes.

Vieram aos autos requerimento de dilação do prazo para apresentação das conclusões da Tomada de Contas instaurada, fls. 227/228 tendo em vista a escassez de quadro de funcionários.

A 6ª Secretaria de Controle Externo, por meio da Manifestação Técnica Preliminar MTP 304/2014, fls. 233/235, fundada no interesse público na elucidação dos fatos, opinou pelo deferimento do pedido de dilação de prazo.

Nestes termos, **DECIDO** pelo deferimento do pedido de dilação do prazo concedido por este Tribunal, por mais 90 (noventa) dias contados do recebimento da **notificação** ora decorrente, para que a Prefeitura de Jerônimo Monteiro, na pessoa do Prefeito Sr. Sebastião Fosse, apresente as conclusões provenientes da Tomada de Contas processada, devendo, na oportunidade, ser alertado de que o não atendimento desta solicitação poderá implicar em sanção de multa. Dê-se ciência ao interessado.

Em, 10 de junho de 2014.

**Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun**  
Conselheiro Relator

#### DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM 551/2014

**PROCESSO TC:** 1719/2014

**INTERESSADO:** PREFEITURA RIO NOVO DO SUL

**ASSUNTO:** TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

Vistos etc.

Tratam os autos de ofício OF/GP/PMRNS Nº 041/2014, fls. 21/25, protocolizado nesta Corte de Contas em 12/03/2014 pela Prefeita de Rio Novo do Sul, Sra. Maria Albertina Menegardo Freitas, comunicando a instauração da tomada de contas especial por meio da Portaria nº 005/2014, em cumprimento ao Acórdão TC 397/2013. Vieram aos autos requerimento assinado pela citada Prefeita, fls. 28, requerendo a dilação do prazo concedido para apresentação das conclusões da Tomada de Contas Especial instaurada.

Entendo que não há prejuízo processual na concessão da prorrogação de prazo solicitada, haja vista a preponderância da razoabilidade face ao caso concreto, devendo ser destacado apenas que essa será a derradeira prorrogação, em estrita obediência ao art. 11, da Instrução Normativa nº 008/2008.

Nestes termos, **DECIDO** pelo deferimento do pedido de dilação do prazo concedido por este Tribunal, por mais 60 (sessenta) dias contados do recebimento da **notificação** ora decorrente, para que a Prefeitura de Rio Novo do Sul, na pessoa da Prefeita Sra. Maria Albertina Menegardo Freitas, apresente as conclusões provenientes da Tomada de Contas processada, devendo, na oportunidade, ser alertada de que o não atendimento desta solicitação poderá implicar em sanção de multa.

Dê-se ciência ao interessado.

Em, 10 de junho de 2014.

**Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun**  
Conselheiro Relator

#### DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR DECM 552/2014

**PROCESSO TC:** 6715/2013

**INTERESSADO:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESPÍRITO SANTO  
– PROMOTORIA DE JUSTIÇA GERAL DE  
JERÔNIMO MONTEIRO

**ASSUNTO:** TOMADA DE CONTAS ESPECIAL

**EXERCÍCIO:** 2012

Vistos etc.

Tratam os autos de ofício OF/PJGJM/Nº 74/2013 protocolizado nesta Corte de Contas em 26/08/2013 pelo Promotor de Justiça Dr. Márcio Aulete de Ronai Pereira da Promotora de Justiça Geral de Jerônimo Monteiro, noticiando possíveis irregularidades nos pagamentos efetuados na conta Movimento, Banestes S/A, agência 0140, conta nº 2.942.423. O presente expediente foi autuado como Tomada de Contas Especial.

Conforme Decisão Plenária TC 7099/2013 determinou-se ao atual Chefe do Poder Executivo do Município de Jerônimo Monteiro a instauração de tomada de contas especial, no prazo de 15 (quinze) dias, nos moldes do art. 3º da IN TC nº 08/2008.

Vencido o prazo sem manifestação da instauração ou da conclusão da tomada de contas especial determinada, este Conselheiro Relator, por meio da Decisão Monocrática Preliminar DECM 332/2014, fls. 221, decidiu citar o Sr. Sebastião Fosse, Prefeito de Jerônimo

#### DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR 587/2014

**PROCESSO:** TC 3723/2014

**INTERESSADO:** Prefeitura Municipal de Jerônimo Monteiro

**ASSUNTO:** Instauração de Tomada de Contas Especial

**EXERCÍCIO:** 2012

**RESPONSÁVEL:** Sebastião Fosse (Prefeito)

Tratam estes autos de Instauração de Tomada de Contas na Prefeitura Municipal de Jerônimo Monteiro, em razão da Decisão TC 7099/2013 inserta nos autos do Processo TC 6715/2013, este relatado pelo Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

Às folhas 13 e 14 encontra-se o Ofício PMJM/GPM Nº 265/2014, datado de 11 de abril de 2014, protocolizado neste Tribunal sob o Nº 5339/2014, em nome do senhor Sebastião Fosse, Prefeito Municipal de Jerônimo Monteiro, por meio do qual solicita prorrogação de prazo para o encaminhamento da finalização da Instauração de Tomada de Contas Especial que lhe foi determinada.

O gestor justifica essa necessidade em face da dificuldade de mão-de-obra especializada no Município que conta somente com uma contadora responsável por toda a análise contábil da municipalidade. O expediente em comento foi enviado ao Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, que não sendo o relator destes autos de Instauração de Tomada de Contas Especial, não decidiu a respeito do pleito.

Em 30 de maio de 2014 recebi em meu gabinete novo Ofício do Gestor – Ofício PMJM/GPM/Nº 316/2014, de folhas 18 e anexo, onde reitera seu pedido de prorrogação e encaminha cópia do Decreto Municipal Nº 4133/2014 que nomeou a comissão responsável pela instauração de tomada de contas especial.

Assim, solicitei os autos à Secretaria-Geral das Sessões ao qual foi juntado o Ofício Nº 316/2014.

Ante o exposto, com base no artigo 11 da Instrução Normativa TC Nº 08/2008, **DEFIRO** o pleito de prorrogação por 90 (noventa) dias para encaminhamento da conclusão da Tomada de Contas Especial feito pelo Prefeito Municipal de Jerônimo Monteiro.

Para tanto, **DETERMINO** a **NOTIFICAÇÃO** do senhor Sebastião Fosse, Prefeito Municipal de Jerônimo Monteiro acerca desta decisão.

À **Secretaria-Geral das Sessões** para os impulsos necessários.

Vitória, 13 de junho de 2014.

**Sebastião Carlos Ranna de Macedo**  
Conselheiro Relator

### ATOS DA PRESIDÊNCIA

#### PORTARIA P Nº 178

**O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, no uso da atribuição que lhe confere o art. 13, inciso IV da Lei Complementar nº 621/2012 de 8/3/2012,

**RESOLVE:**

nomear **FERNANDA DE BARROS COUTINHO**, para exercer o cargo em comissão de Assessor de Controle Externo, a partir de 16/06/2014.

Vitória, 13 de junho de 2014.

**Conselheiro DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**  
Presidente



É um banco de dados com informações das obras, serviços de engenharia e demais, como respectivos contratos e cronogramas de execução, físico e financeiro. As informações ficam sujeitas ao controle e acessíveis para consulta pública no portal do Tribunal de Contas.



[www.tce.es.gov.br](http://www.tce.es.gov.br)