

ATOS DO PLENÁRIO	1
Acórdãos e Pareceres - Plenário	1
ATOS DA 1ª CÂMARA	41
Acórdãos e Pareceres - 1ª Câmara	41
ATOS DA 2ª CÂMARA	53
Acórdãos e Pareceres - 2ª Câmara	53
ATOS DOS RELATORES	57
ATOS DA PRESIDÊNCIA	58
LICITAÇÕES	58

ATOS DO PLENÁRIO

Acórdãos e Pareceres - Plenário

ACÓRDÃOS

NOTIFICAÇÃO do conteúdo dispositivo dos Acórdãos, nos termos do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos 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-834/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO -TC-5773/2001

JURISDICIONADO -PREFEITURA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA

ASSUNTO -AUDITORIA - CONVÊNIO

RESPONSÁVEIS -NÉLIO RIBEIRO NOGUEIRA, ROSÂNGELA MARIA LUCHI BERNARDES, MARCELLO ANTÔNIO DE SOUZA BASÍLIO, CASSYUS DE SOUZA SESSE E JUVENAL GERA

EMENTA: AUDITORIA - CONVÊNIOS Nºs 25/97 e 26/97 - PREFEITURA MUNICIPAL DE CONCEIÇÃO DA BARRA - 1) ARQUIVAR - 2) AUSÊNCIA DE RESPONSABILIZAÇÃO.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:

RELATÓRIO:

Tratam os presentes autos de Auditoria Ordinária de Engenharia realizada junto ao Município de Conceição da Barra, referente ao exercício de 2000, visando apurar possíveis irregularidades na execução financeira do Convênio 25/97 e 26/97, sob a responsabilidade dos senhores: Nélio Ribeiro Nogueira (Prefeito Municipal - período de 01/01/97 a 18/10/2000); Rosângela Maria Luchi Bernardes (Secretária de Estado de Educação - Período de 04/04/1998 a 31/12/1998); Marcelo Antônio de Souza Basílio (Secretário de Estado de Educação - Período de 01/01/1999 a 28/06/2001); Stélio Dias (período de 12/07/01 a 02/05/02), Cassyus de Souza Sesse (Chefe do Grupo Financeiro Setorial da SEDU - Período junho/2000) e Juvenal Gera (Gerente do BANESTES - período junho/2000).

A 9ª Controladoria Técnica auditando os processos licitatórios Convite nº 32/00 e Tomada de Preços nº 05/00 que geraram os Convênios nºs 25/97 e 26/97, constataram que foram feitos pagamentos sem a execução dos serviços.

Devidamente citados, os responsáveis apresentaram defesa à exceção do Sr. Juvenal Gera declarado revel.

Instado a se manifestar conclusivamente, o Núcleo de Engenharia

e Obras Públicas através da IEC nº 08/2013 (fls. 178/202) concluiu pela irregularidade dos atos praticados pelos Senhores Nélio Ribeiro Nogueira e Marcello Antônio de Souza Basílio, sugerindo aplicação de multa e imposição de devolução equivalente a 41.615,046 VRTE ao erário.

Nos termos regimentais o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC, através da ITC nº 1408/2013 (fls. 216/223), acompanhou na íntegra a manifestação do NEO, sugerindo, ainda, que fossem acolhidas as justificativas apresentadas pelos senhores Rosângela Maria Luchi Bernardes, Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera.

O Ministério Público de Contas através do MMPC nº 2226/2013 (fl. 226) manifestou-se de acordo com a ITC nº 1408/2013.

É o relatório.

VOTO

TC 5773/01

I - PRELIMINAR:

O Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas sugere, preliminarmente, a adequação da relatoria dos presentes autos, em observância ao art. 153 da Resolução TC-182/2002 (Regimento Interno antigo), vigente à época.

Observa-se que o presente processo trata-se de convênio celebrado pelo Governo do Estado, através da Secretaria de Estado de Educação (SEDU) e o Município de Conceição da Barra, visando à construção de escolas públicas no município.

Conseqüentemente, por força do artigo 153 do Regimento Antigo a atribuição de relatar as prestações de contas de convênio caberia ao relator das contas do órgão executor, neste caso, o Município de Conceição da Barra, que teria também a atribuição de apreciar a responsabilidade do órgão concedente, neste caso, a SEDU.

Assim, constata-se, desde o início da instrução processual, a ocorrência de equívoco na atribuição da relatoria ao meu antecessor, relator das contas da Secretaria da Educação (SEDU) no exercício de 2000/2001, quando a relatoria caberia ao relator do Município de Conceição da Barra, exercício de 2000, em respeito a norma regimental.

Ocorre que, a Resolução TC-261/2013 (Regimento Novo) alterou o entendimento em relação a presente questão, dispondo o parágrafo sexto do art. 249 que a relatoria dos processos de tomada ou prestação de contas de convênio caberá ao relator do órgão concedente dos recursos, o que modificou totalmente a inteligência do art. 153 do Antigo Regimento.

Desta forma, apreendo, no caso concreto, que os presentes autos pertencem à minha relatoria, pois mesmo reconhecendo a ocorrência de equívoco à época, atualmente devido a alteração regimental a atribuição de relatar o presente feito é do relator do órgão concedente, o que me atribui, neste momento, competência para relatá-lo, visto que, a relatoria da Secretaria da Educação, exercício 2000 e 2001 pertencia ao meu antecessor.

FUNDAMENTAÇÃO:

A princípio destaco que a análise destes autos quanto ao possível pagamento indevido referente aos convênios nºs 25 e 26/97, se limitam tão somente aos pagamentos efetuados no **exercício de 2000**.

Inicialmente observo que o Sr. Stélio Dias foi citado para se manifestar acerca dos Convênios nº 25 e 26/97 conforme se observa à fl. 24, apresentando justificativa de fls. 26/28, informando que esteve à frente da Secretaria de Educação no período de 12/07/01 a 02/05/02, bem como, a título de esclarecimentos relatou alguns fatos acerca dos convênios ora analisados.

Consoante identificou a equipe técnica, o período que o Sr. Stélio

Dias esteve à frente da SEDU não participou de qualquer ato que ensejasse responsabilidade, motivo pelo qual acompanho o entendimento.

Nos mesmos moldes, a Sr^a. Rosângela Maria Luchi esteve à frente da SEDU no período de 04/04/1998 a 31/12/1998, não participando de qualquer ato no exercício de 2000 que ensejasse sua responsabilidade.

Nesse compasso, não há responsabilização a ser imputada aos senhores Stélio Dias e Rosângela Maria Luchi referente aos Convênios 25 e 26 firmados em 1997, no exercício de 2000.

Destaco que, ao compulsar os autos, constatei algumas impropriedades de ordem processual que entendo necessário tecer as considerações que se seguem:

Convênio nº 25/97:

Registro que o Convênio nº 25/97 foi celebrado entre o Estado do Espírito Santo com a interveniência da Secretaria de Estado da Educação – SEDU e o Município de Conceição da Barra objetivando execução de obras nas Escolas Unidocentes: **Paraíso, Córrego, Jundiá, Cristo Rei e Lage**, conforme se verifica às fls. 39/46.

Consta na Cláusula Quarta que os recursos seriam liberados em intervalos mínimos de 30 (trinta) dias, condicionando as liberações mediante a prestação de contas que deveria estar elaborada e atestada por contador e engenheiro responsável pela fiscalização da obra do Município, constando documentação contábil e financeira e informações sobre a situação física das obras.

A Cláusula Quinta estabelecia que a SEDU, através de equipe técnica elaboraria o relatório técnico analisando as prestações de contas. Compulsando os autos, informa a unidade técnica que o pagamento total do Convênio ocorreu em 03 (três) parcelas a saber:

08/10/97 – R\$ 43.802,00

30/06/98 – R\$ 43.802,00

09/06/00 – R\$ 43.802,00

Destaco que não consta nos autos documentos que demonstram as prestações de contas, **inclusive havendo questionamento por parte da equipe técnica acerca do emprego do recurso dos dois primeiros repasses (fl. 66)**

Ressalto que o Convênio nº 25/97 está sendo objeto de apreciação neste Tribunal de Contas nos autos **TC 2981/04** que está localizado no Núcleo de Engenharia e Obras para posicionamento, sendo a última Decisão TC1746/2009, notificando a autoridade competente para promover a complementação da Tomada de Contas.

O documento constante à fl. 47 destes autos refere-se à ordem bancária datada de **08/06/2000** emitida para promover o pagamento da 3ª parcela do Convênio nº 25/97 assinado, tão somente pelo Sr. Cassius de Souza Sesse, **não constando a assinatura do Sr. Marcelo Antônio de Souza Basílio**, devidamente creditada na conta do Município conforme autenticação do Banestes S/A visto à fl. 47v.

Observo à fl. 98 documento constando o Relatório de Vistoria de Obras datado de 04/02/1998, devidamente assinado pelo engenheiro da SEDU/DAM/DEO – Sr. Marcelo Leite Rodrigues, informando que a obra encontrava em andamento constando **TODAS** as escolas objeto do convênio (**Paraíso, Jundiá, Cristo Rei e Lage**), não havendo qualquer menção de que não havia sido iniciada qualquer obra na escola unidocente de Lage e na escola unidocente Paraíso, revela apenas que na época havia sido executada 34,22% da obra e repassados 33,33% dos valores.

Consta à fl. 99, relatório de próprio punho do Sr. Marcelo Leite Rodrigues datado de 11/11/1998, informando que as obras do Convênio nº 25/97 – digo de passagem **TODAS** as escolas – encontravam em andamento com o cumprimento de 64,20% dos serviços descritos sendo repassado o valor de 66,67%, sugerindo, ao final, a liberação do repasse da 3ª e última parcela comunicando que o valor percentual físico executado estava compatível com o valor do percentual repassado.

No Relatório de Vistoria de Obras constante à fl. 100 visando a medição para liberação da 3ª e última parcela, constou que faltavam os itens 04 a 16 das escolas em Lage e Cristo Rei.

À Fl. 118 e 118v, consta que o processo referente ao Convênio 25/97 visando a liberação da 3ª e última parcela foi recebido no Gabinete do Secretário de Educação no dia **15/02/2000**, sendo encaminhado para o GFS/SEDU **a pedido em 08/06/2000**, (data do repasse da 3ª parcela) posteriormente sendo **informado pelo então Chefe do Grupo Financeiro – Cassys de Souza Sesse** que foi providenciado o pagamento da 3ª parcela, não constando qualquer documento que o processo tenha sido novamente encaminhado para o Gabinete do Secretário.

Feitas estas considerações, creio que os autos **não estão devidamente instruídos para julgamento**, em razão de que: **i)** não consta documentação completa do processo de prestação de con-

tas do Convênio nº 25/97, o que ao meu sentir é imprescindível para melhor colheita de prova; **ii)** O Engenheiro responsável pelo ateste da realização das obras, não fez qualquer ressalva quanto a possível não execução dos serviços objeto do Convênio, devendo o mesmo, ao meu sentir ter sido chamado aos autos para manifestação e esclarecimentos quanto ao laudo técnico, o que, a princípio, levou aos ordenadores autorizar o repasse; **iii)** O Banestes S/A não figurou nos autos sendo o mesmo responsável por atos de seus empregados, ressalto que o chamamento do Gerente da Agência naquela oportunidade entendo ser equivocado pois além da responsabilidade ser da instituição financeira, não consta qualquer documento que foi o Gerente da Agência quem autorizou o depósito do repasse ou que a assinatura constante à fl. 47 seja dele, competindo a instituição financeira verificar a possível falha administrativa; **iv)** O município de Conceição da Barra – que foi o beneficiado no repasse do valor do convênio – não integrou o processo de fiscalização, competindo ao mesmo, caso não houvesse o cumprimento do convênio devolver ao Estado os valores repassados; **v)** E, principalmente, não consta nos autos qualquer laudo de engenharia emitido por este Tribunal acerca de que os serviços que possivelmente não foram executados retrata o valor constante da 3ª e última parcela, levando-se em consideração que o objeto do Convênio contemplou obras em quatro escolas.

Noutro giro, convém ressaltar que a fiscalização destes autos se refere ao repasse do valor da 3ª e última parcela do Convênio nº 25/97 ocorrida em **08/06/2000**, onde já se passou mais de **13 anos** para que houvesse o julgamento deste processo, o que entendo por inviável sua continuidade em razão do possível prejuízo em obtenção de provas materiais concretas oportunizando o contraditório e a ampla defesa daqueles que entendo que participaram da relação jurídica e que deveriam figurar no rol dos responsáveis como o Sr. Marcelo Leite Rodrigues, o Banestes S/A e o Município de Conceição da Barra.

O Direito Brasileiro adotou o entendimento de que para o julgador firmar seu livre convencimento, deve levar em consideração as provas carreadas nos autos, pois esta consiste na demonstração de existência da veracidade daquilo que se alega como fundamento do direito que se defende ou que se contesta. E, nesta razão, no sentido processual, designa também os meios, indicados em lei, para realização dessa demonstração em busca da certeza não absoluta, a qual, aliás, é quase sempre impossível, mas a certeza relativa suficiente e capaz de prover a convicção do magistrado, no respeito ao processo, como meio hábil e efetivo de propiciar as partes o direito de defesa.

Oportuno consignar que este Plenário se posicionou acerca da pre-judicialidade de defesa ante a duração desarrazoável do processo consoante se verifica nos autos do TC 3210/1998, onde prevaleceu o entendimento divergente apresentada pelo Conselheiro Rodrigo Chamou que ora me permito a transcrever:

"c) Análise do caso concreto:

No caso concreto, o processo administrativo possui mais de 15 (quinze) anos de tramitação, sem que haja sinalização da conclusão definitiva sobre a questão, nem justificada dilação, importando dizer que o indicativo de conversão da auditoria ordinária em uma tomada de contas especial, implicaria em ofensa não só aos princípios da ampla defesa e do contraditório, como também ao princípio da eficiência e a duração razoável do processo.

O caso é agravado pelo falecimento de um dos responsáveis, o que imputaria aos herdeiros a responsabilidade de apresentar novas justificativas e documentos sobre fatos ocorridos no ano de 1995, obrigando-os a realizar verdadeira "escavação arqueológica processual", a respeito de fatos e atos dos quais sequer participaram. Nem podemos considerar que o caso ora em análise fosse acometido de complexidades de direito, de demandas ou de incidentes procedimentais que implicasse na ocorrência da demora excessiva. Além disso, conforme já apontado, os demais fatos apurados e que não implicaram em dano ao erário já estariam, de todo modo, prescritos.

Portanto, concebo inviabilizada a proposta que têm o condão de retomar a análise dos fatos para apuração de valores que supostamente foram aplicados de forma equivocada pelo responsável.

O resultado obtido do prosseguimento da análise do processo resultaria em consequências infrutíferas e desgaste desnecessário da mão de obra qualificada deste Tribunal.

Nota-se, por fim, que não está se falando em abdicar do poder conferido ao Tribunal de Contas para julgar os atos e fatos que lhes são competentes exclusivamente, mas sim de avocar a realidade dos fatos que envolvem o presente julgamento, sinalizando a melhor decisão diante do caso concreto".

Relevante destacar que a atividade probatória deve ser desenvol-

vida dentro de um tempo aceitável para que o processo se desenvolva visto que a prova deve se localizar na esfera de disponibilidade da parte acerca do assunto debatido nos autos. Partindo desta premissa e demais considerações acima expostas, e ultrapassados mais de 18 anos do Convênio em epígrafe entendendo por prejudicada a análise do possível dano ao erário, merecendo ao meu sentir o arquivamento do feito.

Convênio nº 26:

A equipe técnica ao analisar conclusivamente o convênio 26/97 firmado entre o estado do Espírito Santo com interveniência da Secretaria de Estado da Educação e o Município de Conceição da Barra, que objetiva a construção do muro e conclusão da EPG "José Carlos Castro II", situada no Distrito de Braço do Rio, verificou que não houve celebração de contrato e pagamento no exercício de 2000, não havendo, nestes autos – que se limitam ao exercício de 2000 – nada a ser abordado, ressalvando que em relação a outros exercícios o processo SEDU nº 11534311/1997 foi encaminhado a este Tribunal de Contas sendo analisado nos autos do TC 4069/04.

III – CONCLUSÃO:

Ante a todo exposto, dissentido da manifestação técnica e ministerial **VOTO** com base no artigo 330, III da Resolução 261/13 o **ARQUIVAMENTO** dos autos por considerar **PREJUDICADA** a análise dos atos de gestão ora examinados sob a responsabilidade dos Senhores Nélio Ribeiro Nogueira; Marcelo Antônio de Souza Basílio; Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente aos Convênios nº 25/97 no exercício de 2000.

VOTO ainda pela ausência de responsabilização aos senhores Stélio Dias e Rosângela Maria Luchi Bernardes referente ao Convênio nº 25 e aos senhores Stélio Dias; Nélio Ribeiro Nogueira; Rosângela Maria Luchi Bernardes; Marcelo Antônio de Souza Basílio; Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente ao Convênio nº 26/97 - exercício de 2000.

COMPLEMENTAÇÃO DE VOTO

RELATÓRIO:

Tratam os presentes autos de Auditoria Ordinária de Engenharia realizada junto ao Município de Conceição da Barra, referente ao exercício de 2000, visando apurar possíveis irregularidades na execução financeira do Convênio 25/97 e 26/97, sob a responsabilidade dos senhores: Nélio Ribeiro Nogueira (Prefeito Municipal - período de 01/01/97 a 18/10/2000); Rosângela Maria Luchi Bernardes (Secretária de Estado de Educação – Período de 04/04/1998 a 31/12/1998); Marcelo Antônio de Souza Basílio (Secretário de Estado de Educação – Período de 01/01/1999 a 28/06/2001); Stélio Dias (período de 12/07/01 a 02/05/02), Cassyus de Souza Sesse (Chefe do Grupo Financeiro Setorial da SEDU – Período junho/2000) e Juvenal Gera (Gerente do BANESTES - período junho/2000).

A 9ª Controladoria Técnica auditando os processos licitatórios Convide nº 32/00 e Tomada de Preços nº 05/00 que geraram os Convênios nºs 25/97 e 26/97, constataram que foram feitos pagamentos sem a execução dos serviços.

Devidamente citados, os responsáveis apresentaram defesa à exceção do Sr. Juvenal Gera declarado revel.

Instado a se manifestar conclusivamente, o Núcleo de Engenharia e Obras Públicas através da IEC nº 08/2013 (fls. 178/202) concluiu pela irregularidade dos atos praticados pelos Senhores Nélio Ribeiro Nogueira e Marcelo Antônio de Souza Basílio, sugerindo aplicação de multa e imposição de devolução equivalente a 41.615,046 VRTE ao erário.

Nos termos regimentais o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, através da ITC nº 1408/2013 (fls. 216/223), acompanhou na íntegra a manifestação do NEO, sugerindo, ainda, que fossem acolhidas as justificativas apresentadas pelos senhores Rosângela Maria Luchi Bernardes, Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera.

O Ministério Público de Contas através do MMPC nº 2226/2013 (fl. 226) manifestou-se de acordo com a ITC nº 1408/2013. É o relatório.

Em sessão plenária do dia 26 de maio do corrente apresentei voto nos seguintes termos:

"Ante a todo exposto, dissentido da manifestação técnica e ministerial **VOTO** com base no artigo 330, III da Resolução 261/13 o **ARQUIVAMENTO** dos autos por considerar **PREJUDICADA** a análise dos atos de gestão ora examinados sob a responsabilidade dos Senhores Nélio Ribeiro Nogueira; Marcelo Antônio de Souza Basílio; Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente aos Convênios nº 25/97 no exercício de 2000.

VOTO ainda pela ausência de responsabilização aos senhores Stélio Dias e Rosângela Maria Luchi Bernardes referente ao Convênio nº 25 e aos senhores Stélio Dias; Nélio Ribeiro Nogueira; Rosângela Maria Luchi Bernardes; Marcelo Antônio de Souza Basílio; Cassyus

de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente ao Convênio nº 26/97 - exercício de 2000."

Na sequência, o Ministério Público de Contas solicitou vista dos autos para análise mais detalhada da matéria. No dia 15 de junho do corrente o processo foi devolvido e adiado. Na sessão plenária seguinte, do dia 23 de junho de 2015, o Procurador de Contas, Doutor Luciano Vieira acompanhou o voto proferido por este relator, sugerindo, apenas, que sejam extraídas dos presentes autos cópias do Relatório Técnico de Engenharia 07/2001 e acostados aos autos dos processos TC-4069/04 e TC-2981/04, para que subsidie a análise dos mesmos, cujos objetos são os mesmos aqui tratados.

Nada obsta à sugestão do eminente Procurador de Contas, a qual encampo na íntegra e faço parte integrante do voto já prolatado.

Desta forma, **acompanhando proposta ministerial após concessão de vista, VOTO, dissentido da manifestação técnica e ministerial**, com base no artigo 330, III da Resolução 261/13, pelo **ARQUIVAMENTO** dos autos, por considerar **PREJUDICADA** a análise dos atos de gestão ora examinados, sob a responsabilidade dos Senhores Nélio Ribeiro Nogueira; Marcelo Antônio de Souza Basílio; Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente aos Convênios nº 25/97 no exercício de 2000.

VOTO ainda pela ausência de responsabilização aos senhores Stélio Dias e Rosângela Maria Luchi Bernardes, referente ao Convênio nº 25/97 e aos senhores Stélio Dias; Nélio Ribeiro Nogueira; Rosângela Maria Luchi Bernardes; Marcelo Antônio de Souza Basílio; Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente ao Convênio nº 26/97 - exercício de 2000."

Por fim, **VOTO** para que sejam extraídas cópias do Relatório Técnico de Engenharia 07/2001 constante nestes autos e acostadas aos autos dos processos **TC-4069/04** e **TC-2981/04**. É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5773/2001, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel:

1. Com base no artigo 330, inciso III, do Regimento Interno, **arquivar** os presentes autos por considerar prejudicada a análise dos atos de gestão ora examinados sob a responsabilidade dos Srs. Nélio Ribeiro Nogueira, Marcelo Antônio de Souza Basílio, Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente ao **Convênio nº 25/97** no exercício de 2000;

2. Não responsabilizar os Srs. Stélio Dias e Rosângela Maria Luchi Bernardes, referente ao Convênio nº 25, e aos Srs. Stélio Dias, Nélio Ribeiro Nogueira, Rosângela Maria Luchi Bernardes, Marcelo Antônio de Souza Basílio, Cassyus de Souza Sesse e Juvenal Gera, referente ao **Convênio nº 26/97** no exercício de 2000;

3. Extrair cópias do Relatório Técnico de Engenharia 07/2001 constante nestes autos e acostar-las aos autos dos Processos **TC-4069/04** e **TC-2981/04**.

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, 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, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

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

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-939/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-3165/2013

JURISDICIONADO - FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE MARATÁZES

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 RESPONSÁVEL - IVALISI SOARES DE AZEVEDO
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 **Fundo Municipal de Saúde de Marataízes**, sob responsabilidade da Senhora Ivalisi Soares de Azevedo referente ao exercício de 2012.

A documentação foi examinada pela 5ª Secretaria de Controle Externo, conforme **Relatório Técnico Contábil - RTC 201/2014** (fls. 348/353), sugerindo a **Citação** do Sr. **Eliel Souza Machado** – Atual Gestor, para encaminhar os documentos apontados no referido relatório contábil.

Acatando a **Instrução Técnica Inicial Nº 609/2014** (fls. 354), esta Corte expediu o **Termo de Citação 1236/2014** ao responsável Sr. Eliel Souza Machado, para que, no prazo de **30 (trinta) dias improrrogáveis**, fossem encaminhados os documentos em face das inconsistências apontadas no RTC nº 201/2014.

O Sr. Eliel Souza Machado não apresentou suas razões de justificativas, sendo os autos analisados pela área técnica, através da Manifestação Técnica Preliminar MTP 125/2015 (fls. 371/372). Foi verificado que o Sr. Eliel Souza Machado não mais respondia como gestor do FMS Marataízes, sugerindo citação ao novo Secretário Sr. Erimar da Silva Lesqueves.

Em atendimento a **ITI 173/2015** (fls. 373), foi expedido o **Termo de Citação 500/2015** ao responsável para que no prazo de **30 (trinta) dias improrrogáveis**, fossem encaminhados os documentos/justificativas em face das inconsistências apontados no RTC 201/2014.

Transcorrido o prazo, o gestor não apresentou justificativas ou documentos em atendimento ao Termo de Citação 500/2015.

Não obstante, a 5ª Secretaria de Controle Externo elaborou a **Instrução Contábil Conclusiva ICC nº 73/2015** (fls. 384/386), recomendando que sejam consideradas **regulares** as contas referentes ao exercício financeiro de 2012.

Na **Instrução Técnica Conclusiva - ITC 2843/2015**, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC (fls. 388/389), opinou pela **regularidade** das contas apresentadas, dando plena **quitação** à responsável, como segue:

Assim, à vista das conclusões técnicas expressas na ICC 73/2015 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** da senhora **Ivalisi Soares de Azevedo** – Secretária Municipal de Saúde, frente ao Fundo Municipal de Saúde de Marataízes, no exercício de **2012**, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando plena **quitação** ao responsável, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

Por fim, quanto aos senhores Eliel Souza Machado e Erimar da Silva Lesqueves, embora não tenham atendido aos termos de citação, deixamos de sugerir a aplicação de multa, haja vista que a documentação que lhes foi requisitada já constava do presente processo.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Especial de Contas para manifestação, o Em. Procurador Luis Henrique Anastácio da Silva 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, 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.

III – CONCLUSÃO:

Face ao exposto, encampano o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** para que sejam julgadas **REGULARES** as contas do **Fundo Municipal de Saúde de Marataízes**, sob a responsabilidade da Sra. Ivalisi Soares de Azevedo, relativas ao **exercício de 2012**, nos termos do inciso I do art. 84 da Lei Complementar 621/2012, **dando plena quitação à responsável**, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

Por fim, quanto aos senhores Eliel Souza Machado e Erimar da Silva Lesqueves, embora não tenham atendido aos termos de citação, deixo de aplicar multa, haja vista que a documentação que lhes foi

requisitada já constava do presente processo.

Dê-se ciência à interessada e, após o trânsito em julgado, **arquite-se.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3165/2013, os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no sete de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, julgar **regulares** as contas do Fundo Municipal de Saúde de Marataízes, referentes ao exercício de 2012, sob a responsabilidade da Sra. Ivalisi Soares de Azevedo, dando-lhe a devida **quitação, arquivando-se** os presentes autos após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária do julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, Relator, Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, 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, 07 de julho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Em substituição

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-842/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO -TC-2871/2013

JURISDICIONADO -SECRETARIA DE ESTADO DE MEIO AMBIENTE E RECURSOS HÍDRICOS

ASSUNTO -PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 RESPONSÁVEL -PATRÍCIA GOMES SALOMÃO

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2012 - 1) CONTAS IRREGULARES - 2) APLICAR MULTA - 3) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

1 – RELATÓRIO

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual [fls. 1/102] da Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – SEAMA do exercício financeiro de 2012, sob a responsabilidade da senhora Patrícia Gomes Salomão - Secretária de Estado, no exercício de 2012.

A Prestação de Contas foi encaminhada tempestivamente pela senhora Patrícia Gomes Salomão - Secretária de Estado, através do OFÍCIO/SEAMA/GS/Nº 050/2013, protocolizado sob o nº 003746/2013, em 27/03/2013, 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 1ª Secretaria de Controle Externo a qual elaborou Relatório Técnico Contábil RTC 187/2013 [fls. 105/114], pautando-se na verificação dos demonstrativos contábeis, onde as contas apresentadas encontraram-se inconsistentes, opinando pela citação da senhora Patrícia Gomes Salomão - Secretária de Estado, para apresentar esclarecimentos quanto os indicativos de irregularidade apontados, conforme segue:

[...]

1.2. DA LIMITAÇÃO DOS TRABALHOS

A opinião constante deste relatório limita-se a análise do conjunto de informações orçamentárias, financeiras, econômicas e patrimoniais encaminhadas a esta Corte de Contas nos termos do art. 105 da Resolução TCEES nº182/2002, alterado pela resolução 217/2007 e 252/2012, não tendo sido realizados quaisquer procedimentos de verificação física, confirmação com terceiros ou inspeção externa de documentos bem como avaliação do controle interno.

[...]

4 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Conforme análise procedida, constatamos que a Prestação de Contas Anual do exercício de 2012 do SEAMA, apresenta indícios de irregularidade, resumidos no quadro abaixo, razão pela qual sugerimos, com suporte no artigo 56, II, da Lei Complementar nº 621/2012, e no art.157, III, da Resolução TC nº 261/13 a **CITAÇÃO** da responsável a seguir identificada, para que apresente as justificativas que entender pertinentes em relação aos indícios de irregularidades:

Agente Responsável:

Patrícia Gomes Salomão

Item	Indicativo de Irregularidade	Dispositivo Legal
2.2.1.1	Divergência conta entre extrato bancário e contabilidade	Art.85 da Lei 4320/64
2.3.1.1	Divergência físico-contábil na entrada e saída de bens do almoxarifado.	Art. 85 da Lei 4320 c/c art. 2º da Lei 9916/2012.
2.3.2.1	Divergência físico-contábil na entrada e saída ou desincorporações de bens móveis do imobilizado	Art. 85 da Lei 4320 c/c art. 2º da Lei 9916/2012.

Face aos indícios de irregularidade apontados no RTC 187/2013, a 1ª SCE elaborou a Instrução Técnica Inicial ITI 721/2013 [fls. 116/117], sugerindo ao Plenário a citação da agente responsável. Ato contínuo prolatou-se a Decisão Monocrática Preliminar DECM 943/2013 [fls.120], onde a Relatora determinou no sentido de proceder à citação da responsável, para que no prazo improrrogável de trinta dias apresente os esclarecimentos quanto aos indícios de irregularidades apontados no Relatório Técnico Contábil RTC 187/2013 e Instrução Técnica Inicial ITI 721/2013.

Em atendimento ao Termo de Citação de Nº 2188/2013 [fls. 121], cujo Aviso de Recebimento encontra-se à fl. 122, a senhora Patrícia Gomes Salomão - Secretária de Estado apresentou a manifestação de fls. 125/127 (protocolizada sob o número TC 017408/2013) acompanhada dos documentos de fls. 128/138.

Os autos foram encaminhados à 1ª Secretaria de Controle Externo, a qual elaborou Instrução Contábil Conclusiva ICC 16/2014 [fls.142/163].

Encaminhados os autos ao NEC, foi elaborada a ITC nº 987/2014, que opinou pela irregularidade das contas da senhora Patrícia Gomes Salomão - Secretária de Estado, frente à Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Recursos Hídricos - SEAMA, exercício de 2012, sugerindo, inclusive, a aplicação de multa pecuniária.

Por sua vez, o Ministério Público de Contas, fl. 186, se manifesta de acordo com a ITC nº 987/2013.

Após a manifestação do Ministério Público de Contas vieram os autos conclusos.

É o relatório.

2 - FUNDAMENTAÇÃO

2.1 - DA DIVERGÊNCIA ENTRE DISPONIBILIDADE BANCÁRIA E RESPECTIVOS REGISTROS CONTÁBEIS

Conforme apontamentos realizados pela Unidade Técnica em sede de Relatório Técnico Contábil - RTC 187/2013, constatou-se que os valores financeiros demonstrados nos extratos bancários não conferiam com a contabilidade. A diferença apurada entre os saldos (contábil e bancário) foi ajustada (fl. 55 dos autos), contudo os valores da conciliação bancária estavam pendentes de regularizações desde o exercício de 2010 (relativos às diárias, suprimentos de fundos e Credito TEF).

Como bem salienta a ITC nº 987/2013, cuidou o subscritor do RTC nº 187/2013 de arguir sobre a importância da conciliação bancária como ferramenta administrativa e ponderou acerca da sua temporariedade por entender que não deveria ultrapassar o exercício financeiro.

Em virtude da diferença entre a disponibilidade do saldo bancário e dos respectivos relatórios contábeis (Balanço Patrimonial, Balancete) foi citada a gestora para que justificasse a irregularidade.

De acordo com trecho extraído da RTC nº 187/2013, a Área Técnica entendeu que:

"Analisando os fatos, pelos registros contábeis, a SEAMA mantinha registrados R\$ 9.075,00 como suprimentos de fundos não comprovados onde se justifica que houve devoluções de R\$ 2.359,05. O saldo de R\$ 9.075,00 não variou desde 2010 (linha "LI" 07 do **Apenso 2** c/c a linha "LI" 03 do **Apenso 1**) e assim permaneceu até o encerramento do exercício de 2013 (linha "LI" 05 do **Apenso 3**), muito embora constassem declarações acerca das regularizações (Registros contábeis demonstrados na **Tabela 1** adiante c/c registros contábeis à fl. 130 e fl. 132 a 138).

Na prática, os lançamentos contábeis à fl. 130 e fl. 132 a 138 não surtiram os efeitos pretendidos, visto que não houve redução do saldo. Por ser de natureza devedora, a conta contábil "Suprimentos de fundos não comprovados" seria reduzida se fosse utilizada, pelo menos, um dos critérios mostrados pelo **Apenso 6** seguinte. Quer dizer, pelo recolhimento ou pela baixa.

Fazendo uma análise detalhada dos lançamentos contábeis à fl. 130 e fl. 132 a 138, pode perceber que os eventos contábeis feitos para os ajustes (54.0.994; 55.0.593 e 70.0.760 - **Anexos Sifem I a III** seguintes) não surtiram efeito esperado por que se criou uma conta passiva "2.1.4.1.1.01.99 - Outras Receitas a Classificar - **Apenso 7 a 9** seguintes", cujos saldos foram transferidos para conta de resultado (evento contábil 550.593). Tais procedimentos contábeis fizeram com que se criasse um falso resultado e também não regularizou a conta contábil, haja vista que permaneceu imutável (R\$ 9.075,00) desde 2010 (**Apenso 2**).

No caso das diárias não comprovadas, as quais seriam R\$ 284,40 (fl. 131 dos autos), não houve registros contábeis que acusassem esse débito, considerando que no Balancete a conta inexistia (**Figura 1** anterior c/c **Anexo Sifem IV** seguinte). Dos R\$ 297,75 contábeis pendentes, parte se referia às diárias não utilizadas (R\$ 284,40 justificados à fl. 131) e vale transporte pago indevidamente (**Figura 2** anterior). Este último não foi regularizado, visto que nos autos não houve documento que fizesse prova."

Conclui demonstrando que:

Sendo patrimônio o objeto precípua da contabilidade, nada mais natural que o art. 85 da **Lei 4.320/64** tivesse atribuído à Contabilidade Pública, a função de conhecer a composição patrimonial dos órgãos e entidades públicas (GOMES, 2008, pg. 272). Quero deixar registrado que os lançamentos das baixas não foram corretos por entender que se criou uma obrigação (Conta contábil 2.1.4.1.1.01.99 - Outras Receitas a Classificar) onde não havia contrapartida para a existência do fato gerador. Se, de fato, havia pendências contábeis de diárias, suprimentos de fundos e de vale transporte, as contas contábeis pertinentes que deveriam estar em aberto por elas deveriam ser baixadas.

Tomam-se como exemplos, entre as outras pendências, o caso dos suprimentos de fundos. Ainda que a gestão da SEAMA tivesse arguido ter regularizado R\$ 2.359,05 (**Tabela 1** antecedente) apontou-se na análise a imutabilidade dessa conta. Na pior das hipóteses, as regularizações feitas contribuíram para a formação de um falso resultado, visto que foram lançados à conta de "outras receitas a classificar", a qual posteriormente foi transferida à conta de resultado. A obrigação a pagar no Passivo Circulante ou no Exigível a Longo Prazo, depende apenas da existência do fato gerador. Não existem registros contábeis do acaso. Para isto, existem contas e eventos que possibilitam os registros no passivo, no sistema financeiro (efetuado com a execução orçamentária) ou no sistema patrimonial (que dependerá/independerá da execução orçamentária). Pois bem, de uma forma ou de outra, a obrigação é registrada com base no fato. Respeitando, dessa forma, o Princípio Contábil da Oportunidade por meio da Resolução CFC 1.282/10, art. 6º e § único,

O Princípio da Oportunidade refere-se ao processo de mensuração e apresentação dos componentes patrimoniais para produzir informações íntegras e tempestivas.

Parágrafo único. A falta de integridade e tempestividade na produção e na divulgação da informação contábil pode ocasionar a perda de sua relevância, por isso é necessário ponderar a relação entre a oportunidade e a confiabilidade da informação.

De acordo com IUDÍCIBUS, o objetivo principal da Contabilidade é fornecer informação econômica relevante para que cada usuário possa tomar suas decisões e realizar seus julgamentos com segurança. Analisados os fatos e apresentadas as argumentações por meio de informações, bem como pelas ilustrações (Anexos, Figuras e Tabelas) retirados do Sifem, concluo pela manutenção da **IRREGULARIDADE**.

Logo, em razão do descumprimento do artigo 85, da Lei 4.320/1964, como bem demonstrado pela Área Técnica, seguida pelo Ministério Público de Contas, mantenho a irregularidade.

2.2 - DA DIVERGÊNCIA FÍSICO-CONTÁBIL NA MOVIMENTAÇÃO DE ENTRADA E SAÍDA DE BENS EM ALMOXARIFADO

Tratando da organização dos serviços de contabilidade pública, o artigo 85, da Lei nº 4.320/1964, traz o seguinte comando:

Art. 85. Os serviços de contabilidade serão organizados de forma a permitirem o acompanhamento da execução orçamentária, o conhecimento da composição patrimonial, a determinação dos custos dos serviços industriais, o levantamento dos balanços gerais, a análise e a interpretação dos resultados econômicos e financeiros. O mencionado comando tem por intenção permitir o exame acura-

do e pormenorizado de informações que são pertinentes à fiscalização da execução orçamentária, à composição patrimonial dos bens públicos pertencentes à Administração, bem como o levantamento de balanços gerais, dentre outros aspectos acima expostos.

Dito isso, observa-se que, no presente caso, a ITC nº 987/2014, fazendo menção ao Relatório Técnico Contábil – RTC nº 187/2013, constata que na Prestação de Contas Anual do exercício de 2012 foi apresentada tão somente uma planilha com a “descrição de subitens e os valores iniciais, de entrada, saída e saldo final”, e, em razão disso, aponta irregularidade quanto a este item. Vejamos a tabela abaixo reproduzida:

Figura 1

Em sede de justificativas, a responsável alega que a Lei nº 9.916/2012 prorrogou o prazo previsto no *caput* do artigo 4º da Lei nº 9.372/2009, o que autorizaria a SEAMA, até o término do exercício de 2013, ajustar os saldos dos inventários físicos e contábeis que apresentem inconsistências.

Alegou, ainda, que a diferença apontada na movimentação de entrada do inventário de bens em estoque refere-se a doação de um veículo caminhão Mercedes-Benz, feita e registrada fisicamente no Almoxarifado durante o exercício de 2011, porém com entrada registrada contabilmente no SIAFEM durante o exercício de 2012, devido aos trâmites processuais.

Diante dos fatos e justificativas, a Unidade Técnica, através do RTC nº 187/2013, se posicionou da seguinte forma:

“É fato que a Lei nº 9.916, de 15.10.2012, prorrogou o prazo previsto no *caput* do artigo 4º da Lei nº 9.372, de 27.12.2009, de modo que ficou estendido para até o término do exercício de 2013 o prazo dado ao Poder Executivo para que procedessem as regularizações dos saldos dos inventários físicos e contábeis que apresentassem inconsistências. Mas, independentemente da prorrogação, os órgãos e entidades deveriam apresentar, no prazo estipulado para a prestação de contas do Ordenador de Despesas, o relatório de ingressos e baixas ou desincorporações ocorridos no exercício pertinente. Como se pôde perceber das análises desse tópico, não houve razões plausíveis para que a SEAMA abstivesse de encaminhar o relatório demonstrando as entradas e saídas ocorridas no período da Prestação de Contas Anual. Houve a alegação que a diferença apontada na movimentação de entrada do inventário de bens em estoque referiu-se a doação de um veículo caminhão Mercedes-Benz, feita e registrada fisicamente no almoxarifado durante o exercício de 2011 e sua entrada registrada contabilmente no SIAFEM durante o exercício 2012.

Enfim, é preciso realçar que as transações no setor público que possam provocar efeitos de caráter econômico e financeiro no patrimônio devem ser reconhecidas e registradas integralmente na contabilidade no momento em que ocorrerem, razão pelo qual opino pela **IRREGULARIDADE**.”

Assim, no mesmo sentido, mantenho a irregularidade.

2.3 – DA DIVERGÊNCIA FÍSICO-CONTÁBIL NA ENTRADA E SAÍDA OU DESINCORPORAÇÕES DE BENS MÓVEIS DO IMOBILIZADO

Mais uma vez diante do disposto no artigo 85, da Lei nº 4.320/1964, o RTC nº 187/2013, traz à tona suposta irregularidade materializada na divergência físico-contábil na conta de bens móveis.

De acordo com a Área Técnica, às fls. 180/181,

[...] a divergência relacionada ao saldo inicial não seria objeto de análise por força da Lei 9.916/2012, a qual estabeleceu prazo para regularização de possíveis inconsistências físico-contábeis, até o término do exercício de 2013.

Com relação à movimentação de entrada e saída ou desincorporação de bens, aduziu que a Lei 9.916/2012 determinava aos Órgãos e Entidades do Poder Executivo Estadual apresentar, no prazo estipulado para a prestação de contas do Ordenador de Despesa, relatório de ingressos e baixas ou desincorporações ocorridas no exercício.

Figura 2

De acordo com o subscritor do RTC 187/2013 percebeu-se também à fl. 67 dos autos que havia R\$ 297.485,51 para as entradas de bens móveis e R\$ 516.170,34 para as saídas. Entretanto, em dezembro de 2012, depois de consultado o SIAFEM, o Balancete apresentou alguns estornos/duplicidades fazendo com que as entradas fossem R\$ 298.848,30 e as saídas R\$ 375.158,98, conforme apresentam os quadros 08 e 09 a seguir (extraídos do BALANCETE, SIAFEM/2012).

Figura 3

Figura 4

Arguiu-se que na Prestação de Contas (fl. 67) houve uma saída de R\$ 516.170,34, a qual foi considerada muito desproporcional em relação ao inventário, visto que uma das causas foi a contabilidade

da SEAMA não considerar os estornos na apuração (Quadro 9 anterior). Em face dessas divergências foi que se sugeriu pela **citação** da gestora responsável pela administração e pelo encaminhamento da Prestação de Contas da SEAMA, no período de 07/05/2012 a 31/12/2012, para que se pronuncie sobre as divergências físicas contábeis, ocorridas na **movimentação de entrada e saída de bens móveis** pertinentes ao tópico que se analisa.

Uma vez citada, a responsável apresentou justificativas atinentes às divergências físico-contábeis nas entradas/saídas/desincorporações de bens móveis do imobilizado, apontadas pela Unidade Técnica, alegando que, em síntese, que não seria possível imobilizar fisicamente todos os bens, tendo em vista que a gestão dos bens permanentes móveis e imóveis não está integrada no Sistema Integrado de Gestão Administrativa – SIGA; e que a SEAMA vem trabalhando na busca pela equalização dos saldos contábeis e patrimoniais de seus bens e que os serviços para regularização esta sendo adotados em conjunto pelo setor de contabilidade, almoxarifado e patrimônio da SEAMA.

Novamente, diante dos fatos e justificativas apresentadas, a Área Técnica, através do RTC nº 187/2013, encampado pela ITC nº 987/2014, se posiciona da seguinte maneira:

A Lei nº 9.916/12 prorrogou o prazo previsto no *caput* do artigo 4º da Lei nº 9.372/09 para que os órgãos e entidades do Poder Executivo, cujos **salDOS** dos inventários físicos e contábeis apresentassem inconsistências, procedessem à regularização dessas inconsistências até o término do exercício de 2013. Entretanto, independentemente da prorrogação prevista **não dispensou** os órgãos e entidades de apresentar, no prazo estipulado para a prestação de contas do Ordenador de Despesas, o relatório de ingressos e baixas ou desincorporações ocorridas no exercício.

Sob o ponto de vista normativo, entendo, quanto ao não encaminhamento do relatório constando as movimentações de entradas e saídas patrimoniais, que houve desobediência. Sob o ponto de vista técnico, não houve o devido controle dos bens patrimoniais, que embora visto como atividade essencialmente de apoio, se devidamente estruturado, constitui-se em ponderável fonte de economia e recursos, conforme preâmbulo do Decreto estadual 1.110-R/2002. Em face destas argumentações, sugiro pela **IRREGULARIDADE**. Por conseguinte, pelos fatos e argumentos trazidos, mantenho a irregularidade.

3 – DECISÃO

Face ao exposto, em total consonância com a área técnica e Ministério Público de Contas, **VOTO** nos seguintes termos:

1) Sejam **MANTIDAS AS SEGUINTEs IRREGULARIDADES**, referente ao item:

1.1 – Divergência entre disponibilidade bancária e respectivos registros contábeis. (corresponde ao item 2.2.1.1. RTC 187/2013, e item 2.2. ICC 16/2014). Base Legal: art. 85 da Lei 4320 c/c art. 2º da Lei Estadual 9.916/2012.

1.2 – Divergência físico-contábil na movimentação de entrada e saída de bens em almoxarifado. (corresponde ao item 2.3.1.1. RTC 187/2013, e item 2.2. ICC 16/2014). Base Legal: art. 85 da Lei 4320 c/c art. 2º da Lei Estadual 9.916/2012.

1.3 – Divergência físico-contábil na entrada e saída ou desincorporações de bens móveis do imobilizado. (corresponde ao item 2.3.2.1. RTC 187/2013, e item 2.3. ICC 16/2014). Base Legal: art. 85 da Lei 4.320 c/c art. 2º da Lei Estadual 9.916/2012.

2) Pela fixação de multa pecuniária individual, no valor correspondente a quinhentas vezes o VRTE's, à Sra. **PATRÍCIA GOMES SALOMÃO**, ante a infringência do artigo 85 da Lei 4.320/1964 c/c artigo 2º da Lei Estadual 9.916/2012, e da constatação de prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, prevista no artigo 135, inciso II, da LC n. 621/12 e artigo 389, II do RITCEES;

Por fim, **VOTO** pela rejeição das contas da senhora **PATRÍCIA GOMES SALOMÃO** – Secretária de Estado de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, no exercício de 2012, pelas irregularidades mantidas nesta decisão.

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2871/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Julgar irregulares as contas da Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, sob a responsabilidade da Sra. Patrícia Gomes Salomão, relativas ao exercício de 2012, tendo em vista as seguintes irregularidades:

1.1 Divergência entre disponibilidade bancária e respectivos registros contábeis. (corresponde ao item 2.2.1.1. RTC 187/2013, e item 2.2. ICC 16/2014). Base Legal: art. 85 da Lei nº 4320 c/c art. 2º da Lei Estadual nº 9.916/2012;

1.2 Divergência físico-contábil na movimentação de entrada e saída de bens em almoxarifado. (corresponde ao item 2.3.1.1. RTC 187/2013, e item 2.2. ICC 16/2014). Base Legal: art. 85 da Lei nº 4320 c/c art. 2º da Lei Estadual nº 9.916/2012;

1.3 Divergência físico-contábil na entrada e saída ou desincorporações de bens móveis do imobilizado. (corresponde ao item 2.3.2.1. RTC 187/2013, e item 2.3. ICC 16/2014). Base Legal: art. 85 da Lei nº 4.320 c/c art. 2º da Lei Estadual nº 9.916/2012;

2. Aplicar multa individual no valor de 500 VRTE a Sra. Patrícia Gomes Salomão, ante a infringência do artigo 85 da Lei nº 4.320/1964 c/c artigo 2º da Lei Estadual nº 9.916/2012, e da constatação de prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, prevista no artigo 135, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/12 e artigo 389, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal;

3. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado. Fica a responsável, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, obrigada a comprovar perante o Tribunal o recolhimento da multa aplicada, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária do julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, 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. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES
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. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-845/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO -TC-1474/2006

JURISDICIONADO -INSTITUTO ESTADUAL DE SAÚDE PÚBLICA

ASSUNTO -PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2005

RESPONSÁVEL -NÉLIO ALMEIDA DOS SANTOS

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE

2005 - 1) CONTAS IRREGULARES - 2) APLICAR MULTA - 3)

INSTAURAR TOMADA DE CONTAS ESPECIAL - 4) NOTIFICAR

A SECONTO - 5) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

I - RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de **Prestação de Contas Anual** (TC 01474/2006) relativa ao **exercício de 2005**, do Instituto **INSTITUTO ESTADUAL DE SAÚDE PÚBLICA - IESP** sob a responsabilidade do Sr. Nélio Almeida dos Santos.

Inicialmente, cabe registrar que recebido a prestação de contas através do Of. SESA/IESP/FES/SCAF/DIV.CONTAB. Nº 047/2006 (fls. 1 e 2), assinado pelo Secretário de Estado da Saúde, Sr. Anselmo Tozie e pelo Diretor Presidente do IESP, Sr. Nélio Almeida dos Santos, com autuação em 31/03/2006, cumprido o prazo regimental.

Emitido o relatório de **Análise inicial de Conformidade nº 010/2006** pela **2ª Controladoria Técnica** (fls. 862/865) e, constatada falta de documentos, sugerida a notificação dos Ordenado-

res de Despesas, sendo expedida as Notificações 1095 e 1096/2006 (fls. 875 e 877), sendo juntados os documentos de fls. 879/1006. Seguiu-se a **Análise Técnica Contábil nº 034/2006** da **2ª Controladoria Técnica** (fls. 1010/1033) quando levantado indícios de irregularidades, sendo sugerido a citação dos responsáveis. Às fls. 1034, a Chefia da 2ª Controladoria Técnica vem solicitar o apensamento a estes autos, do **Processo TC nº 1746/2006**, que trata do **Relatório de Auditoria Ordinária** do IESP, ano 2005, com retorno àquela controladoria, sendo elaborada a **Instrução Técnica Inicial nº 0362006** (fls. 1036/1047), dando pela citação dos Senhores Anselmo Tose e Nélio Almeida dos Santos, Ordenadores de Despesas, responsáveis pelo exercício de 2005, face indícios de irregularidades apontados, fato

Jiv

consumado por meio da **Decisão Preliminar TC-1053/2006**, com expedição de **Termos de Citação nºs 0707 e 0708/2006** (fls. 1058 e 1056, respectivamente), para apresentação de justificativas sobre os fatos registrados na ATC nº 034/2006 e ITI 36/2006, sendo juntados aos autos os documentos protocolizados às fls. 1060 a 1262, e, em seguida, remetidos os autos a 2ª Controladoria Técnica para análise da documentação acostada.

Às fls. 1266/1317, elaborada a **Instrução Técnica Conclusiva ITC 2249/2007** que assim encerra sua análise:

" III - Conclusão

No que se refere aos atos de gestão (Proc. TC Nº 1746/2006) praticados no Instituto Estadual de Saúde Pública no exercício de 2005, não foram registradas irregularidades pela equipe responsável pela auditoria, entretanto, quanto aos demonstrativos contábeis (Proc. TC Nº 1474/2006), após análise das justificativas e documentos apresentados, por não sanearem os indícios de irregularidades enumerados na ITI Nº 036/2006, concluímos pela manutenção das seguintes irregularidades:

I.1.2.1. *Valores debitados e/ou creditados na conta bancária que não foram lançados no razão da conta contábil até o encerramento do exercício financeiro e que permanecem pendentes de regularização:*

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Art. 89 c/c Art 90

Item **I.1.2.1., a)** desta ITC:

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 5.417.779	16.088,42	0,00

Item **I.1.2.1., f)** desta ITC.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.541.640	319.774,20	0,00

Item **I.1.2.1., g)** desta ITC.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.541.640 (Aplicação Financeira Vinculada)	0,00	253.705,72

Item **I.1.2.1., k)** desta ITC.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 8.422-0	124.340,06	0,00

Item **I.1.2.1., l)** desta ITC.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 9.550-8	520,68	0,00

Item **I.1.2.1., m)** desta ITC.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 9.793-4	1.666,76	0,00

Item **I.1.2.1., u)** desta ITC.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 75.125-1	17.656,53	0,00

I.1.2.2. *Valores debitados e/ou creditados no razão da conta contábil que não foram lançados na conta bancária até o encerramento do exercício financeiro e que permanecem pendentes de regularização:*

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Art. 89 c/c Art 90

Item **I.1.2.2., a)** desta ITC:

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito

BANESTES, Ag. 076, nº 9.171.638	196,66	113,50
---------------------------------	--------	--------

Item **I.1.2.2., b)** desta ITC:

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.541.640	4.711,48	61.159,31

Item **I.1.2.2., f)** desta ITC:

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 10.397-7	546,20	6,69

Item **I.1.2.2., k)** desta ITC:

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 75.125-1	216,50	185.730,59

I.1.2.3. Ausência de registro da movimentação ocorrida nas contas representativas de depósitos judiciais.

A UG deixou de efetuar os seguintes registros contábeis: rendimentos no total de R\$ 107.237,25; retiradas no total de R\$ 70.052,00.

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Art. 89 c/c Art 90

I.1.3.1. Do Inventário Unificado de Bens Móveis apresentado, a parte referente à movimentação do IESP, às fls. 1222 a 1228, não reflete com fidelidade a sua composição patrimonial, havendo uma discrepância entre registros físicos e contábeis, conforme demonstrado abaixo:

BALANÇO PATRIMONIAL – SIAFEM 44.861.351,07
INVENTÁRIO PATRIMONIAL 50.382.080,63

DIFERENÇA 5.520.729,56

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Arts. 85 e 96

I.1.3.2. Ausência de envio de declaração de que foi realizado o Inventário anual dos Bens Imóveis, em 31 de dezembro de 2005, evidenciando-se de forma detalhada a composição do saldo de R\$ 28.839.096,48 exibido no Balanço Patrimonial (fl. 5), suas incorporações, baixas e possíveis divergências.

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Arts. 85 e 96 Decreto Estadual nº 1.110-R, Art. 26 e incisos Resolução TC nº 182/02, art. 105 inciso IV

I.1.3.3. Saldo em Almoxarifado, de Bens pertencentes ao Fundo Estadual de Saúde, pendente de desmembramento do Inventário Físico Financeiro do IESP, que resulta na seguinte discrepância:

Discriminação	Fls.	Valor
Inventário Físico Financeiro	1237 e 1238	4.541.892,55
Balanço Patrimonial	05	3.764.820,12
Diferença		777.072,43

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Arts. 85 e 96 Decreto Estadual nº 1.110-R, Art. 23 e incisos.

Face ao exposto, sugerimos que as contas prestadas pelos Senhores **Anselmo Tose**, Secretário de Estado da Saúde e **Nélio Almeida dos Santos**, Diretor Presidente do IESP, à frente do Instituto Estadual de Saúde Pública - IESP no exercício de 2005, sejam consideradas **irregulares**, com base no art. 59, III, "a" da Lei Complementar Nº 32/93.

Com relação ao registro dos Depósitos Judiciais, deixamos como pontos a serem apreciados quando da análise da Prestação de Contas Anual do IESP, referente exercício financeiro de 2006, os seguintes:

concessão do Crédito Suplementar solicitado;
emissão dos empenhos; e
efetiva regularização das retiradas através do seu registro contábil. Em, 26 de junho de 2007 - **André Lúcio Rodrigues de Brito - Controlador de Recursos Públicos**

Instada a se posicionar a Procuradoria de Justiça de Contas por meio do **PPJC 4303/2007** (fls. 1321/1325), após anuir que relativamente aos atos de gestão que "... os atos de gestão foram analisados no Processo TC nº 1746/06 e não foram registradas irregularidades pela equipe técnica responsável pela auditoria", conclui que **"CONCLUSÃO"**

Esta Procuradoria de Justiça junto ao Tribunal de Contas, instada a proceder à avaliação dos presentes autos sob o aspecto legal, verifica que as Instruções Técnicas indicam a situação fática, sendo desnecessárias maiores considerações.

Diante o exposto o Ministério Público, por seu Órgão de Execução perante o Tribunal de Contas, em face das irregularidades apresentadas, acompanhando a manifestação da área técnica, manifesta ao Egrégio Plenário que as contas prestadas pelos Senhores **Anselmo Tose**, Secretário de Estado da Saúde e **Nélio Almeida dos Santos**, Diretor Presidente do IESP, à frente do Instituto Estadual de Saúde Pública - IESP no exercício de 2005 sejam consideradas

irregulares, com base no art. 59, III, "a" da Lei Complementar nº 32/93.

Vitória - ES, 01 de agosto de 2007. - **JUCELIA MARCHIORI** - Promotora de Justiça"

Às fls. 1331, 1332 e 1333, requerimentos formulados pelo Sr. Anselmo Tozi requerendo extração de cópias xerográficas, bem como manifestação de intenção de sustentação oral quando da sessão de julgamento do processo, fato consumado por meio da 65ª sessão ordinária (notas taquigráficas de fls. 1340/1341) e " Documentos e Justificativas Complementares à Defesa Escrita produzida na Fase de Notificação" (fls. 1343/1472).

Considerando a juntada de documentos novos, votou o Conselheiro Relator, Dr. Umberto Messias de Souza, pela baixa dos autos em diligência interna, com remessa à Controladoria Técnica para análise dos fatos narrados.

Às fls. 1474 a Chefia da 2ª Controladoria Técnica, solicita seja desapensado destes autos o processo TC nº 1746/2006 que trata do Relatório de Auditoria, em função da separação dos Atos de Gestão das Prestações de Contas disposta na Resolução TC 220/2010, de 07/12/2010. Por meio do Acórdão TC-070/2011 o plenário do Tribunal concluiu pela regularidade das contas do Sr. Anselmo Tozi, exercício 2005.

A Manifestação Técnica de Defesa MTD 18/2011 (fls. 1476/1506), apresentada pela 2ª Controladoria Técnica, vem primeiramente arguir que

" Ratificando o entendimento e voto do Exmº Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, foi aprovada, pelo Plenário desta Corte, a Resolução nº 221 de 07/12/2010.

Dessa forma, nos termos do voto do Exmº Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e da Resolução nº 221/2010, sugerimos que as inconsistências, apresentadas nos itens I.1.3.1, I.1.3.2. e I.1.3.3 da ITC nº 2249/2007, sejam relevadas",

concluindo por

" III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, após detalhada análise realizada na documentação apresentada à época da defesa oral, opina-se por manter, **na responsabilidade do Senhor Nélio Almeida dos Santos, conforme explicitado no item II desta manifestação**, parte das irregularidades apontadas na ITC nº 2249/2007, conforme a seguir enumerado:

Item I.1.2.1 da ITC nº 2249/2007, fls. 1269/1291, Vol. V do TC 1474/2006

I.11.1.2.1. Valores debitados e/ou creditados na conta bancária que não foram lançados no razão da conta contábil até o encerramento do exercício financeiro e que permanecem pendentes de regularização:

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Art. 89 c/c Art 90.

Item **I.1.2.1., f)** da ITC nº 2249/2007.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.541.640	2.794,07	

Item **I.1.2.1., g)** da ITC nº 2249/2007.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.541.640 (Aplicação Financeira Vinculada)		63.953,38

Item I.1.2.2 da ITC nº 2249/2007, fls. 1291/1303, Vol. V do TC 1474/2006

I.11.1.2.2. Valores debitados e/ou creditados no razão da conta contábil que não foram lançados na conta bancária até o encerramento do exercício financeiro e que permanecem pendentes de regularização:

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Art. 89 c/c Art 90.

Item **I.1.2.2., a)** da ITC nº 2249/2007.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.171.638	196,66	

Item **I.1.2.2., b)** da ITC nº 2249/2007.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
BANESTES, Ag. 076, nº 9.541.640	4.711,48	61.159,31

Item **I.1.2.2., f)** da ITC nº 2249/2007.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito
Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 10.397-7	546,20	6,69

Item **I.1.2.2., k)** da ITC nº 2249/2007.

Conta Bancária	TOTAL (R\$)	
	A Débito	A Crédito

Banco do Brasil, Ag. 3665-X, nº 75.125-1	216,50	185.730,59
--	--------	------------

Item I.1.2.3 da ITC nº 2249/2007, fls. 1303/1307, Vol. V do TC 1474/2006

I.1.2.3. Ausência de registro da movimentação ocorrida nas contas representativas de depósitos judiciais.

A UG deixou de efetuar os seguintes registros contábeis:

rendimentos no total de R\$ 107.237,25;

retiradas no total de R\$ 5.402.593,00.

Base Legal: Lei Federal 4.320/64, Art. 89 c/c Art 90.

Por fim, há de se registrar, a existência do TC nº 1746/2006, que trata da auditoria ordinária no IESP no exercício de 2005, julgado regular na vigência da Resolução TC nº 220/2010 (Acórdão TC-070/2011). Vitória, 18 de julho de 2011. - José Carlos Viana Gonçalves/ Controlador de Recursos Públicos - Matrícula nº 203.031"

Por meio do PPJC 4679/2011 (fls. 1511/1520), anui as razões apresentadas na Manifestação Técnica de Defesa quanto a exclusão da responsabilidade do Sr. Anselmo Tozi, Secretário de Estado da Saúde, opinando pela rejeição das contas apresentadas, sob responsabilidade exclusiva do Sr. Nélio de Almeida dos Santos, face os documentos apresentados a presente prestação de contas anual " ...sinalizam a existência de dano ao erário da ordem de R\$ 319.314,88 decorrente de débitos/créditos em conta bancária sem o respectivo lançamento no razão da conta contábil e vice-versa, não havendo qualquer informação quanto a destinação/aplicação de tais valores, tratando-se, portanto, de possível desvio ou desfalque de dinheiro público", concluindo por

" III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, pugna o **Ministério Público de Contas:**

a) seja julgada **IRREGULAR** a prestação de contas anual do Instituto Estadual de Saúde Pública - IESP, relativa ao exercício de 2005, sob a responsabilidade de **Nélio Almeida dos Santos**, de acordo com o disposto no artigo 59, III, "a", da LC 32/93;

b) seja cominada multa pecuniária ao responsável, na forma dos arts. 62 e 96, I e II, da Lei Complementar nº. 32/93;

c) nos termos dos arts. 46 e 48, IV, da LC nº. 32/93 c/c a Instrução Normativa TC nº. 08/08, seja determinado ao órgão de controle interno da Secretaria Estadual de Saúde, para adotar providências, em caráter de urgência, para a **INSTAURAÇÃO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL**, em razão de dano erário decorrente dos apontes de irregularidades de nº. II.1.2.1 II.1.2.2, ambos referentes a valores debitados e/ou creditados em conta bancária sem lançamento no razão da conta contábil e vice-versa, devendo os respectivos autos serem encaminhados ao Tribunal de Contas no prazo de 90 (noventa) dias para julgamento, exceto se configuradas algumas das hipóteses definidas regimentalmente; e,

d) seja notificada a Secretaria de Estado de Controle e Transparência - SECONT para conhecimento e uso das competências previstas na Lei Complementar nº. 295/2004.

Vitória, 21 de outubro de 2011. **LUCIANO VIEIRA Procurador de Contas"**

Às fls. 1524, por meio de despacho, o então Conselheiro Relator Marcos Miranda Madureira, vem converter o feito em diligência, face suposta divergência nos autos em face da ITC 2249/2007 apontar dois ordenadores, enquanto a MTD nº 18/2011 apontar apenas um, além do que pede esclarecimento acerca da instauração de Tomada de Contas Especial recomendada pelo Ministério Público de Contas. Instado a se posicionar a **2ª Controladoria Técnica** por meio da **Manifestação Técnica de Chefia MTC 26/2012** (fls. 1526/1528), vem responder com escudo na Manifestação Técnica de Defesa nº 18/2011 (fls. 1479/1480) e, relativamente ao segundo questionamento, declina de sua competência acerca do pleito, tudo abonado pela Controladoria Geral Técnica (fls. 1530). A **2ª Procuradoria de Contas do Ministério Público de Contas** acerca da MTC 26/2012 vem manifestar-se às fls. 1534/1535, dando pela manutenção do PPJC/2011 (fls. 1511//1520). Conclui, ainda, que apesar de tratar-se de prestação de contas apresentada no ano de 2006, não operada a figura jurídica da prescrição.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Friso, antecipadamente, que a Lei Complementar Estadual nº 407, de 2607/2007, em seu artigo 25 extinguiu o IESP e no artigo 27 determinou a transferência para a Secretaria de Estado da Saúde do seu acervo de bens móveis, imóveis, materiais de consumo, equipamentos, máquinas e instalações, conforme trazido ao nosso conhecimento através da Manifestação Técnica de Defesa MTD 18/2011 (fls.1476/1506).

Observo, ainda, pelo exposto na Manifestação Técnica de Defesa MTD 18/2011 (fls. 1476/1506) produzida pela 2ª Controladoria Técnica (fls. 1476/1506) que a defesa apresentada às fls.

1343//1349, com juntada de documentação às fls. 1350/1472, não foi capaz de elidir as irregularidades apontadas na Instrução Técnica Conclusiva ITC 2249/2007 (1266/1317), relativamente ao **item I.1.2.1** - I.1.2.1 - letras "f" e "g"; **item I.1.2.2** - I.1.2.2 - letras "a", "b", "f" e "k" e **I.1.2.3**, fato também anuído por meio do PPJC 4679/2011 (fls. 1511/1521), com ratificação às fls. 1534, pelo Ministério Público de Contas, acrescido do opinamento de aplicação de multa pecuniária e determinação para instauração de Tomada de Contas Especial, fatos e argumentos estes para os quais concordo plenamente, ante as razões de fato e de direito arguidos naquelas manifestações técnicas constantes dos autos.

III - DECISÃO

Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais legais e por concordar com as manifestações da área técnica e com o entendimento do Ministério Público Especial de Contas, com fulcro nos artigos 84, inciso II, e 86 da Lei Complementar n.º 621/2012, submeto a matéria à apreciação do Egrégio Plenário, propugnando o **VOTO** nos seguintes termos:

seja **JULGADA IRREGULAR** a prestação de contas anual do INSTITUTO ESTADUAL DE SAÚDE PÚBLICA - IESP, relativa ao exercício de 2005, sob a responsabilidade do Sr. NÉLIO ALMEIDA DOS SANTOS, na conformidade com o disposto no artigo 59, inciso III, letra "a" da Lei Complementar, presentificada nos itens I.1.2.1, letras "f" e "g", I.1.2.2, letras "a", "b", "f" e "k" e I.1.2.3 da Instrução Técnica Conclusiva - ITC 2249/2007 e PPJC 4679/2011, pela prática de ato ou omissão, com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

Pela **FIXAÇÃO DE MULTA PECUNIÁRIA** no valor correspondente a quinhentas vezes o VRTE, ao Sr. NÉLIO ALMEIDA DOS SANTOS, ante a constatação de prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, prevista nos artigos 62 e art. 96 da Lei 32/93 (correspondente, atualmente, ao art. 135, inciso II, da LC n. 621/12 e ao art. 382 da Resolução TC n. 261/13) e art. 166, I da Resolução TC 182/2002 (correspondente, atualmente, ao art. 389, II do RITCEES);

nos termos dos artigos 46 e 48, inciso IV da Lei Complementar 32/93 c/c a Instrução Normativa TC nº 08/08, seja determinado ao órgão de Controle Interno da Secretaria Estadual de Saúde, a **INSTAURAÇÃO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL**, em razão de dano ao erário decorrente dos apontamentos constantes na ITC 2249/2007 - itens I.1.2.1, letras "f" e "g", I.1.2.2, letras "a", "b", "f" e "k" e I.1.2.3 e PPJ 4679/2011;

4) pela **NOTIFICAÇÃO A SECRETARIA DE ESTADO DE CONTROLE E TRANSPARÊNCIA** - SECONT para conhecimento e uso das competências previstas na Lei Complementar nº 295/2004;

5) Após a confecção do acórdão deste julgamento, remetam-se os autos ao ilustre representante do Ministério Público de Contas, nos termos do artigo 62, § único, da Lei Complementar 621/2012. Art. 96 - O tribunal de Contas poderá aplicar multa de até 1.000 (mil) vezes o valor da UPFEES aos responsáveis por:

II - ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

Art. 166. O Tribunal, em caso de ilegalidades de atos ou irregularidades em contas, poderá, de conformidade com a lei e com este Regimento, aplicar aos responsáveis as seguintes sanções;

I - multa pecuniária aos responsáveis pelas irregularidades relacionadas no art. 96, da Lei Complementar nº 32/93, em valor correspondente a, no mínimo, quinhentas vezes o Valor de Referência do Tesouro Estadual - VRTE e a, no máximo, treze mil, novecentas e vinte e uma vezes o VRTE;

6) Após certificado o trânsito em julgado administrativo, arquivem-se os autos, com fulcro no art. 207, III, da Resolução TC nº 261/2013.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-1474/2006, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Julgar irregulares as contas do Instituto Estadual de Saúde Pública - IESP, relativas ao exercício de 2005, sob a responsabilidade do Sr. Nélio Almeida dos Santos, em conformidade com o disposto no artigo 59, inciso III, letra "a" da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, pela manutenção das irregularidades presentes nos itens I.1.2.1, letras "f" e "g", I.1.2.2, letras "a", "b", "f" e "k" e I.1.2.3 da Instrução Técnica Conclusiva - ITC 2249/2007 e do Parecer da Procuradoria de Justiça de Contas PPJC 4679/2011,

pela prática de ato ou omissão, com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

2. Aplicar multa individual no valor correspondente a 500 VRTE, ao Sr. Nélio Almeida dos Santos, ante a constatação de prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, prevista nos artigos 62 e art. 96 da Lei 32/93 (correspondente, atualmente, ao art. 135, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/12 e ao art. 382 da Resolução TC nº 261/13) e art. 166, inciso I, da Resolução TC 182/2002 (correspondente, atualmente, ao art. 389, inciso II, do Regimento Interno);

3. Determinar, nos termos dos artigos 46 e 48, inciso IV, da Lei Complementar Estadual nº 32/93 c/c a Instrução Normativa TC nº 08/08, ao órgão de Controle Interno da Secretaria Estadual de Saúde, a **instauração de Tomada de Contas Especial** em razão de dano ao erário decorrente dos apontamentos constantes na ITC 2249/2007 - itens I.1.2.1, letras "f" e "g", I.1.2.2, letras "a", "b", "f" e "k" e I.1.2.3 e PPJ 4679/2011;

4. Notificar a Secretaria de Estado de Controle e Transparência - SECONT para conhecimento e uso das competências previstas na Lei Complementar Estadual nº 295/2004;

5. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado. Fica o responsável, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, obrigado a comprovar perante o Tribunal o recolhimento da multa aplicada, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária do julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, 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. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

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. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-846/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO -TC-5715/2007 (APENSO: TC-2963/2006)

JURISDICIONADO -PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY

ASSUNTO -RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

RECORRENTE -ALUÍZIO CARLOS CORRÊA

ADVOGADOS -ALESSANDRO DANTAS COUTINHO (OAB/ES Nº 11.188), BRUNA FONTANA ZANONI (OAB/ES Nº 11.438)

EMENTA: RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2005 - PREFEITO: ALUÍZIO CARLOS CORREA - ATOS IRREGULARES - RESSARCIMENTO - MULTA - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO - 1) CONHECER - DAR PROVIMENTO PARCIAL - AFASTAR IRREGULARIDADES - 2) MANTER RESSARCIMENTO E MULTA - 3) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

I. RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de **Recurso de Reconsideração** interposto pelo Sr. Aluízio Carlos Correa, na qualidade de Prefeito do município de Presidente Kennedy, exercício 2005, tendo por escopo **tornar insubstistente o Acórdão TC nº 235/2007** (fls. 714/719 do processo TC nº 2963/2006 - Auditoria Ordinária nº 042/2006), que o condenou a ressarcir ao erário municipal a quantia correspondente a 110.419,79 VRTE's, e ainda ao pagamento de multa no valor de 3.000 VRTE'S em virtude das seguintes irregularidades:

1 - Contratação de serviços de manutenção do provedor de internet (convênio s/n.º de 01/06/2005): ausência de realização de

procedimento licitatório - infringência ao art. 37, caput, da Constituição Federal e ao art. 2º, caput, da Lei n.º 8.666/93 c/c art. 37, XXI, da CF;

2 - Aquisição de veículo para gabinete do Prefeito (Tomada de Preços n.º 002/2005);

3 - Contratação de empresa de consultoria (Contratos n.ºs 138/2005 e 139/2005): ausência de realização de procedimento licitatório - infringência ao art. 2º, caput, da Lei n.º 8.666/93 c/c art. 37, XXI, da Constituição Federal;

4 - Contratação de serviços de transporte escolar e de shows artísticos (contratos n.ºs 017/2005, 025/2005 e 064/2005);

5 - Contratação de shows artísticos (Contratos n.ºs 012/2005 e 013/2005);

6 - Contratação de cantor gospel (Contrato n.º 0140/2005);

7 - Contratação temporária de servidor (Contrato n.º 109/2005) - infringência ao art. 2º, § 5º, da Lei Municipal n.º 307/1991 c/c art. 37, caput, da Constituição Federal;

8 - Remuneração irregular dos servidores municipais - infringência ao art. 37, XI da Constituição Federal;

9 - Remuneração dos agentes políticos:

9.1 - Pagamento irregular do subsídio do Prefeito, no montante de R\$ 36.000,00 - infringência ao art. 1º do Decreto Legislativo n.º 01/1996 c/c art. 63 da Lei Orgânica Municipal.

9.2 - Pagamento irregular do subsídio do Vice-Prefeito, no montante de R\$ 18.000,00 - infringência ao art. 2º do Decreto Legislativo n.º 01/1996 c/c art. 63 da Lei Orgânica Municipal.

Instada a se posicionar, a 8ª Controladoria Técnica através da ITR 154/2008 (fls. 64/91), veio admitir condições de admissibilidade para o recurso, vez que o recorrente possui interesse e legitimidade e, relativamente a tempestividade, interposto o mesmo no prazo de 30 (trinta) dias contados da juntada da notificação pertinente ao Acórdão 235/2007.

Quanto a preliminar arguida de nulidade do Acórdão quanto aos itens 8, 9.1 e 9.2 alega não infringência do artigo 185, § 2º do Regimento Interno, quanto a arguição preliminar de inconstitucionalidade de lei antes da decisão de mérito, competência dos Tribunais de Contas quanto ao controle de constitucionalidade das leis (Súmula 347 do STF) e quanto a repristinação, alega que o Tribunal foi dar efeito repristinatório ao Decreto Legislativo nº 01/96 (afastando efeitos do Decreto Legislativo nº 01/00).

Quanto ao mérito, mantidas as seguintes irregularidades entendendo que relativamente ao

item 1 - nenhum dos argumentos afastam a necessidade constitucional e legal de um certame licitatório prévio à contratação de um serviço;

item 2 - irrazoabilidade do luxo do veículo Mitsubishi Pajero Sport HPE, fixação de características e especificações técnicas exclusivas e admissão de cláusula comprometedoras do caráter competitivo;

item 4 - ausência de publicidade de dispensa e inexigibilidades para contratos de transporte escolar e de shows artísticos, aliada a não realização de certame licitatório, pode ter ocultado algum favorecimento e ausência de justificativa ou motivação de preço ofende obsta o conhecimento popular das despesas públicas oriundas dos tributos pagos;

item 5 - publicação extemporânea da ratificação de inexigibilidade dos contratos 012/2005 e 013/2005 (contratação de shows artísticos) e ausência de justificativa de preço;

item 6 - publicação extemporânea da ratificação de inexigibilidade do contrato 0140/2005 (contratação de cantor gospel) e subvenção a culto religioso;

item 7 - contrato 109/2005 (contratação temporária de servidor ocupante de cargo público) não veio o defendente apresentar argumentos relativos a este item;

item 8 - remuneração acima da remuneração do prefeito, por entender que este é o teto remuneratório municipal, face o artigo 37, XI da CF;

item 9 - remunerações do prefeito e vice-prefeito para o período de 2005/2008, em razão da Lei Municipal 621/2004, porque posterior às eleições municipais, ofendendo o artigo 63 da Lei Orgânica Municipal, que exige fixação anterior às eleições.

Relativamente ao **item 3 (parcelamento licitatório - contratos n.ºs 138/2005 e 139/2005)** acatada as considerações ponderadas pelo Recorrente entendendo razoável a diferença entre o objeto das duas contratações, uma vez referido um a elemento estatísticos e elaboração de diagnóstico (139/2005) e o outro voltado seu objeto a convênios e programas federais (contrato 138/2005).

Ante estas conclusões, propõe seja o recurso conhecido e quanto ao mérito parcialmente provido.

Através do PPJC 5451/2008 (fls.101/104), vem a Procuradoria Geral de Justiça da Procuradoria de Justiça de Contas concordar com

a área Técnica, relativamente ao afastamento da irregularidade do item 3 e quanto as demais alega que o recorrente faz uso dos mesmos argumentos presentes nas justificativas apresentadas anteriormente, já analisadas quando do Acórdão 235/2007.

Em razão de defesa oral de 11/08/2009, baixados os autos em diligência interna, veio a 8ª. Controladoria Técnica por meio da ITR 136/2010 (fls. 137/153), relativamente ao item 1 – Contratação de Serviços do Provedor de Internet, afastar a irregularidade considerando que em idêntica situação encontrada em auditoria ordinária do exercício de 2006, o Plenário desta Corte a considerou regular, baseado na ITC 4625/2007, mantidas as demais ponderações e exclusão contidas na ITR 154/2008.

A Controladoria Geral Técnica às fls. 151 e 152 vem ressaltar que, relativamente aos itens 9.1 e 9.2 - pagamento irregular de subsídio ao Prefeito e ao Vice Prefeito, foi a questão julgada em relação ao exercício de 2006, tendo o Plenário por maioria manter a irregularidade, porém afasta a devolução de valores.

O Ministério Público de Contas por meio do PPJC 1601/2011, mantém o posicionamento adotado no PPJC 5451/2008 (fls.101/104), ponderando que os argumentos apresentados no item 9 e seus subitens já analisados pelo Tribunal no Acórdão 270/2008.

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Analisando as condições de admissibilidade, observamos que o recorrente possui interesse e legitimidade recursais. Quanto à tempestividade, verificamos o cumprimento do prazo de até 30 (trinta) dias estabelecido pelo art. 81 da Lei Orgânica deste Tribunal, para a interposição deste Recurso de Reconsideração, já que impetrado em 06/08/2007, trinta dias após a juntada do Termo de Notificação nº 0700/2007 relativa ao Acórdão TC nº 235/2007, ocorrida em 05/07/2007 (fls. 724/726 do processo TC nº 2.963/06).

Primeiramente, reportando-nos aos itens 8, 9.1 e 9.2 com relação ao controle da constitucionalidade das leis, cabe trazer à lume a Súmula 347 do Supremo Tribunal Federal que trata da competência dos Tribunais de Contas no exercício de suas funções de controle para apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público, que assim se encerra, descabendo assim as alegações do Recorrente: O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público.

Relativamente ao **ITEM 1** a suposta irregularidade aponta a respeito da **NÃO REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO E DO PROVEDOR DE INTERNET** (Convênio datado de 01/06/2005, firmado com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais).

Do fato, quando analisada a mesma questão no exercício de 2006 esta Corte considerou a situação regular, conforme constatado na ITC 4625/2007 nos Autos do TC 1520/2007 (fls. 612/676), elaborada pela 5ª. Controladoria Técnica, em contratação efetivada pela municipalidade com a mesma sociedade empresária Secato e Bassani Ltda. (Informatic House), que assim se colocou:

"1 – TRANSFERÊNCIAS A ENTIDADES PRIVADAS - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - Infringência ao art. 2º da Lei 8.666/93 - Irregularidade Apontadas (...)

Análise das Justificativas Apresentadas

A irregularidade apontada pela Equipe de Auditoria versa a respeito da não realização de procedimento licitatório para contratação de provedor e para contratação da empresa de manutenção, in casu a Empresa Secato e Bassani Ltda. (INFORMATIC HOUSE), já que outras empresas poderiam prestar o mesmo serviço em situações a serem estabelecidas pelo edital licitatório.

Quanto à não realização de licitação pelo Sindicato convenente para contratação de provedor, registra-se o entendimento da não obrigatoriedade do mesmo realizar licitação como pressuposto para a realização do convênio. Na lição de Marçal Justen Filho, "mesmo quando algum particular participa do convênio, a licitação não se faz necessária porque as partes do convênio não visam a extrair algum benefício pessoal a partir da execução da avença. Logo, a natureza não interessada e destituída de cunho egoístico conduz à possibilidade, teórica, de todos os possíveis interessados comprometerem seus esforços e recursos para a satisfação de necessidades administrativas" (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, 2005, 11ª ed., pág. 662).

Ciente, portanto, da não exigência, em caso de celebração de convênio, do convenente realizar procedimento licitatório, resta analisar se a utilização desse instituto jurídico – convênio – pela Administração se deu não em razão da natureza da contratação, mas visando burlar a regra da necessidade da licitação.

Diante da análise da prova constante dos autos, parece-nos assistir

razão à defesa quando argumenta que o instrumento utilizado foi o convênio em razão das especificidades da contratação, e não para fugir à realização de procedimento licitatório.

Conforme demonstrado, a parceria foi celebrada com uma entidade sem fins lucrativos representativa da comunidade, que é eminentemente rural, pois o objetivo da Administração era implantar o serviço de Internet não apenas em benefício dos órgãos públicos, mas também da sociedade local – Cláusula 1.1 do Convênio –, inclusive sem previsão de qualquer remuneração ao Sindicato pelos serviços prestados.

Tais serviços se resumiam na implantação do sistema e, primordialmente, na divulgação das informações sobre os serviços de Internet entre os municípios, no intuito de que estes, posteriormente, buscassem o acesso ao serviço de forma independente, tarefa que a Administração entendeu não estar tão habilitada a executar quanto um órgão mais acessível aos cidadãos, como o é o Sindicato convenente.

Ou seja, a parceria foi realizada em razão do objetivo sócio educativo de que não apenas os órgãos públicos tivessem acesso à Internet, mas também de fomentar a inserção dos municípios no sistema. Nesse sentido, era, de fato, mais adequado delegar a uma entidade próxima da comunidade a tarefa de promover o intercâmbio com a sociedade para informar acerca dos benefícios da inclusão digital.

Corrobora com tal tese o fato de que, conforme informa a própria Equipe de Auditoria, a adesão dos municípios ao sistema já resultou em redução da necessidade de repasse de recursos públicos, o que demonstra ter sido bem sucedido o intuito da Administração de fomentar a inclusão digital da comunidade.

Ademais, o fato de que o Sindicato convenente não recebeu taxa de administração para realizar seus serviços e de que a Equipe de Auditoria não constatou qualquer excesso nos preços praticados pelo provedor afastam a tese de que a Administração utilizou o convênio como forma de se eximir da realização de licitação.

*Tendo em vista que a análise das teses apresentadas, bem como da prova dos autos, não demonstra que a Administração se utilizou do convênio com o intuito de burlar a regra do procedimento licitatório para contratação do provedor, **temos por afastada a irregularidade.**"*

Assim, por considerar idêntica a situação àquela narrada quando da realização de auditoria ordinária no exercício de 2005, com decisão do Plenário desta Corte dando por afastada a irregularidade, em função do princípio da uniformidade das decisões.

Entendo, também, que não burlada a regra da necessidade de licitação uma vez não apurado nenhum excesso nos preços praticados pelo provedor, adotando o mesmo entendimento daquele julgamento, quando do exercício de 2006, qual seja, pelo afastamento da suposta irregularidade, relativa a contratação de serviços de manutenção e do Provedor de Internet (Convênio datado de 01/06/2005, firmado com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais) concordando com a Área Técnica – ITR 136/2010 (fls. 141/142), discordando do Ministério Público de Contas – PPJC 1601/2011 (fls. 157/163). Relativamente ao **ITEM 2 - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO PARA GABINETE DO PREFEITO – TOMADA DE PREÇOS Nº 002/2005**, temos que o Recorrente não carreu para os autos novas razões de fato ou de direito diferentes daquelas analisadas na ITR 154/2008 (fls. 64/92) razão porque acompanhamos o opinamento da Área Técnica – ITR 136/2010 (fls. 137/149) e do Ministério Público de Contas – PPJC 5451/2008 e PPJC 1601/2011 (fls. 101/104 e 157/164) destes Autos, respectivamente dando por mantida a irregularidade, em face do excesso de particularidades e a descrição pormenorizada do bem a ser adquirido no procedimento licitatório, ter comprometido o princípio da competição apregoada na Lei. 8666/93.

Relativamente ao **ITEM 3 - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE CONSULTORIA – CONTRATOS 138/2005 E 139/2005** comungo com o entendimento da Área Técnica e o Ministério Público de Contas quanto ao afastamento da irregularidade, vez que analisadas as razões recursais observado que não há similaridade nos objetos dos contratos nºs 138/2005 – Prestação de Serviços de Identificação de Dados sobre Receita e Despesa do Município e 139/2005 – Acompanhamento de Programas e Convênios Federais e Desenvolvimento de Projetos Públicos, firmados com a sociedade empresária Marques e Pereira Consultoria Ltda. que possam causar descumprimento da Lei 8.666/93 descaracterizando, assim, o parcelamento do objeto contratado.

Observado que o Recorrente não argumentou acerca desta impropiiedade quando de sua sustentação oral e que a ITR 154/2008 já sugeria sua rejeição.

Quanto aos **ITEM 4 - SUB ITENS 4.1, 4.2 - CONTRATAÇÃO DE**

SERVIÇOS DE TRANSPORTE ESCOLAR E DE SHOWS ARTÍSTICOS (contratos 017/2005, 025/2005 e 064/2005), **ITEM 5 - SUB-ITENS 5.1 E 5.2 - CONTRATAÇÃO DE SHOWS ARTÍSTICOS** (contratos 12/2005 e 13/2005), e **ITEM 6 - SUB-ITEM 6.1 - CONTRATAÇÃO DE CANTOR GOSPEL** (contrato 140/2005), trato os itens conjuntamente, considerando que os mesmos guardam relação entre si tendo como fato ensejador da irregularidade a *ausência de publicação e/ou publicação extemporânea da ratificação de dispensa e inexigibilidade pela autoridade superior e a ausência de justificativa de preço*.

Bom que se registre que confessado no recurso as impropriedades apontadas, justificando o Recorrente o fato como *falibilidade humana e a ausência da boa-fé*.

Relativamente a publicidade insculpido no artigo 37 da Constituição Federal, tenho que aquele princípio reflete o controle dos atos da Administração pelo público em geral e controle dos mesmos pela sociedade, não podendo ser ignorado pela Administração.

Por sua vez, temos como elementar e obrigatória venha a Administração em suas contratações apresentar justificativa de preços, nos exatos termos do artigo 26 da Lei 8.666/93, que assim dispõe em seu parágrafo único:

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

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

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

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: (...)

Assim, a norma inserta no artigo 26, parágrafo único, inciso III da Lei 8.666/93, que trata da obrigatoriedade de justificativa de preços, reflete o princípio da moralidade, não podendo também ser ignorada, sob pena de desrespeito aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

Do ponderado, acompanho o opimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas quanto a manutenção da irregularidade. Relativamente ao **ITEM 6 - SUB-ITEM 6.2 - SUBVENÇÃO A CULTO RELIGIOSO (PROCESSO 6138/2005)** reportamo-nos ao contido no artigos 5º, inciso VI, e 19, inciso I, da Carta Magna de 1988, onde os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, em todos os níveis, estão proibidos de professor, influenciar, ser influenciado, favorecer, prejudicar, financiar, qualquer vertente religiosa, pois não existe religião oficial em nosso país.

Importante frisar que tal irregularidade também abordada quando da análise no TC 1520/2007 que versa sobre o Plano de Auditoria nº 061/2007 (exercício 2006), concluindo a Área Técnica, que a mesma infringe o artigo 19 da Constituição Federal, considerando que a despesa efetuada não atende às finalidades previstas no artigo 16 da Lei 4.320/64, quais sejam: assistência social, médica ou educacional nos exatos termos do PARECER CONSULTA Nº 26, de 23/09/2003, deste Tribunal de Contas, que assim finaliza:

"(...)Em suma, o Estado é laico, a liberdade religiosa deve ser garantida e o Poder Público deve se manter independente em relação aos cultos religiosos ou igrejas. Deve proteger e garantir o livre exercício de todas as religiões, e com elas colaborar, sempre no interesse público, o que não significa, evidentemente, colaborar nas despesas com serviços ou construção de obras que interessem a grupos religiosos, porque está terminantemente proibido de subvencionar qualquer religião. (...) A colaboração no interesse público é aconselhável. Lei federal disporá sobre a forma e os limites da colaboração permitida. Desde que não signifique prática religiosa - Estado e Igreja - poderão e deverão, em colaboração, buscar o interesse no setor educacional, assistencial e hospitalar. (...) Conclui-se, portanto, que a proibição 'subvencionar cultos religiosos ou igrejas' significa que o Poder Público não pode concorrer com recursos financeiros, ou qualquer outro tipo de auxílio, para o desempenho de cultos religiosos ou igrejas. Conclui-se também que a ressalva 'colaboração de interesse público'

significa que, através de lei específica, os entes federativos podem auxiliar, com a disponibilização de recursos financeiros ou outra forma de auxílio legalmente permitida, igrejas que desenvolvam atividades inerentes ao próprio Poder Público, tais como educação, assistência social e saúde. E note-se que a colaboração disponibilizada deve ser utilizada exclusivamente na consecução das referidas atividades, observada a legislação vigente"

No entanto, na contratação em tela, não há beneficiamento de entidade ligada à cultura/educação, ou à assistência médica e social. Beneficia-se apenas um determinado segmento religioso, com um público específico.

Assim, por concordar com as razões da Área Técnica quando da emissão da ITC 4625/2007 no TC 1520/2007 analisando idêntica situação a contida nestes autos - TC 5715/2007 através das ITR 154/2008 e ITR 136/2010 e opimento do Ministério Público de Contas de que *"... em virtude da associação com a crença própria dos cultos evangélicos, o trabalho de artistas do estilo gospel possui nicho próprio, segmentado, seja em nível literário, musical ou televisivo, cujo conteúdo é desconhecido por parte dos seguidores de outras religiões ou de pessoas que não compactuam com tal credo"*, tendo em vista que as justificativas apresentadas no recurso não são suficientes para elidir as inconsistências apontadas, tenho por mantida a irregularidade, gerando a obrigação de ressarcimento no montante de R\$ 11.200,00, equivalente a 7.040,92 VRTE's, por infringência ao artigo 19, inciso I, da Constituição Federal.

Quanto ao **ITEM 7 - CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE SERVIDOR** (contrato n.º 109/2005) apontado irregularidades relativas a infringência ao art. 2º, § 5º, da Lei Municipal n.º 307/1991 c/c art. 37, caput, da Constituição Federal.

Acerca deste item a ITR 154/2008 relata que o recorrente não apresentou defesa (fls.85) enquanto a ITR 136/2010 (fls. 137/149) analisa fatos e circunstâncias ponderadas quando da defesa oral, culminando pela manutenção da irregularidade. O Ministério Público de Contas também mantém a irregularidade, por meio da PPJC 5451/2008.

Observa-se dos autos que quando da interposição do recurso de reconsideração o recorrente manteve-se silente quanto a esta situação só vindo a questioná-la quando da defesa oral apresentada em 11/08/2009 (fls.131).

Do fato, argui-se que a contratação temporária do Sr. Luiz José Cornélio Gusman se deu balizada no artigo 2º, § 5º da Lei Municipal nº 307/1991, que previa que "a contratação não poderia se estabelecer com ocupante de cargo público, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade da autoridade solicitante da contratação". Do texto legal, se constitui ato ilegal a contratação daquele profissional sob a égide daquela legislação, para o período de 01/03/2005 a 31/12/2005.

Temos, assim, que o reprimido *"... era a contratação, de forma temporária, de qualquer servidor que já ocupasse cargo público, fosse ele médico, professor ou outro profissional da saúde, preservando assim o princípio da impessoalidade"* (TC 2963/2006 - ITC 562/2007 - fls. 644), não afrontado o princípio constitucional do artigo 37, inciso XVI, uma vez que o ocupante de cargo público poderia, perfeitamente, ocupar outro cargo público, desde que através de concurso público.

Com a edição da Lei 706, de 20/11/2006 promovendo-se alterações naquele dispositivo legal, cujos efeitos entram em vigor para as próximas situações, pretendeu-se ratificar as contratações temporárias anteriores, na vã tentativa de retroagir os efeitos da atual redação legal para corrigir a irregularidade constatada, fato inadmissível uma vez que tal fato só possível para atos *relativamente nulos* ou *anuláveis*, sendo certo que atos nulos não podem ser validados pela ratificação, pois que inexistentes. Sendo nulo aquele ato não poderia ser ratificado ou corrigido, sob pena de agressão ao princípio da legalidade, bem como da segurança jurídica.

Nestes termos, somos pela manutenção da irregularidade, até porque não trouxe o Recorrente quando da sustentação oral, fatos novos capaz de elidir a irregularidade apontada.

8 - REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES MUNICIPAIS - Leis Municipais nºs 307/1991 e 625/2005 - Infringência inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal.

Sobre o assunto, temos que há pertinência com o item seguinte desta fundamentação, na medida em que a remuneração do prefeito municipal influi diretamente no teto remuneratório do município, sendo que a Lei Municipal nº 621, de 30/12/2004 (invalidada por descumprir a Lei Orgânica Municipal), fixou o subsídio do prefeito para a legislatura de 2005 a 2008 em R\$ 6.000,00, elevando o limite constitucional de remuneração do município.

Assim, em razão dos vários posicionamentos adotados nos autos, esta Relatoria encampa entendimento coerente com o posiciona-

mento da área técnica, considerando para efeito de limite de remuneração previsto no artigo 37 - X, da Constituição Federal, o valor de R\$ 3.000,00, para o exercício de 2005, conforme Decreto Legislativo nº 01/1996, caracterizando pagamento irregular aquele oriundo da Lei 621/2004.

Do fato, ainda que pugnano pela manutenção da irregularidade com relação ao item em foco, quanto ao ressarcimento de valor pelo ordenador municipal discordamos da área técnica e do Ministério Público de Contas, tendo como argumentos os seguintes fatos. A Instrução Técnica Conclusiva nº ITC 562/2007 (fls. 584/684 - TC 2963/2006 - Auditoria), vem apontar pagamento acima do Limite do Subsídio do Prefeito (com indicação de ressarcimento de R\$ 110.444,76), aos Srs. Marco Antônio Pereira Sobreira (R\$ 47.311,69 - 29.742,69 VRTE's), Júlio de Castro Augusto (R\$ 34.062,26 - 21.413,38 VRTE's), Luiz José Cornélio Guzman (R\$ 19.266,66 - 12.112,06 VRTE's) e Neuza Leal Corrêa (R\$ 9.804,15 - 6.1643,42 VRTE's).

Também observado naqueles autos, por meio da ITC 562/2007 que os valores pagos aos 03 (três) primeiros identificados foram na condição de *médico* e *médico PSF*, e a última nominada como *inativa* e como *Assessora de Tesouraria*, sendo que o Sr. Luiz José Cornélio Guzman era detentor de cargo efetivo no município e a Sra. Neuza Leal Corrêa, inativa, não vindo há época dos fatos participar das fases procedimentais que culminaram com a prolação do Acórdão 235/2007.

Consta no TC 2963/2006 - Relatório de Auditoria nº 042/2006 (fls. 13/59), como causa das contratações temporárias então promovidas pela municipalidade, o fato de que uma vez realizado concurso público para provimento dos mais diversos cargos, dentre eles o do profissional médico cujo chamamento ocorreria ao longo de 2006, veio a Prefeitura em 2005, adotar aquele meio de contratação, por autorização contida na Lei Municipal 625/2005 e base na Lei Municipal 307/1991, a fim de atender à manutenção dos serviços básicos de todas as Secretarias Municipais.

A ITR 154/2008 (fls. 64/91), da 8ª. Controladoria Técnica ao imputar o ressarcimento daquela quantia somente ao Ordenador de Despesa, Sr. Aluísio Carlos Correa, e não a distribuição dos ressarcimentos para os servidores municipais acima identificados vem respaldar seu argumento na possibilidade daquele ordenador promover ação regressiva em desfavor daqueles, visando reaver a quantia dispendida nos autos.

Sabido que aquela conclusão - devolução de valores, decorre do princípio geral de direito que veda o enriquecimento sem causa. Nesse contexto, de forma geral, o servidor e os identificados na Instrução Técnica Conclusiva nº ITC 562/2007 deveriam restituir ao erário as quantias indevidamente percebidas, com observância do devido processo legal, com contraditório e ampla defesa, principalmente com relação Luiz José Cornélio Guzman fato que não ocorreu nos presentes autos. Nesse sentido, é a orientação do TCU, a exemplo do que decidido no Acórdão nº 1547-23/12-Plenário.

Conquanto encontre respaldo em um princípio geral de direito, o dever de ressarcimento não tem caráter absoluto, pois, como se sabe, até mesmo os princípios admitem flexibilização em face de outros princípios, de modo a assegurar que efetivamente se promova a justiça no caso concreto. No presente caso, cabe destacar que tais princípios estão estabelecidos no Código Civil de 2002, a saber: a função social do contrato e a boa-fé objetiva, previstos no artigo 421 e 422, respectivamente.

Nesse sentido, os Tribunais vêm entendendo ser possível dispensar o servidor de devolver valores indevidamente percebidos, sendo a matéria, inclusive pacífica no Superior Tribunal de Justiça. O elemento que evidenciaria a boa-fé do servidor, segundo o STJ, é a "legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio" (AgRg no REsp 1.263.480/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.9.2011.)

Assim, não subsiste o dever de ressarcimento ao erário, em face da boa fé objetiva e do caráter alimentar das parcelas então percebidas, nos termos da Súmula 249 do Tribunal de Contas - TCU, que na mesma linha do Superior Tribunal de Justiça, tem entendimento uniforme sobre o assunto, senão vejamos:

"É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais."

Acerca da não participação do Sr. Luiz José Cornélio Guzman nos autos, na qualidade de detentor de cargo efetivo no município, as-

sim se posiciona o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - SENTENÇA IMPREGNADA DE VÍCIO TRANSRESCISÓRIO - RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA - QUERELA NULLITATIS - ARTS. 475-L, I E 741, I, DO CPC - AÇÃO CIVIL PÚBLICA: ADEQUABILIDADE - DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO - LEGITIMIDADE DO PARQUET .

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem, para resolver a lide, analisa suficientemente a questão por fundamentação que lhe parece adequada e refuta os argumentos contrários ao seu entendimento.

2. A sentença proferida em processo que tramitou sem a citação de litisconsorte passivo necessário está impregnada de vício insanável (transrescisório) que pode ser impugnado por meio de ação autônoma movida após o transcurso do prazo decadencial para ajuizamento da ação rescisória. Querela nullitatis que encontra previsão nos arts. 475-L, I e 741, I, do CPC.

3. Por ação autônoma de impugnação (querela nullitatis insanabilis) deve-se entender qualquer ação declaratória hábil a levar a Juízo a discussão em torno da validade da sentença.

4. O Ministério Público detém legitimidade para atuar na defesa do patrimônio público.

5. A ação civil pública constitui instrumento adequado a desconstituir sentença lesiva ao erário e que tenha sido proferida nos autos de processo que tramitou sem a citação do réu. Precedente.

6. Recurso especial provido.

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ACRE

RECORRIDO : JERSEY PACHECO NUNES E OUTRO

ADVOGADO : MARCELO LAVOCAT GALVÃO E OUTRO(S)

ASSIST. AC : ESTADO DO ACRE

PROCURADOR : ROBERTO BARROS DOS SANTOS"

TJ - MANDADO DE SEGURANÇA : MS 9511 DF 2004/0008267-0

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. PRAZO PARA NOTIFICAÇÃO DO ACUSADO. **INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO CONTRARIADOS. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

Dados Gerais

Processo: MS 9511 DF 2004/0008267-0

Relator(a): Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA

Julgamento: 23/02/2005

Órgão Julgador: S3 - TERCEIRA SEÇÃO

Publicação: DJ 21/03/2005 p. 213

RSTJ vol. 192 p. 471

Ementa

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. PRAZO PARA NOTIFICAÇÃO DO ACUSADO. **INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO CONTRARIADOS. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

1. Na sindicância, não se exige observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando, configurando mera fase inquisitorial, precede ao processo administrativo disciplinar.

2. A omissão existente no Regime Jurídico dos Servidores Públicos - Lei 8.112/90 - quanto ao prazo a ser observado para a notificação do acusado em processo administrativo disciplinar é sanada pela regra existente na Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

3. O servidor público acusado deve ser intimado com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis a respeito de provas ou diligências ordenadas pela comissão processante, mencionando-se data, hora e local de realização do ato. Inteligência dos arts. 41 e 69 da Lei 9.784/99 e 156 da Lei 8.112/90.

4. Ilegalidade da audiência de oitiva de testemunhas e, por conseguinte, do processo administrativo disciplinar em razão do fato de que o impetrante foi notificado desse ato no dia que antecedeu a sua realização, contrariando a legislação de regência e os princípios da ampla defesa e do contraditório.

5. Segurança concedida.

Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7231711/mandado-de-seguranca-ms-9511-df-2004-0008267-0>

Pois bem, acerca destes princípios ainda que os pagamentos feitos mensalmente a cada servidor extrapolem o limite remuneratório imposto para os servidores do município, incontestemente que na operacionalização do conceito da boa-fé objetiva, não deve prevalecer a imputação de ressarcimento pelo Sr. Aluísio Carlos Correa, sob a presunção de que venha o mesmo obter a *posteriori* e em ação

própria a "devolução" da quantia paga àquele título.

Outro ponto abordado no recurso – **ITEM 9, SUBITENS 9.1 E 9.2 REFERE-SE A FIXAÇÃO DAS REMUNERAÇÕES DO PREFEITO MUNICIPAL e do VICE PREFEITO PARA O PERÍODO DE 2005/2008**, com base na Lei nº 621 de 30/12/2008, gerando um possível pagamento irregular aos mesmos no montante de R\$ 36.000,00 (22.631,54 VRTE's) e R\$ 18.000,00 (11.315,76 VRTE's), respectivamente, considerando que editada posteriormente às eleições, fato que contraria a Lei Orgânica do Município que previa que a fixação deveria ocorrer antes das eleições.

Acerca do opinamento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas que consideram o fato como irregular com ressarcimento, discordamos parcialmente daqueles posicionamentos, ante o seguinte fato.

A Controladoria Geral Técnica às fls. 151 e 152 vem ressaltar que, relativamente ao assunto em foco, foi a questão julgada em relação ao exercício de 2006, tendo o Plenário por maioria mantido a irregularidade, porém veio afastar a devolução de valores - Proc. 1520/2007.

Da verificação procedida naqueles autos de nº TC 1520/2007 tendo como Conselheiro Relator o Conselheiro Mário Alves Moreira, quando da Auditoria Ordinária - Plano de Auditoria nº 061/2007, realizada naquela Prefeitura analisando o assunto, divergindo do Conselheiro Relator em voto de vista, assim se posicionam os senhores Conselheiros

1 - UMBERTO MESSIAS DE SOUZA:

(...)

Em relação aos itens 3 e 4 que tratam de Pagamento de Subsídios ao Prefeito Municipal e do Vice-Prefeito com base em Lei de fixação inválida – Infringência ao artigo 63 da Lei Orgânica Municipal, que determina a fixação dos subsídios antes das eleições.

(...)

*Não obstante a eventual invalidade da norma tratada no artigo 63 da referida Lei Orgânica Municipal, entendo que no caso, deva ser aplicado o chamado efeito prospectivo na Decisão Preliminar nº 0451/2007 (fls. 370) que promoveu a citação do responsável, fazendo-o ciente do entendimento desta Corte de Contas acerca da matéria, não alcançando nesse caso, os atos praticados antes da referida decisão desta Corte de Contas, **afastando assim, o ressarcimento das quantias pagas aos agentes políticos na forma da citada Lei Municipal.***

(...)

*O ponto nodal desta questão (o efeito) é que fica reconhecida a irregularidade da norma no momento do seu conhecimento (citação) e os seus efeitos passam a ser contados à partir de então, **não cabendo o ressarcimento aos atos anteriormente praticados pelo ordenador de despesa.***

*Portanto somente à partir daquela data produzir-se-ão os efeitos da inconstitucionalidade da Lei fixadora do subsídio, **não cabendo, nesse passo o apenamento em razão da presunção de constitucionalidade segurança jurídica, afastando-se assim o ressarcimento imposto pelo Acórdão recorrido.***

(...)

Diante de todo o exposto, acompanho em parte o voto do eminente Relator, no sentido de que sejam considerados IRREGULARES os atos praticados pelo Senhor Aluizio Carlos Correa, conforme dispõe o art. 59, inciso III, letras "a" e "b" da Lei Complementar nº 32/93,

(...)

Em 20 de maio de 2008 – UMBERTO MESSIAS DE SOUZA – Conselheiro Relator"

2 - ENIVALDO EUZÉBIO DOS ANJOS:

(...)

*Em se tratando de normas consideradas como inconstitucionais, quanto aos seus efeitos temos os efeitos ex tunc, ex nunc, efeito vinculante e o chamado efeitos prospectivos – pró-futuro ou **modulação dos efeitos das decisões.***

(...)

O art. 11, da Lei 9.882/99, que dispõe sobre o processo e julgamento de arguição de descumprimento do preceito fundamental, também prevê a possibilidade de modulação de efeito das decisões. Porém, é válido ressaltar que todas essas previsões legais se referem ao controle concentrado de constitucionalidade.

(...)

*Pelo exposto, divergindo parcialmente do eminente Relator, **VOTO** no sentido de que sejam julgados IRREGULARES os atos de gestão examinados nestes autos, para manter as irregularidades tratadas nos itens "7" e "8", **afastando-se o ressarcimento em relação as mesmas da Instrução Técnica Conclusiva** (fls. 625/639), sob a responsabilidade do Senhor Aluizio Carlos Corrêa, ex-vi do*

art. 59, III, "a" e art. 96, II da Lei Complementar nº 32/93, com multa no valor correspondente a 1000 VRTE.

Em 20 de maio de 2008 – ENIVALDO EUZÉBIO DOS ANJOS - Conselheiro

Proferido voto de desempate pela Presidência, em razão do alinhamento do Conselheiro Marco Antonio dos Santos à corrente divergente, nos seguintes termos:

3. MARCOS MIRANDA MADUREIRA:

" (...)

Pedi vista dos autos para melhor análise da matéria aqui aventada. Pois bem, para reavivar a memória, forçoso trazer à colação, que se tratam os presentes autos do Relatório de Auditoria Ordinária, referente ao exercício financeiro de 2006, realizada no Executivo Municipal de Presidente Kennedy, de responsabilidade do Senhor Aluizio Carlos Corrêa.

*Analizando minuciosamente o presente caderno processual, verifico de pronto, que os argumentos colocados pela divergência iniciada pelo Eminente Conselheiro Umberto Messias de Souza e acompanhado pelos Eminentes Conselheiros Enivaldo Euzébio dos Anjos e Marco Antônio da Silva, é o entendimento que tenho como juridicamente correto, **de forma que, dispensando maiores delongas, VOTO, acompanhando pois, a referida divergência.***

É como voto, data vênha dos que pensam em sentido contrário.

Vitória, 29 de maio de 2008 – MARCOS MIRANDA MADUREIRA – Conselheiro-Presidente"

*Por fim, veio o Plenário por meio do **ACORDÃO TC-270/2008 nos Autos TC 1520/2007**, assim decidir:*

ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e nove de maio de dois mil e oito, por maioria, pelo voto de desempate da Presidência (apresentado no dia vinte e nove de maio de dois mil e oito, nos termos do artigo 41, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal), que acompanhou o entendimento manifestado pelos Conselheiros Enivaldo Euzébio dos Anjos, Umberto Messias de Souza e Marco Antonio da Silva, julgar irregulares os atos praticados pelo Sr. Aluizio Carlos Corrêa, frente ao Executivo Municipal, com base no artigo 59, inciso III, alíneas "a" e "b", e no artigo 96, inciso III, da Lei Complementar nº 32/93, apenando-o com multa no valor correspondente a 1.000 (Hum mil) VRTE, de acordo com o artigo 62 da Lei Complementar nº 32/93, devendo esta quantia ser recolhida ao Tesouro Estadual, nos termos do artigo 169 do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista os seguintes procedimentos irregulares:

(...)

3. Pagamento de subsídio ao Prefeito Municipal com base em lei de fixação inválida – Infringência ao artigo 63 da Lei Orgânica Municipal;

4. Pagamento de subsídio ao Vice-Prefeito Municipal com base em lei de fixação inválida – Infringência ao artigo 63 da Lei Orgânica Municipal;"

Do transcrito, temos que o Plenário decidiu por maioria de votos, para o exercício de 2006, manter a irregularidade, mas afastar a devolução de valores, para aquele mesmo jurisdicionado, acerca do mesmo assunto, quando analisada a mesma legislação municipal. Nesse trilhar, não obstante a lei fixadora dos subsídios do prefeito e do Vice-Prefeito apresente-se ilegal por afrontar dispositivo da Lei Orgânica Municipal, contudo se aplicarmos efeitos ex tunc estaríamos atropelando o princípio constitucional da proporcionalidade, deixando de tutelar o princípio da boa fé e presunção de constitucionalidade, além do princípio da segurança jurídica.

Disso, conforme muito bem explorado nos votos e decisão final adotada pelo Plenário, relativo ao exercício de 2006, que anuímos e adotamos integralmente para o exercício de 2005, somos pela manutenção da irregularidade, excluída a obrigação de devolução de valores.

III. DISPOSITIVO

*Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais legais, concordando em parte com a Área Técnica e com o Ministério Público Especial de Contas relativamente aos itens 8 e 9 (subitens 9.1. e 9.2), submeto a matéria à apreciação do Egrégio Plenário, propugnando o **VOTO** nos seguintes termos:*

*Conhecer do presente requerimento para, no mérito, dar pelo seu **PARCIAL PROVIMENTO**, sendo*

*Pelo **AFASTAMENTO** das irregularidades relativas a:*

***1.1. Contratação de serviços de manutenção e do Provedor de Internet - Convênio de 01/06/2005**, firmado com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais (item 1 do Acórdão 235/2007), em face do princípio da uniformidade das decisões, visto que em idêntica situação nos Autos nº 1520/2007 – Exercício 2006, foi a mesma considerada regular por esta Corte de Contas.*

1.2. Contratação de empresa de consultoria – Contratos 138/2005 e 139/2005 (item 3 do Acórdão 235/2007), uma vez que não há similaridade nos objetos contratados - Prestação e Serviços de Identificação de Dados sobre Receita e Despesa do Município e Acompanhamento de Programas e Convênios Federais e Desenvolvimento de Projetos Públicos, respectivamente, firmados com a sociedade empresária Marques e Pereira Consultoria Ltda., descaracterizado o parcelamento do objeto contratado.

Pela **MANUTENÇÃO** das seguintes irregularidades:

2.1. Aquisição de veículo para Gabinete do Prefeito - Tomada de Preços n.º 002/2005 (itens 2.1, 2.2 e 2.3 do Acórdão 235/2007), em face do excesso de particularidades e a descrição pormenorizada do bem a ser adquirido no procedimento licitatório, ter comprometido o princípio da competição apregoada na Lei. 8666/93, infringindo os artigos 7º, § 5º e artigo 3º, § 1º, inciso I ambos da Lei 8.666/93 e artigo 45, § 2º da Constituição Estadual, acompanhando a Área Técnica e o Ministério Público de Contas.

2.2. Contratação de Serviços de Transporte Escolar e de Shows Artísticos - contratos 017/2005, 025/2005 e 064/2005 (itens 4.1 e 4.2 do Acórdão 235/2007), ante a ausência de publicação e/ou publicação extemporânea da ratificação de dispensa e inexigibilidade pela autoridade superior e a ausência de justificativa ou motivação de preço, infringindo o artigo 26, caput e seu parágrafo único, da Lei 8.666/92.

2.3. Contratação de Shows Artísticos - contratos 12/2005 e 13/2005 (itens 5.1 e 5.2 do Acórdão 235/2007), face a ausência de publicação e/ou publicação extemporânea da ratificação de dispensa e inexigibilidade pela autoridade superior e a ausência de justificativa ou motivação de preço, infringindo o artigo 26, caput e seu parágrafo único, da Lei 8.666/92, acompanhando a Área Técnica e o Ministério Público de Contas.

2.4. Contratação de cantor gospel - contrato 140/2005 (item 6.1 do Acórdão 235/2007) ante a ausência de publicação e/ou publicação extemporânea da ratificação de dispensa e inexigibilidade pela autoridade superior e a ausência de justificativa ou motivação de preço, infringindo o artigo 26, caput e seu parágrafo único, da Lei 8.666/92 acompanhando a Área Técnica e o Ministério Público de Contas.

2.5. Subvenção a Culto Religioso - Processo 6138/2005 – contrato 140/2005 (item 6.2 do Acórdão 235/2007), tendo em vista que a contratação em tela beneficia apenas um determinado segmento religioso, com um público específico, gerando a obrigação de ressarcimento no montante de R\$ 11.200,00, equivalente a 7.040,92 VRTE's, por infringência ao artigo 19, inciso I, da Constituição Federal.

2.6. Contratação Temporária de Servidor - Contrato n.º 109/2005 (item 7 do Acórdão 235/2007), face a contratação firmada com o Sr. Sr. Luiz José Cornélio Gusman no período de 01/03/2005 a 31/12/2005, ter infringido o artigo 2º, § 5º da Lei Municipal nº 307/1991 c/c art. 37, caput, da Constituição Federal.

2.7. Remuneração de Servidores Municipais – Leis Municipais nºs 307/1991 e 625/2005 - Infringência inciso XI do artigo 37 da Constituição Federal, com afastamento do ressarcimento da quantia de R\$ 110.444,76 (equivalente a 69.431,55 VRTE's) imposto ao Ordenador de Despesa Municipal conforme Acórdão recorrido – TC 235/2007, em face dos princípios da boa fé objetiva e a função social do contrato.

2.8. Fixação das remunerações do Prefeito Municipal e do Vice Prefeito para o período de 2005/2008 (subitens 9.1 e 9.2 do Acórdão 235/2007), com afastamento do ressarcimento das quantias de R\$ 36.00,00 pelo Prefeito (22.631,54 VRTE's) e R\$ 18.000,00 (11.315,76 VRTE's) pelo Vice Prefeito, respectivamente, imposto pelo Acórdão recorrido – TC 235/2007, em face do princípio da uniformidade das decisões, embasado no Autos nº 1520/2007 – exercício 2006.

3. Pela manutenção da multa, com base no artigo 59, inciso III, alíneas "a" e "b" da Lei Complementar nº 32/93, no valor correspondente a 3.000 (três mil) VRTE's de acordo com o artigo 62 da Lei Complementar nº 32/93, na conformidade do Acórdão TC 235/2007 (fls. 714/718 – TC 2963/2006).

4. Pela notificação do Sr. ALUÍZIO CARLOS CORREA da decisão que venha a ser adotada pelo Plenário.

5. Após, remeta-se os autos ao Ministério Público Especial de Contas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5715/2007, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Conhecer do presente Recurso de Reconsideração e, no mérito, dar-lhe **provimento parcial**, para afastar do **Acórdão TC-235/2007** as seguintes irregularidades, mantendo-se as demais:

1.1 Contratação de serviços de manutenção e do Provedor de Internet - Convênio de 01/06/2005, firmado com o Sindicato dos Trabalhadores Rurais (item 1 do Acórdão 235/2007), em face do princípio da uniformidade das decisões, visto que em idêntica situação nos Autos nº 1520/2007 – Exercício 2006, foi a mesma considerada regular por esta Corte de Contas;

1.2 Contratação de empresa de consultoria – Contratos 138/2005 e 139/2005 (item 3 do Acórdão 235/2007), uma vez que não há similaridade nos objetos contratados - Prestação e Serviços de Identificação de Dados sobre Receita e Despesa do Município e Acompanhamento de Programas e Convênios Federais e Desenvolvimento de Projetos Públicos, respectivamente, firmados com a sociedade empresária Marques e Pereira Consultoria Ltda., descaracterizado o parcelamento do objeto contratado;

2. Manter a imputação de ressarcimento no montante de 110.419,79 VRTE, conforme Ac. TC 235/07, bem como a multa aplicada (com base no artigo 59, inciso III, alíneas "a" e "b" da Lei Complementar Estadual nº 32/93) no valor correspondente a **3.000 (três mil) VRTE**, de acordo com o artigo 62 da Lei Complementar Estadual nº 32/93, na conformidade com o Acórdão atacado (fls. 714/718 – Processo TC-2963/2006);

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

Fica o responsável, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, obrigado a comprovar perante o Tribunal o recolhimento do débito e/ou da multa aplicada, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Composição

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, 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. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES
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. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR
Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-847/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO -TC-5605/2012

JURISDICIONADO -PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY

ASSUNTO -REPRESENTAÇÃO

REPRESENTANTES -EMPÓRIO CARD LTDA E COOPELIFE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES DE CONVÊNIOS LTDA-ME

REPRESENTADA -AMANDA QUINTA RANGEL

EMENTA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 047/2012 DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY – 1) APLICAR MULTA – 2) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

I- RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO

Tratam os presentes autos de representação com pedido de liminar formulada pela empresa EMPÓRIO CARD LTDA colocando sob suspeição o Pregão Presencial nº 047/2012 da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy/ES, cujo objeto, conforme subitem 1.4 do instrumento convocatório é: "contratação de empresa especializada em fornecimento de auxílio-alimentação, por meio de cartão eletrônico/magnético, para os servidores ativos da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy", bem como, a própria contratação da empresa vencedora do certame, qual seja, a COOPELIFE ADM. DE CARTÕES DE CONV. LTDA.

A representante se insurge contra a vencedora do certame pelo,

"(...) descumprimento de condição imprescindível para a assinatura do contrato administrativo, conforme estipulado nas cláusulas do instrumento convocatório (...) item 15.2, 15.3, 15.6, e em especial, 15.5 (...)".

Requeru a representante a concessão de medida cautelar para que fosse suspenso o procedimento licitatório, bem como, que fosse recomendada a desclassificação da empresa COOPELIFE ADM. DE CARTÕES DE CONV. LTDA e consequente convocação da segunda colocada no certame, qual seja, a própria empresa autora da presente Representação.

Acatando o Voto da Relatora, o Plenário, em sessão realizada em 23/08/2012, prolatou a Decisão TC 3619/2012 (fls. 522/523) nos seguintes termos: a) conheceu da presente Representação; b) determinou ao gestor municipal, Sr. Lourival Lima do Nascimento, que somente assine o contrato com a empresa vencedora da licitação após verificar o cumprimento das cláusulas 15.2, 15.3 e 15.5 do edital; c) determinou a notificação da administração para que, no prazo de 10 (dez) dias, encaminhasse cópia da documentação comprobatória da regularidade do credenciamento da rede de estabelecimentos comerciais pela empresa vencedora do certame.

O responsável teve ciência do Termo de Notificação em 24/08/2012, conforme se verifica às fls. 524 e 526.

Apresentadas tempestivamente as justificativas e documentação necessária, fls. 529/532 e 533/639, os autos foram encaminhados a 4ª Controladoria Técnica que se manifestou através da MTP 214/2012, fls. 641 a 644, pela perda do objeto.

Em 28/08/2012 a representante protocolou nova petição, fls. 649 a 652, onde argumenta que teria havido descumprimento, por parte da Prefeitura de Presidente Kennedy, da Decisão TC 3619/2012.

Os autos foram então encaminhados ao Núcleo de Estudos Conclusivos - NEC, que se manifestou através ITC 5337/2012, fls. 663 a 674, nos seguintes termos: "conclui-se opinando pela procedência parcial da Representação e sugere-se ao Plenário deste E. TCEES, na forma do disposto no art. 1º, inciso XVI, da Lei Complementar nº 621/2012, que assine prazo para que o Município de Presidente Kennedy imponha à empresa contratada COOPELIFE o recolhimento da multa prevista nos itens 15.6 e 17.1-" a" do Edital do Pregão Presencial nº 047/2012".

Encaminhados os autos ao Ministério Público de Contas, este se manifestou por meio do parecer PPJC 1008/2013, fl. 693, alinhando-se ao posicionamento adotado pelo NEC na ITC-5464/2012.

Encaminhados os autos ao Relator, o mesmo proferiu voto no sentido de que fosse "Notificado o atual prefeito do Município de Presidente Kennedy para que imponha à empresa contratada COOPELIFE, no prazo de 30 (trinta) dias, a multa prevista nos itens 15.6 e 17.1-" a" do Edital do Pregão Presencial nº 047/2012, no total de R\$ 56.052,00 (cinquenta e seis mil e cinquenta e dois reais), devendo comprovar o recolhimento junto a esta Corte no prazo de 60 (sessenta) dias", voto esse que foi acolhido à unanimidade, por meio da Decisão TC 2753/2013.

A atual gestora municipal foi notificada da decisão e, em decorrência, apresentou a manifestação de fls. 730/732, acompanhada dos documentos de fls. 733/746.

De acordo com o despacho de fls. 754, foram os autos encaminhados à 3ª Secretaria de Controle Externo para "manifestar sobre a comunicação da Prefeitura de Presidente Kennedy, juntada às fls. 730/748, e monitorar o cumprimento da Decisão TC 2.573/2013". Em conclusão, na MTP 514/2013, manifestou-se a área técnica no sentido de que fosse realizada notificação da Prefeitura Municipal, para demonstrar o cumprimento da decisão TC 2.573/2013.

Ato contínuo, por meio da Decisão Monocrática Preliminar - DECM 22/2014, o Relator decidiu nos seguintes termos:

"DECIDE O RELATOR, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges, com base na Manifestação Técnica Preliminar - MTP 495/2013, em cumprimento ao artigo 63, inciso II, da Lei Complementar n.º 621/2012, para que, na forma do art. 314, § 1º e §2º do RITCEES, seja procedida a NOTIFICAÇÃO da responsável para que, no prazo de 15 (quinze) dias improrrogáveis, a mesma proceda à demonstração do cumprimento da decisão nº 2.753/2013, sob pena de sanção pecuniária, na forma do art. 135, IV, da LC 621/2012 e art. 389, IV, do RITCEES".

Devidamente notificada da decisão (fls. 764/765), a responsável permaneceu inerte, conforme certifica a Secretaria Geral das Sessões, à fl. 767, após informação do Núcleo de controle de Documentos acerca do transcurso *in albis* do prazo, à fl. 766.

Dispõe a Lei Complementar nº 621/2012 em seu art. 135 que: 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, aos responsáveis por:

(...)

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

(...).

Ainda, o art. 389 da Resolução TC 261/2013, no mesmo sentido dispõe, *in verbis*:

Art. 389. O Tribunal poderá aplicar a multa pecuniária prevista no art. 135 de sua Lei Orgânica, atualizada na forma prescrita no seu § 3º, aos responsáveis por contas e atos adiante indicados, observada a seguinte gradação:

(...)

IV - não atendimento no prazo fixado, sem causa justificada, à diligência do Relator ou à decisão do Tribunal: multa no valor compreendido entre três e vinte e cinco por cento;

(...).

Diante do descumprimento, por parte da responsável, do comando veiculado na DECM 22/2014, é de se aplicar os dois dispositivos acima mencionados, como forma de sanção.

II- DECISÃO

Face ao exposto, **VOTO** no sentido de que seja aplicada multa pecuniária individual à responsável, senhora AMANDA QUINTA RANGEL, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) correspondentes a 3 (três) por cento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), equivalentes a 1.190 (hum mil cento e noventa) VRTEs, na forma dos artigos 135 da Lei Complementar nº 621/2012 e art. 389 e 389 § 2º da Resolução TC 261/2013.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-5605/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Aplicar multa pecuniária individual à responsável, Sra. Amanda Quinta Rangel, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) correspondentes a 3 (três) por cento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), equivalentes a 1.190 (hum mil cento e noventa) VRTEs, na forma dos artigos 135 da Lei Complementar Estadual nº 621/2012 e art. 389 e 389, § 2º, da Resolução TC 261/2013;

2. Arquivar os presentes autos após o trânsito em julgado.

Fica a responsável, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, obrigada a comprovar perante o Tribunal o recolhimento da multa aplicada, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, 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. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

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. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-898/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-6859/2013

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO

REPRESENTANTE - SALVADOR ENGENHARIA LTDA

RESPONSÁVEIS - GILSON DANIEL BATISTA, FÁTIMA PEREIRA NEIMEG, CRISTIANE TRANCOSO GRIJÓ, JÉSSICA DOS REIS MACHADO, RODRIGO GRIJÓ DOS SANTOS, BRUNO BRAGANÇA LIMA E ARIANE BARCELLOS DA PAIXÃO

EMENTA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE VIANA - TOMADA DE PREÇOS Nº 001/2013 - 1)

CONHECER – PROCEDÊNCIA PARCIAL – MANUTENÇÃO DA IRREGULARIDADE DO ITEM 2.5 - 2) AFASTAR DEMAIS IRREGULARIDADES – 3) MULTA INDIVIDUAL – 4) DETERMINAÇÕES – 5) ARQUIVAR

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

1 - RELATÓRIO

Trata-se de Representação, com pedido de concessão de medida cautelar, apresentada pela sociedade empresária SALVADOR ENGENHARIA LTDA, sediada em Serra/ES. A inicial, protocolizada em 03/09/2013, firmada por procurador regularmente constituído, relata a presença de supostas irregularidades no Edital e na condução do procedimento licitatório da Tomada de Preços nº 001/2013, lançado pelo MUNICÍPIO DE VIANA/ES (cópia do edital às fls. 62/96, vol. I), cujo objeto se refere à contratação de empresa especializada em prestação de serviços de manutenção do sistema de iluminação pública do município, incluindo o fornecimento de equipamentos e materiais necessários para a execução dos serviços.

O valor total para a execução do objeto licitado, que prevê o fornecimento de materiais e a realização de serviços, conforme a planilha orçamentária de fls. 91-96 (vol. I) foi estimado em R\$ 935.717,87 (novecentos e trinta e cinco mil, setecentos e dezessete reais e oitenta e sete centavos).

O tipo de licitação adotado foi o "MENOR PREÇO GLOBAL".

De acordo com o edital (item 1.3 e 1.4) a data marcada para a protocolização dos envelopes contendo os documentos de habilitação e a proposta comercial ocorreria em 01/07/2013, mesma data marcada para a abertura dos envelopes.

Após exposição dos fatos e fundamentação jurídica, requereu a empresa Representante a concessão de medida cautelar para a suspensão do certame e de atos posteriores. No mérito requereu a anulação do procedimento licitatório ou da contratação realizada, caso tenha ocorrido.

Os autos foram encaminhados ao Conselheiro Relator em substituição, entretanto face à sua ausência (fl. 912), foram levados ao Exmo. Vice-Presidente desta Corte, então em exercício da Presidência, que proferiu a **Decisão Monocrática Preliminar DECM 790/2013** (fls. 913-918, vol. V) - referendada pela Decisão Plenária TC 4192/2013 (fls. 929-930, vol. V) - onde, após verificar que somente uma empresa havia sido habilitada no certame, **determinou:** a) a concessão da medida cautelar impondo a suspensão imediata do procedimento licitatório da Tomada de Preços nº 001/2013; b) a citação dos senhores **Gilson Daniel Batista – Prefeito Municipal; Fatima Pereira Neimeg – Presidente da CPL; Cristiane Trancoso Grijó – Membro da CPL; Jessica dos Reis Machado – Membro da CPL; Rodrigo Grijó dos Santos – Membro da CPL; Bruno Bragança Lima – Membro da CPL e Ariane Barcellos da Paixão – Membro da CPL**, para que no prazo de 05 (cinco) dias apresentassem as justificativas que entendessem necessárias quanto aos fatos supostamente irregulares noticiados na Representação; c) que os gestores supramencionados se abstivessem de homologar o certame; d) a identificação da empresa Representante sobre o teor da Decisão e d) que após a remessa das justificativas fossem os autos encaminhados à Área Técnica para a instrução do feito.

Em atendimento aos Termos de Citação de fls. 919-925 (vol. V), os gestores supramencionados apresentaram suas razões de justificativa em peças.

Os defendentes também juntaram farta documentação presente nas fls. 1025 (vol. V) até 2498 (vol. XIII).

Em atendimento ao determinado na Decisão Monocrática Preliminar DECM 790/2013 foram os autos levados ao Núcleo de Engenharia e Obras Públicas (NEO), onde foi elaborada a **Manifestação Técnica Preliminar MTP 444/2013** (fls. 2500-2511, vol. XIII), que analisou dois dos apontamentos presentes na peça de Representação, quais sejam: "exigência de registro de atestados de capacitação técnica na entidade profissional supostamente competente – Conselho Regional de Administração" e "Da exigência de certificado 'NR 10' e 'NR 35' do Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, como fundamento de habilitação, para engenheiro eletricista, na qualidade de responsável técnico", tendo-se concluído - ante a presença de anomalias nos itens editalícios examinados - pela expedição de recomendação aos gestores para que promovessem alterações no edital.

Em sequência foram os autos encaminhados ao Núcleo de Cautelares (NCA) que elaborou a **Manifestação Técnica Preliminar MTP 453/2013** (fls. 2513-2526, vol. XIII) onde foram analisados os demais questionamentos aventados na peça de Representação, atentando, também, para a necessidade de serem procedidas alterações no instrumento convocatório. As conclusões consignadas na

MTP 453/2013 foram corroboradas na **Instrução Técnica Inicial ITI 743/2013** (fls. 2527-2529, vol. XIII), que por sua vez, sugeriu à Relatoria a citação dos gestores apontados como responsáveis para que procedessem alterações no edital da Tomada de Preços nº 001/2013.

As proposições suprarreferidas foram encampadas pela Exma. Conselheira Relatora (em substituição) na **Decisão Monocrática Preliminar DECM 875/2013** (fl. 2532), datada de 08/10/2013, onde se determinou a citação dos gestores, já aqui nominados e qualificados, para que no prazo de 10 (dez) dias promovessem o saneamento do feito e/ou apresentassem as justificativas que reputassem necessárias no que tange aos indícios de irregularidade apontados nas **Manifestações Técnicas Preliminares 444/2013 e 453/2013**.

Em atendimento aos Termos de Citação de fls. 2537-2543 (vol. XIII) os senhores Gilson Daniel Batista; Fatima Pereira Neimeg; Cristiane Trancoso Grijó; Jessica Dos Reis Machado; Rodrigo Grijó dos Santos; Bruno Bragança Lima e Ariane Barcellos da Paixão apresentaram a manifestação conjunta de fl. 2552 (vol. XIII) noticiando o saneamento do procedimento licitatório e requerendo o arquivamento da presente Representação. Na oportunidade juntaram, os defendentes, cópias de um "Despacho" da Segunda Comissão Permanente de Licitação (fls. 2553-2554), bem como, de publicação notificatória às empresas licitantes (Salvador Engenharia LTDA e F & S Soluções em Telecomunicações e Elétrica LTDA) realizada no Diário Oficial Eletrônico do Município de Viana (fl. 2556). Prosseguindo o curso processual seguiram os autos para o Núcleo de Engenharia e Obras Públicas (NEO), onde foi elaborada a **Instrução de Engenharia Conclusiva IEC 73/2013** (fls. 2567-2582, vol. XIII), datada de 27/11/2013, de autoria da Auditora de Controle Externo Emilene Santos Silva que reexaminou os pontos pertinentes à Área de Engenharia outrora analisados na mencionada Manifestação Técnica Preliminar MTP 444/2013.

Ressalte-se que a Instrução de Engenharia Conclusiva IEC 73/2013 noticia que em consulta ao sítio eletrônico do Diário Oficial do Estado (DIOES) verificou-se que, no dia 21/11/2013, foi publicado aviso de dispensa de licitação, pela Prefeitura de Viana, objetivando a contratação direta da empresa F&S Soluções em Telecomunicações e Elétrica LTDA-EPP, para a prestação de serviços de manutenção do sistema de iluminação pública do município, ao valor de R\$ 467.896,83. A IEC 73/2013 também informa que os documentos trazidos aos autos pelos defendentes não demonstraram o atendimento às determinações desta Corte de Contas, tendo em vista que até aquela altura não havia comprovação de republicação do edital com as alterações indicadas por este TCEES.

Nesse passo, concluiu a IEC 73/2013 pela procedência parcial da representação e pela expedição de determinações à Prefeitura Municipal de Viana no sentido de novamente determinar alterações no edital da Tomada de Preços nº 001/2013.

Tendo em vista que a republicação do edital ocorreu em 29/11/2013 (doc. anexo), posterior, portanto, à elaboração da IEC 73/2013, bem como, a necessidade de examinar-se o Edital republicado, foi solicitado (via e-mail) à Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Viana a disponibilização de cópia do instrumento convocatório republicado para averiguação acerca do cumprimento das determinações deste E. TCEES.

Registre-se que o procedimento licitatório da Tomada de Preços nº 001/2013 foi retomado e findou-se com a proclamação do resultado publicado no DIOES, edição de 17/12/2013 (doc. anexo), sendo declarada vencedora a empresa F&S Soluções em Telecomunicações e Elétrica LTDA EPP com a proposta de R\$ 898.442,38.

Em atendimento à solicitação supramencionada foi encaminhada pela CPL de Viana cópia do Edital da Tomada de Preços nº 001/2013, republicado em 29/11/2013 (doc. anexo) que foi examinado em conjunto com os demais elementos dos autos para a formação do opinamento doravante exposto nesta Instrução Técnica Conclusiva, em atendimento ao artigo 47, inciso III, alínea d, do Regimento Interno deste TCEES (Res. TC 261/2013).

Encaminhado os autos ao NEC, por meio da Instrução Técnica Conclusiva ITC 973/2014, opinou-se pela confirmação da irregularidade apontada no item 1.3 da Manifestação Técnica Preliminar MTP 453/2013 e pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL DA REPRESENTAÇÃO** apresentada pela empresa Salvador Engenharia Ltda. Sugeriu, ainda, expedição de determinações à Prefeitura Municipal de Viana no sentido de determinar abstenções de exigências de determinados documentos e laudos como requisito de habitação ou classificação de proposta.

Às fls. 2688/2692, o Ministério Público de Contas pugna pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL DA REPRESENTAÇÃO**, argumentando, no entanto, pela aplicação de multa pecuniária aos responsáveis.

Após a manifestação do Ministério Público de Contas vieram os autos conclusos.

É o relatório.

2 – FUNDAMENTAÇÃO

Quanto ao cabimento da presente representação faço os seguintes apontamentos.

Primeiramente, em uma análise apriorística, não há como negar que o Representante, atendeu os pressupostos processuais, previstos no art. 94 combinado com o art. 101 da LC 621/2012.

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.

(...)

Art. 101. Qualquer licitante, contratado, pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas irregularidades na aplicação da legislação que regule licitações e contratos administrativos. Parágrafo único. Aplicam-se à representação prevista nesta subseção, no que couber, as normas relativas à denúncia.

A representante trouxe elementos quanto a possíveis irregularidades no Edital e na condução do procedimento licitatório da Tomada de Preços nº 001/2013, cujo objeto se refere à contratação de empresa especializada em prestação de serviços de manutenção do sistema de iluminação pública do município, incluindo o fornecimento de equipamentos e materiais necessários para a execução dos serviços. Tais elementos implicaram evolução da instrução processual resultando em diversos pronunciamentos das Unidades Técnicas e Ministério Público de Contas.

Pois bem, da análise do acervo processual, a Representante demonstra interesse e legitimidade nos termos do art. 101 da LC nº 621/2012, motivo pelo qual a representação se mostra cabível, devendo ser processada.

Desta sorte, uma vez atendidos os pressupostos processuais nos termos do art. 94 e art. 101 seguintes da LC 621/2012, entendo que a representação deve tramitar como tal.

2.1 – DA NÃO EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO DE REGISTRO CADASTRAL DAS EMPRESAS PARTICIPANTES DO CERTAME OU DETERMINAÇÃO NO SENTIDO DE QUE OS LICITANTES COMPROVASSEM O ATENDIMENTO ÀS CONDIÇÕES DE CADASTRAMENTO ATÉ O TERCEIRO DIA ANTERIOR À DATA DO RECEBIMENTO DAS PROPOSTAS – SUPOSTA INFRINGÊNCIA AO §2º DO ART. 22 DA LEI 8.666/93

A Representante alega que o edital afronta ao disposto no §2º do art. 22 da Lei nº 8.666/93, ante a não exigência de Certificado de Registro Cadastral das empresas participantes ou determinação no sentido de que os licitantes comprovassem o atendimento às condições de cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas.

De acordo com análise técnica conclusiva – ITC 973/2014, os responsáveis se pronunciam no seguinte sentido, conforme fl. 2591:

Em sede de defesa argumentaram os gestores apontados como responsáveis que a não exigência de Certificado de Registro Cadastral não se afigura irregular uma vez que a modalidade licitatória se trata de Tomada de Preços que, a teor do disposto no § 2º do art. 22 da Lei nº 8.666/93, admite que os potenciais licitantes sejam aqueles previamente cadastrados, mas também, aqueles que se inscreverem até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas.

No exame dos argumentos defensivos trazidos, entendeu a Área Técnica que embora de observação obrigatória, não há razoabilidade na pretensão do representante, de que o art. 22, §2º, da Lei 8.888/93, tenha reprodução obrigatória nos editais de licitação da modalidade tomada de preços.

Compartilhando deste entendimento, afasto a irregularidade.

2.2 – DA EXIGÊNCIA INDEVIDA DE REGISTRO DE ATESTADOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO

Segundo a ITC 973/2014, relata a peça de Representação que os itens 7.4.4 e 7.4.5 do Edital conteriam clara ilegalidade ante a exigência indevida de que os atestados de capacidade técnica relativos à “mão de obra de eletricitista” deveriam ser registrados no Conselho Regional de Administração (CRA), embora o objeto licitado se refira a serviços pertinentes à área de engenharia elétrica.

Após análise técnica, realmente averiguou-se que os tribunais têm

entendido que o critério definidor da obrigatoriedade de registro de empresas nos respectivos conselhos de fiscalização se dá em razão da atividade básica, o que, no presente caso, não autorizaria a regra editalícia que demanda atestados de capacidade técnica relativos à mão de obra eletricitista sejam registrados no CRA, afinal a atividade básica das empresas concorrentes não é de administração. Nesse sentido, através da Manifestação Técnica Preliminar MTP 444/2013 foi sugerida recomendação aos gestores responsáveis no sentido de que procedessem à supressão dos itens 7.4.3, 7.4.4 e 7.4.5 do Edital da Tomada de Preços nº 001/2013. Tal recomendação foi acatada na Decisão Monocrática Preliminar 875/2013 (fl. 2532, vol. XIII) que determinou a citação dos ora defendentes, para que, no prazo de 10 (dez) dias promovessem o saneamento do feito e/ou apresentassem as justificativas que reputassem necessárias no que tange aos indícios de irregularidade apontados nas MTP's 444/2013 e 453/2013.

Argumenta a Área Técnica que, às fls. 2596/2597, que diante da insuficiência do saneamento perpetrado, solicitou-se (via e-mail) o encaminhamento da cópia do edital republicado.

Em atendimento à solicitação foi encaminhada cópia do Edital da Tomada de Preços nº 001/2013, republicado em 29/11/2013 (docs. anexos). Dessa forma, foi procedido o exame do instrumento para verificação do atendimento a determinação de saneamento contida na Decisão Monocrática Preliminar 875/2013.

Procedido o exame **verificou-se que houve a supressão das exigências contidas nos itens 7.4.3; 7.4.4 e 7.4.5 em sua redação original, extirpando-se a exigência de registro da empresa licitante e seus responsáveis técnicos no CRA (Conselho Regional de Administração), bem como a necessidade de visto da referida entidade profissional em atestados de responsabilidade técnica.** (grifo nosso)

Diante do exposto, sanada a ilegalidade presente no edital, afasto a irregularidade.

2.3 – DA EXIGÊNCIA INDEVIDA DE COMPROVAÇÃO DE VÍNCULO PRÉVIO ENTRE O RESPONSÁVEL TÉCNICO E A EMPRESA LICITANTE

Conforme expõe a ITC 973/2014, a empresa Representante alega que o Edital traria exigências desarrazoadas quanto à comprovação de vínculo prévio entre o responsável técnico e a empresa licitante. Quanto a este vínculo há de destacar que a Representante em momento algum se referiu a um suposto vínculo empregatício exigido pelo edital de licitação, visto que, de fato, esta exigência não foi feita, tendo sido permitida, inclusive, a contratação civil para a simples prestação do serviço no período em que perdurasse o contrato junto à Administração.

O que se operou no conteúdo do edital, que acabou por gerar a irrisignação da Representante foi a previsão contida da cláusula 7.4.6.4, que impunha o vínculo prévio de 2 (dois) meses entre o responsável técnico contratado e a empresa licitante. Como bem demonstrou a Unidade Técnica, esta imposição tem o condão de limitar a competição no procedimento licitatório e, por isso, estaria evitada de ilegalidade, pela violação do artigo 3º, da Lei 8.666/1993. De modo mais específico, percebe-se que exigência editalícia acima citada ofende frontalmente o disposto no inciso I, do § 1º, do artigo 30, da Lei 8.666/1993, uma vez que o requerimento de vínculo prévio de 2 (dois) meses pela Administração não é contemplada por esta lei, que assim estabelece:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso II do “caput” deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - **capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta**, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (grifo nosso)

Nessa esteira, através da MTP 453/2013, opinou-se pela irregularidade da exigência, o que culminou na Decisão Monocrática Preliminar 875/2013 (fl. 2532, vol. XIII) a qual determinou a correção do edital ou apresentação de justificativas pelos gestores.

Novamente, diante da insuficiência do saneamento perpetrado, solicitou-se (via e-mail) o encaminhamento da cópia do edital repu-

blicado. De acordo com a Área Técnica, Em atendimento à solicitação foi encaminhada cópia do Edital da Tomada de Preços nº 001/2013, republicado em 29/11/2013 (doc. anexo). Dessa forma, foi procedido o exame do instrumento para verificação do atendimento à determinação de saneamento contida na Decisão Monocrática Preliminar 875/2013.

Procedido o exame **verificou-se que houve a supressão da exigência de vínculo prévio do profissional indicado como responsável técnico prestador de serviços com a empresa licitante**, conforme se pode ver da redação conferida ao item 7.4.2.4 e subitem 7.4.2.4.4 no edital retificado e republicado em 29/11/2013. (grifo nosso)

Assim, saneada a ilegalidade presente no edital, afasto a irregularidade.

2.4 – DA EXIGÊNCIA INDEVIDA DA APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADOS “NR 10” E “NR 35”, EXPEDIDOS PELO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, COMO DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO PARA A COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO DO ENGENHEIRO ELETRICISTA COMO RESPONSÁVEL TÉCNICO

Segundo expõe a ITC 973/2014, a empresa Representante insurgiu-se contra a exigência, contida no Edital em seu item 7.4.8, de apresentação de certificados “NR 10” e “NR 35”, expedidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego – MTE, como documentos de habilitação destinados à comprovação da qualificação do engenheiro eletricitista como responsável técnico.

Após consulta ao CREA, realizada pela Administração Municipal, às fls. 2113/2117, verificou-se que a exigência de certificados “NR 10” não estaria destinada ao engenheiro eletricitista, visto que sua formação supre a apresentação deste documento. Por sua vez a apresentação do certificado “NR 35” seria necessária, pois o profissional poderia estar exposto a riscos relacionados à altura em decorrência das suas atividades.

Diante de tais fatos, a MTP 444/2013 pugnou pela supressão da exigência da apresentação, pelos engenheiros eletricitistas, do Certificado NR-10 contida no item 7.4.8 editalício, bem como, que a apresentação do Certificado NR-35 (item 7.4.8 do edital) passasse a ser exigida no momento da contratação e não como documento de qualificação técnica. Este opinamento foi acatado pela Relatoria que, através da Decisão Monocrática Preliminar 875/2013, que determinou a correção do edital ou apresentação de justificativas pelos gestores.

Após a apresentação das manifestações pelos responsáveis, entendeu a Unidade Técnica que as justificativas, bem como o saneamento informado, teriam sido insuficientes, motivo pelo qual se solicitou (via e-mail) o encaminhamento da cópia do edital republicado. De acordo com a Área Técnica,

Em atendimento à solicitação foi encaminhada cópia do Edital da Tomada de Preços nº 001/2013, republicado em 29/11/2013 (doc. anexo). Dessa forma, foi procedido o exame do instrumento para verificação do atendimento à determinação de saneamento contida na Decisão Monocrática Preliminar 875/2013.

Realizado o exame do edital em sua nova redação **verificou-se que houve a correção propugnada por este TCEES, sendo suprimida a apresentação do Certificado NR 10 para os engenheiros eletricitistas componentes da equipe disponibilizada pelo licitante, bem como, passou-se a exigir, os certificados NR 10 e NR 35 apenas dos membros da equipe técnica não graduados em engenharia elétrica e somente no momento da assinatura do contrato**, conforme se pode ver do item 7.4.9, constante do edital, abaixo reproduzido: (grifo nosso)

7.4.9 - A equipe técnica formada por profissional(is) que NÃO possui(em) graduação de nível superior em engenharia elétrica e que será(ão) disponibilizado(s) para a execução do contrato deverá(ão) apresentar Declaração de Disponibilidade para a realização do curso de certificação da NR-10 e NR-35 de acordo com a portaria SIT nº. 313 de 23 de maio de 2.012. Certificado este que deverá ser entregue no ato de assinatura do contrato de prestação de serviços caso a empresa licitante seja declarada vencedora do certame.

Por conseguinte, afasto a irregularidade.

2.5 – DA EXIGÊNCIA INDEVIDA DE DECLARAÇÃO DO FABRICANTE, LAUDOS E ENSAIOS TÉCNICOS ACERCA DOS MATERIAIS A SEREM FORNECIDOS

Quanto a este item, em consonância com a ITC 973/2014, às fls. 2606/2613, insurgiu-se a Representante quanto à exigência, presente em vários itens do Edital, de apresentação de declaração do fabricante, laudos e ensaios técnicos atestadores de qualidade como documentos de habilitação.

De acordo com esta ITC, a Manifestação Técnica Preliminar MTP 453/2013 considerou que as exigências, para fins de habilitação

técnica, de apresentação de certificados ISO 9001 e demais declarações do fabricante, laudos e ensaios técnicos atestadores de qualidade foi indevida eis que não encontram previsão legal.

Dessa forma, foi sugerido na MTP 453/2013 que se determinasse aos agentes responsáveis a modificação do edital para que fosse afastada “[...] a obrigação da apresentação de certificação com a ISO 9001, declarações do fabricante, bem como laudos e ensaios técnicos acerca dos materiais a serem fornecidos com o contrato [...]”.

O opinamento contido na MTP 453/2013 foi acatado pela Relatoria que, através da Decisão Monocrática Preliminar 875/2013 (fl. 2532, vol. XIII) determinou a correção do edital ou apresentação de justificativas pelos gestores.

Assim como em outros tópicos deste Voto, após a apresentação das manifestações pelos responsáveis, entendeu a Unidade Técnica que as justificativas, bem como o saneamento informado, teriam sido insuficientes, motivo pelo qual se solicitou (via e-mail) o encaminhamento da cópia do edital republicado.

Conforme excerto abaixo colacionado (ITC 973/2014), notou-se que as exigências de certificação ISO 9001 não foram completamente suprimidas pelo Órgão licitante. Da mesma forma, manteve-se a exigência de ensaios. Essa constatação, fundamentada, ainda, em precedentes do Tribunal de Contas da União, implicariam a necessidade de manutenção da irregularidade. Vejamos:

Em atendimento à solicitação foi encaminhada cópia do Edital da Tomada de Preços nº 001/2013, republicado em 29/11/2013 (doc. anexo). Dessa forma, foi procedido o exame do instrumento para verificação do atendimento à determinação de saneamento contida na **Decisão Monocrática Preliminar 875/2013**.

Pois bem, procedendo-se o exame da novel redação do edital foi observado que foi suprimido o tópico “DEMAIS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO”, antes contido no item 7.6 conforme já aqui noticiado. Entretanto, o item 9.6 do edital reeditado trouxe a seguinte redação:

9.6 – A Proposta Comercial deverá obedecer e fornecer a documentação prevista no item 9.2 do Projeto Básico, conforme o Anexo I deste Edital (grifo-us)

Examinando-se o Anexo I do Edital, referente ao Projeto Básico (doc. anexo), nota-se que as exigências de certificação ISO 9001 não foram totalmente suprimidas como se pode ver nos subitens 2.1.1; 2.1.44; 2.1.45; 2.1.46; 2.1.47; 2.1.48; 2.1.49; 2.1.50 e 2.1.67. Também manteve-se a exigência de ensaios conforme se detém dos subitens 2.1.39; 2.1.43; 2.1.55; 2.1.56; 2.1.57; 2.1.58 e 2.1.59. Ressalte-se que a não apresentação de tais certificações acarretaria a desclassificação do licitante, como expressamente previsto nos referidos subitens.

Percebe-se, portanto, que a apresentação de certificados e laudos, antes prevista como critério de habilitação, passou a ser prevista como critério de classificação, de sorte que o licitante que não fizesse constar tais documentos em sua proposta comercial teria como resultado a sua desclassificação do certame.

Nesse passo, vale enfatizar que O TCU tem entendimento pacificado no sentido de que as exigências de certificação ISO 9001 nas fases de habilitação ou como requisito de classificação da proposta, ponderando, entretanto, que tal documento pode ser requisitado em licitações do tipo técnica e preço como critério de pontuação da proposta técnica (o que não é o caso da Tomada de Preços 001/2013). Eis excerto jurisprudencial colhido daquela Corte:

1900 - Contratação pública – Licitação – Habilitação – Certificado ISO – Exigência – Análise – TCU

O TCU determinou à Eletrobras Termonuclear S/A – Eletronuclear que “nos futuros certames licitatórios abstenha-se de exigir Certificados da série ISO 9000 como item de inabilitação dos participantes, devendo, para a habilitação técnica, os requisitos técnicos serem especificados de acordo com as normas da CNEN, de modo a comprovar a capacidade de produzir bens e serviços que atendam às normas de segurança exigidas para o tipo de atividade desenvolvida, as quais devem ser de inteiro conhecimento da própria Eletronuclear, buscando-se a qualidade real do produto, não certificações que podem auxiliar a garantir essa qualidade, mas não garantem que outros que não a possuem não tenham a capacidade para atender ao interesse público, sob pena de comprometer o caráter competitivo do procedimento”. (TCU, Decisão nº 1.526/2002, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 19.11.2002, veiculada na *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 108, p. 185, fev. 2003, seção Tribunais de Contas.) “É ilegal a exigência de certificação de qualidade como requisito para habilitação em procedimentos licitatórios, admitindo-se sua utilização como critério de pontuação técnica”. (TCU, Acórdão nº 1.107/2006, Plenário, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça, DOU de 10.07.2006.) **Ile-**

gal a exigência de Certificado ISO da série 9000 na fase de habilitação como documento comprobatório de qualificação técnica, assim como requisito de classificação da proposta. Poderá ser exigido, em licitação do tipo técnica e preço, como critério de pontuação da proposta técnica. Ver TCU, Decisão nº 20/1998, Plenário, Rel. Min. José Antonio Barreto de Macedo, DOU de 16.02.1998, veiculada na *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 49, p. 281, mar. 1998, seção Tribunais de Contas. Ver, também, PADILHA, Emanuel Mascarenhas. *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 27, p. 332, maio 1996, seção Doutrina, bem como *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 13, p. 228, mar. 1995, seção Perguntas e Respostas. **O entendimento do TCU é pacífico no sentido de autorizar a utilização a Certificação ISO 9001 como critério de pontuação, desde que ocorra na fase de julgamento das propostas, e não na de habilitação para o certame.** (Decisões Plenárias nºs 408/1996, 20/1998, 140/1999, 152/2000, 1526/2002; Acórdãos Plenários nºs 1292/2003, 2937/2003, 300/2004, 584/2004, citadas no Acórdão nº 865/2005, TCU, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 05.07.2005, veiculada na *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 142, p. 1100, dez. 2005.) Com base em manifestação do TCU, é possível inferir a impossibilidade de exigir a apresentação de Certificados da série ISO 9000 como requisito de habilitação dos licitantes, devendo, para a habilitação técnica, os requisitos técnicos serem especificados de modo a comprovar a capacidade de produzir bens e serviços que atendam às normas de segurança exigidas para o tipo de atividade desenvolvida, as quais devem ser de inteiro conhecimento da própria Administração, buscando-se a qualidade real do produto, não certificações que podem auxiliar a garantir essa qualidade, mas não garantem que outros que não a possuem não tenham a capacidade para atender ao interesse público, sob pena de comprometer o caráter competitivo do procedimento. (TCU, Decisão nº 1.526/2002, Plenário, Rel. Min. Ubiratan Aguiar, DOU de 19.11.2002, veiculada na *Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC*, Curitiba: Zênite, n. 108, p. 185, fev. 2003, seção Tribunais de Contas.)

A mesma posição pode ser adotada no que diz respeito à exigência de laudos técnicos, ensaios e declarações de fabricante eis que, da mesma forma como ocorre com a requisição de certificados ISO 9000, também limitam a competitividade do certame e não encontram espaço na Lei de Licitações e Contratos.

Nesse diapasão, ante a limitação da competitividade do certame pela exigência de apresentação de declaração do fabricante, laudos e ensaios técnicos atestadores de qualidade como documentos de habilitação, bem como pelo entendimento jurisprudencial do TCU trazido à baila no sentido de que as exigências de certificação ISO 9001 nas fases de habilitação ou como requisito de classificação da proposta são permitidas – desde que tal documento seja requisitado em licitações do tipo técnica e preço como critério de pontuação da proposta técnica –, mantenho a irregularidade.

2.6 – DA SUPOSTA NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL PELA VIRTUAL LICITANTE VENCEDORA

Baseando-se na ITC 973/2014, vê-se que a Representante alega que a empresa declarada vencedora do certame (F & S Soluções em Telecomunicações e Elétrica LTDA) não teria apresentado documentos exigidos no Edital, razão pela qual deveria ter sido desclassificada. Tal fato, na ótica da Representante, demonstraria a intenção deliberada de direcionamento do certame.

O presente indício de irregularidade foi analisado pelo Núcleo de Cautelares (NCA) em sede Manifestação Técnica Preliminar MTP 453/2013, que, cotejando os argumentos de defesa trazidos com os fatos narrados na representação, concluiu da seguinte forma:

Quanto a este item, **embora os responsáveis admitam a renumeração posterior das páginas, tal indício, isoladamente considerado, não permite inferir que foram acrescentados documentos depois de vencido o prazo de habilitação.**

Assim, pelo que se vislumbra, **o deslinde da questão depende de prova (que não veio junto com os autos da representação)** no sentido de serem ou não do representante, as rubricas apostas nos autos do processo administrativo da Tomada de Preços. Nestes casos, pela ausência do requisito previsto no art. 94, inciso III, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, necessidade de prova, e também em razão próprio rito sumário a que está submetida a representação, fica prejudicada a admissibilidade deste item.

Dessa forma, em harmonia com os argumentos explanados pela Área Técnica, e restando evidenciada a ausência de provas que comprovariam o beneficiamento ou o direcionamento do certa-

me para a empresa F&S Soluções em Telecomunicações e Elétrica Ltda., afastar a irregularidade.

3- DECISÃO

Diante de todo o exposto, acolho parcialmente o posicionamento da Área Técnica e totalmente o posicionamento do *Parquet* Especial de Contas, e **VOTO pelo conhecimento, recebimento e processamento desta Representação** na forma do artigo 94 c/c artigo 99, §2º e artigo 101 da LC nº 621/2012, para que:

1) Sejam **AFASTADAS AS SEGUINTE IRREGULARIDADES**, referentes aos itens:

a) Item 2.1 – **Da não exigência de certificado de registro cadastral das empresas participantes do certame ou determinação no sentido de que os licitantes comprovassem o atendimento às condições de cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas – suposta infringência ao §2º do art. 22 da lei 8.666/93;**

b) Item 2.2 – **Da exigência indevida de registro de atestados de capacitação técnica perante o conselho regional de administração;**

c) Item 2.3 – **Da exigência indevida de comprovação de vínculo prévio entre o responsável técnico e a empresa licitante;**

d) Item 2.4 – **Da exigência indevida da apresentação de certificados “NR-10” e “NR-35”, expedidos pelo ministério do trabalho e emprego – MTE, como documento de habilitação para a comprovação da qualificação do engenheiro eletricista como responsável técnico;**

e) Item 2.6 – **Da suposta não apresentação de documentos exigidos no edital pela virtual licitante vencedora.**

2) Seja **MANTIDA A SEGUINTE IRREGULARIDADE**, referente ao item:

a) Item 2.5 – **Da exigência indevida de declaração do fabricante, laudos e ensaios técnicos acerca dos materiais a serem fornecidos.**

3) Seja julgado **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a REPRESENTAÇÃO apresentada pela empresa Salvador Engenharia Ltda., na forma do artigo 95, inciso II e 99, § 2º, ambos da Lei Complementar 621/2012;

4) Pela fixação de multa pecuniária individual, no valor correspondente a quinhentas vezes o VRTE’s, ao Sr. **GILSON DANIEL BASTISTA, FÁTIMA PEREIRA NEIMEG, CRISTIANE TRANCOSO GRIJÓ, JÉSSICA DOS REIS MACHADO, RODRIGO GRIJÓ DOS SANTOS, BRUNO BRAGANÇA LIMA, ARIANE BARCELLOS DA PAIXÃO**, ante a infringência do artigo 37, XXI, da Constituição Federal, do artigo 3º, §1º, da Lei 8.666/1993, e da constatação de prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, prevista no artigo 135, II, da Lei Complementar 621/2012, e artigo 389, II, da Resolução TC 261/2013;

5) Seja **DETERMINADO** ao Prefeito Municipal de Viana que nas próximas licitações:

a) se abstenha de exigir a apresentação de certificação ISO da série 9000 como documento de habilitação ou como requisito de classificação da proposta, lembrando-lhe que tais certificados poderão ser exigidos como critério de pontuação em licitações que adotem o tipo técnica e preço;

b) se abstenha de exigir laudos, estudos e ensaios técnicos como critério de habilitação ou requisito de classificação da proposta, lembrando-lhe que tais documentos poderão ser exigidos como critério de pontuação em licitações que adotem o tipo técnica e preço.

5) Seja dada **CIÊNCIA** ao Doutor Luiz Alfredo Preti, OAB/ES nº 8.788 advogado da empresa Representante, do teor desta decisão, em conformidade com o disposto no art. 359, § 8º, da Res. TC 261/2013 (RITCEES).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-6859/2013, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia trinta de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges:

1. Preliminarmente, **conhecer** a presente Representação e, no mérito, considerá-la **parcialmente procedente**, na forma do artigo 95, inciso II, e artigo 99, §2º, ambos da Lei Complementar nº 621/2012, tendo em vista a **manutenção da irregularidade** constante do **item 2.5** – “Da exigência indevida de declaração do fabricante, laudos e ensaios técnicos acerca dos materiais a serem fornecidos”;

2. Afastar as irregularidades referentes aos itens:

a) Item 2.1 – Da não exigência de certificado de registro cadastral das empresas participantes do certame ou determinação no sentido de que os licitantes comprovassem o atendimento às condições de

cadastro até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas – suposta infringência ao §2º do art. 22 da lei 8.666/93;
b) Item 2.2 – Da exigência indevida de registro de atestados de capacitação técnica perante o conselho regional de administração;
c) Item 2.3 – Da exigência indevida de comprovação de vínculo prévio entre o responsável técnico e a empresa licitante;
d) Item 2.4 – Da exigência indevida da apresentação de certificados “NR-10” e “NR-35”, expedidos pelo ministério do trabalho e emprego - MTE, como documento de habilitação para a comprovação da qualificação do engenheiro eletricista como responsável técnico;
e) Item 2.6 – Da suposta não apresentação de documentos exigidos no edital pela virtual licitante vencedora.

3. Aplicar multa pecuniária individual, no valor correspondente a **500 (quinhentos) VRTE**, ao responsáveis, Senhores Gilson Daniel Batista, Fátima Pereira Neimeg, Cristiane Trancoso Grijó, Jéssica Dos Reis Machado, Rodrigo Grijó Dos Santos, Bruno Bragança Lima e Ariane Barcellos Da Paixão, ante a infringência do artigo 37, XXI, da Constituição Federal, do artigo 3º, §1º, da Lei 8.666/1993, e da constatação de prática de ato com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, prevista no artigo 135, II, da Lei Complementar 621/2012, e artigo 389, II, do Regimento Interno;
4. Determinar ao Prefeito Municipal de Viana que nas próximas licitações:

a) Se abstenha de exigir a apresentação de certificação ISO da série 9000 como documento de habilitação ou como requisito de classificação da proposta, lembrando-lhe que tais certificados poderão ser exigidos como critério de pontuação em licitações que adotem o tipo técnica e preço;

b) Se abstenha de exigir laudos, estudos e ensaios técnicos como critério de habilitação ou requisito de classificação da proposta, lembrando-lhe que tais documentos poderão ser exigidos como critério de pontuação em licitações que adotem o tipo técnica e preço;

5. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de deliberação os Senhores Conselheiros, Domingos Augusto Taufner, Presidente, Sérgio Manoel Nader Borges, 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. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 30 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

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. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-944/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-7811/2014

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL – 3º BIMESTE DE 2014

RESPONSÁVEL - LEONARDO DEPTULSKI

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL – 3º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

Tratam os presentes de **PROCESSO TC 7811/2014** de omissão no encaminhamento da prestação de contas relativas ao 3º bimestre/2014 – da Prefeitura Municipal de Colatina, sob responsabilidade do Sr. **Leonardo Deptulski**.

Em 10/09/2014, a 4ª Secretaria de Controle Externo elaborou a **INSTRUÇÃO TÉCNICA INICIAL para omissão de CidadesWeb – ITI 1165/2014 (fl. 01)**, sugerindo a **Citação** do gestor supracitado, face omissão dos dados referente ao 3º bimestre/2014.

Contudo, após análise do sistema CIDAESWEB, a Área Técnica, por meio do Relatório Conclusivo de Omissão de CidadesWeb – RCO 268/2015 (fl.23), sugeriu o arquivamento dos autos, na forma do

art. 330, inciso IV, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno), tendo em vista o envio dos arquivos pela Prefeitura Municipal de Colatina na data de 13/11/2014 (fls. 24 e 25). No mesmo sentido manifestou-se o Ministério Público Especial de Contas (fl.29). Destarte, atendido o disposto no artigo 428, VIII, “e”, da Resolução TC n.º 261/2013, acolho o posicionamento da **Área Técnica** e do **Parquet Especial de Contas**, e **VOTO** pelo **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-7811/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no sete de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, tendo em vista o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação 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. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 07 de julho de 2015.

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. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-945/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-2733/2014

JURISDICIONADO – CÂMARA MUNICIPAL DE COLATINA

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL – EXERCÍCIO DE 2013

RESPONSÁVEL - OLMIR FERNANDO DE ARAÚJO CASTIGLIONI

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE

2013 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

1 – RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Colatina, do exercício financeiro de 2013, sob a responsabilidade do senhor **Olmir Fernando de Araújo Castiglioni** – Presidente.

Conforme se verifica do **Relatório Técnico Contábil RTC 169/2015**, fls. 15/37, elaborado pela 4ª Secretaria de Controle Externo, concluiu-se pela **regularidade** das contas, nos seguintes termos:

9 CONCLUSÃO

As contas anuais ora avaliadas refletiram a conduta da mesa diretora da Câmara Municipal de Colatina, sob a responsabilidade do Senhor **Olmir Fernando de Araújo Castiglioni**, Presidente, no exercício de funções como ordenador de despesas no exercício de 2013. Respeitado o escopo delimitado pela Resolução TC 273/2014, a análise consignada neste Relatório Técnico Contábil teve por base as informações apresentadas nas peças e demonstrativos contábeis encaminhados pelo gestor responsável, nos termos da Instrução Normativa TC 28/2013.

Sob o aspecto técnico-contábil, opina-se no sentido de julgar **regular** a prestação de contas do Senhor **Olmir Fernando de Araújo Castiglioni**, na forma do artigo 84 da Lei Complementar Estadual 621/2012.

Vitória – E.S., 8 de junho de 2015.

AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO:

MÁRCIA ANDRÉIA NASCIMENTO

Mat: 202.585

Encaminhados os autos ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, por meio da **ITC 2841/2015**, opinou-se, fl. 39-40, pela regularidade das contas do senhor **Olmir Fernando de Araújo Castiglioni** – Presidente, no exercício de 2013.

No mesmo sentido opinou o Ministério Público de Contas, fl. 43.

Após a manifestação do Ministério Público de Contas vieram os autos conclusos.

É o relatório.

2 – DECISÃO

Ante o exposto, acompanhando na íntegra o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas **VOTO** pela REGULARIDADE das contas apresentadas pelo senhor **Olmir Fernando de Araújo Castiglioni** – Presidente da Câmara Municipal de Colatina, no exercício de 2013, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando quitação à responsável, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

Após os trâmites de estilo, os presentes autos deverão ser arquivados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2733/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia sete de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, julgar **regular** a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Colatina, referente ao exercício de 2013, sob a responsabilidade do Sr. Olmir Fernando de Araújo Castiglioni, dando-lhe a devida **quitação, arquivando-se** os autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de julgamento 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. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 07 de julho de 2015.

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. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-848/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-1777/2014

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO

REPRESENTANTE - COMPACTA GESTÃO SMS LTDA

RESPONSÁVEIS - AMANDA QUINTA RANGEL, SELMA HENRIQUES DE SOUZA, GLEICIMAR GOMES DE MANEZES, ELIZAURA BARCELOS MATIAS DA SILVA E DANIELLE FONTANA SEDANO

EMENTA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DO EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 02/2014 DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY - 1) PROCEDÊNCIA - 2) DETERMINAÇÃO - 3) EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - 4) ARQUIVAR.

A EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Trata-se de **Representação** contra a **Concorrência Pública n. 02/2014**, realizada pela Prefeitura de Presidente Kennedy para a contratação de serviços de limpeza pública municipal, com abertura prevista para 18 de março de 2014.

A representante questionou a restrição de competitividade em razão de exigências indevidas para a qualificação técnica, consubstanciadas nas seguintes cláusulas (f. 1/94):

10.5.9.1 – registro dos atestados de capacidade técnico-operacional no CREA;

10.5.9.1 – abrangência dos atestados de capacidade técnico-operacional para todas as parcelas do serviço;

10.5.2 – prova de quitação das anuidades junto ao CREA.

Segundo a **Decisão TC n. 1606/2014** (f. 102/103), foi deferida medida cautelar para suspender o curso da licitação, sendo os responsáveis notificados depois da abertura do certame.

Em resposta à notificação (f. 116/143 e 226/290), a prefeita infor-

inou que **o edital foi retificado e republicado**, com a exclusão dos itens questionados, e requereu a extinção e o arquivamento do processo com base no art. 330, inciso IV, do Regimento Interno.

Nos termos da **Manifestação Técnica Preliminar n. 217/2014** (f. 202/207) e da **Instrução Técnica Conclusiva n. 2883/2014** (f. 209/219), em análise limitada aos fatos impugnados, a área técnica constatou que as irregularidades foram sanadas pela retificação do instrumento convocatório, propondo que a Representação seja julgada **PROCEDENTE**, promovendo-se a extinção do processo com resolução do mérito e sem aplicação de multa, com fulcro no art. 310, inciso I, do Regimento Interno.

Sugeriu, ainda, **DETERMINAÇÃO** para que o gestor abstenha-se de exigir condições de habilitação não previstas na Lei n. 8666/93:

3 – CONCLUSÃO / RESPONSABILIDADE

3.1 Trata-se de Representação com pedido de concessão de medida cautelar, apresentada pela empresa COMPACTA GESTÃO SMS LTDA, noticiando irregularidades no Edital da Concorrência Pública nº 002/2014, lançado pelo MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY/ES, cujo objeto se refere à contratação de empresa especializada em execução de serviços integrantes do sistema de limpeza pública do município.

3.2 Após a autuação do feito foi proferida a **Decisão TC 1606/2014** pelo Plenário desta Corte, corroborando os termos do Voto expedido pelo Exmo. Conselheiro Relator, na qual **foi concedida a medida cautelar pretendida, determinando-se a suspensão do certame e a notificação das senhoras Amanda Quinta Rangel** (Prefeita Municipal de Presidente Kennedy); **Selma Henriques de Souza** (Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Presidente Kennedy); **Gleicimar Gomes de Menezes** (Secretária da Comissão Permanente de Licitação); **Elizaura Barcelos Matias da Silva** (membro da CPL da Pref. Municipal de Pres. Kennedy) e **Danielle Fontana Sedano** (membro da CPL da Pref. Municipal de Pres. Kennedy) para que apresentassem justificativas e documentos pertinentes.

3.3 A senhora Amanda Quinta Rangel apresentou manifestação onde noticiou a anulação dos atos praticados após a elaboração do edital bem como a sua RETIFICAÇÃO e REPUBLICAÇÃO.

3.4 Submetido ao crivo do Núcleo de Cautelares (NCA), foi elaborada, pelo Auditor de Controle Externo Alfredo Alcure Neto, a Manifestação Técnica Preliminar MTP 217/2014, ora ratificada, que opinou pelo reconhecimento do fiel cumprimento à medida cautelar inserta na Decisão Plenária TC 1606/2014, com o saneamento das irregularidades apontadas na peça inicial sem apresentação de contestação e sem interposição de recurso. **3.5** Dessa forma, diante do preceituado no art. 3195, da Res. TC 261/2013 e no art. 307, § 5º6, da Res. TC 261/2013, conclui-se opinando pela:

3.5.1 **procedência da Representação** apresentada pela empresa COMPACTA GESTÃO SMS LTDA, na forma do artigo 95, inciso II e 99, § 2º, ambos da Lei Complementar 621/2012;

3.5.2 **extinção do processo com resolução de mérito**, na forma do art. 310, I7, da Res. TC 261/2013 (RITCEES), tendo em vista o fiel cumprimento à determinação, emanada deste TCEES, de suspensão do certame, bem como o saneamento das irregularidades constantes no Edital da Concorrência Pública nº 002/2014 sem a apresentação de contestação ou interposição de recurso;

3.5.3 não aplicação de multa aos gestores face o cumprimento às determinações contidas na Decisão Plenária TC 1606/2014;

3.6 Com fundamento no art. 57, inciso III8, da Lei Complementar nº 621/2012, **sugere-se** ao Plenário/Câmara desta E. Corte de Contas que **determine** ao (à) atual Prefeito(a) Municipal de Presidente Kennedy que nas próximas licitações se abstenha de incluir nos respectivos editais requisitos de habilitação não contemplados na Lei nº 8.666/93;

3.7 Por fim, sugere-se que seja dada **CIÊNCIA** à Representante do teor da decisão final a ser proferida, em conformidade com o disposto no §7º, do art. 307, da Resolução TC 261/2013 (RITCEES).

O **Ministério Público de Contas**, no Parecer de f. 293/295, da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, acompanhou integralmente a conclusão técnica:

O **Ministério Público de Contas**, por meio da 3ª Procuradoria Especial de Contas, [...] pugna, ante a completude revelada na análise meritória conclusiva e, com o fito de se evitarem repetições desnecessárias, pelo julgamento do presente feito nos moldes preconizados pela **Instrução Técnica Conclusiva ITC 2883/2014**, anuindo-se aos argumentos fáticos e jurídicos delineados na referida peça técnica ...

É o breve relatório.

Esta Corte já reconheceu a perda do interesse de agir nos casos em que os editais licitatórios são corrigidos e republicados, mesmo após a concessão de medida cautelar, a exemplo das decisões contidas

no TC n. 2462/2013, no TC n. 2062/2013 e no TC n. 4340/2013. Considerando que a retificação do edital elimina o objeto dos presentes autos, ocasionando a perda do interesse em prosseguir no feito, divirjo da área técnica e do Ministério Público de Contas, entendendo que o processo deve ser extinto sem resolução do mérito. Também discordo do corpo técnico quanto à necessidade de determinação, uma vez que proposta de forma genérica, sem especificar quais normas legais deveriam ser observadas.

VOTO

Ante o exposto, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, acompanhando, em parte, a Área Técnica e o Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, por ausência de interesse processual, diante da retificação do Edital da Concorrência Pública n. 02/2014 da Prefeitura de Presidente Kennedy.

Cientifique-se o interessado.

Arquive-se, após o trânsito em julgado.

VOTO-VISTA

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

1 Relatório

Trata-se de **Representação** em face do Município de Presidente Kennedy, proposta pela sociedade empresária Compacta Gestão SMS Ltda. por supostas irregularidades no edital de **Concorrência Pública nº 002/2014**, cujo objeto se refere à contratação de serviços de limpeza pública, tendo sido concedida medida cautelar por meio da **Decisão TC 1606/2014 - Plenário** para suspensão da licitação, acatada pela Prefeitura, que retificou e republicou o edital, conforme documentação às fls. 116-144 (comprovante de republicação às fls. 221).

O Núcleo de Cautelares, por meio da Manifestação Técnica Preliminar MTP 217/2014 (f. 202-207), propôs o reconhecimento do acatamento da decisão cautelar, sem contestação e sem interposição de recurso, com saneamento das irregularidades, na forma do art. 310 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas.

Em seguida, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva n. 2883/2014** (f. 209-219), propondo a **procedência da representação e a extinção do processo com resolução do mérito**, na forma do art. 310, inciso I da Resolução TC 261/2013, sem aplicação de multa aos agentes responsáveis, face o cumprimento da determinação deste Tribunal de Contas.

O **Ministério Público de Contas**, no Parecer PPJC (f. 293-295), acompanhou inteiramente a manifestação técnica contida na ITC 2883/2014.

Em seu voto (f. 299-303) a Conselheira substituta Márcia Jaccoud Freitas aponta precedentes em que este Tribunal reconheceu a perda do interesse de agir nos casos em que os editais licitatórios são corrigidos e republicados, mesmo após a concessão de medida cautelar (processos TC 2462/2013, TC 2062/2013 e TC 4340/2013).

Do voto da relatora, se transcreve:

Considerando que a retificação do edital elimina o objeto dos presentes autos, ocasionando a perda do interesse em prosseguir no feito, divirjo da área técnica e do Ministério Público de Contas, entendendo que o processo deve ser extinto sem resolução do mérito. [...]

Também discordo do corpo técnico quanto à necessidade de determinação, uma vez que foi proposta de forma genérica, sem especificar quais normas legais deveriam ser observadas.

A relatora substituta votou, então, pela extinção do processo sem resolução de mérito por ausência de interesse processual, com fundamento no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

Por pedido de vistas formulado na sessão de 16 de dezembro de 2014, me vieram os autos.

É o relatório.

2. Fundamentação

A matéria controvertida neste julgamento diz respeito ao tratamento processual que deve ser dado ao processo de representação em que, **após a concessão de medida cautelar**, o agente responsável acata o entendimento do Tribunal de Contas e corrige o edital ou ato, saneando as irregularidades.

De acordo com a relatora deste processo, que divergiu da Instrução Técnica Conclusiva, configura-se hipótese de extinção do processo **sem resolução de mérito**, por ausência de interesse processual, com fundamento no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil. O Ministério Público de Contas acompanhou a área técnica, entende que se trata de julgamento de mérito conforme previsão do art. 310, I do Regimento Interno deste Tribunal – Resolução 261/2013, que se reporta ao art. 307, § 5º, com se vê:

Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado dire-

tamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.

[...]

§ 5º Quando o responsável der cumprimento à medida cautelar e deixar de contestá-la, com o saneamento das irregularidades, e não houver interposição de recurso, **o Tribunal proferirá, desde logo, decisão de mérito**, observado o disposto no artigo 310 deste Regimento.

Art. 310. A instrução da unidade técnica será **conclusiva, pela extinção do processo**, na hipótese de:

I - acatamento da decisão cautelar sem contestação e sem interposição de recurso, com o saneamento das irregulares, nos termos do § 5º do art. 307; (grifamos)

Devo esclarecer inicialmente que já me posicionei anteriormente pela perda do objeto e extinção do processo sem julgamento de mérito em casos análogos ao presente; maior aprofundamento sobre o tema, novas reflexões e pesquisas, no entanto, me levam a **reformular meu entendimento** de acordo com os argumentos que aqui exponho.

A aplicação do art. 267, VI, do Código de Processo Civil – **extinção do processo sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual** – hipótese legal empregada pela Relatora, somente poderia ser admitida se alinhada com o inciso II, art. 310, do Regimento Interno deste Tribunal, que é a perda superveniente do objeto impugnado, nos termos do art. 307, § 6º, o que de fato não ocorre.

Na verdade, o Regimento Interno prevê duas hipóteses de comportamento do agente responsável no caso de deferimento de medida cautelar e a cada uma é atribuído um tratamento jurídico.

Quando o agente responsável, **notificado da concessão da cautelar**, dá cumprimento à medida, deixa de contestá-la e saneia a irregularidade – art. 307, § 5º – será proferida, desde logo, **decisão de mérito**.

Quando o agente responsável, notificado para prestar informações, **antes da concessão da cautelar**, saneia as supostas irregularidades, ocorrerá perda superveniente do objeto, na forma do art. 307, § 6º.

ABELHA RODRIGUES assim discorre sobre interesse:

Quando propomos demanda é porque temos uma necessidade concreta (resultante da insatisfação ou resistência à pretensão) e porque julgamos que essa necessidade só pode ser satisfeita com um provimento jurisdicional, que aliás, solicitamos ao Poder Judiciário. Enquanto no interesse material o bem responsável pela satisfação de nossas necessidades é o próprio bem da vida, no **interesse processual** o bem que reputamos apto a satisfazer a nossa necessidade concreta é justamente o **provimento pleiteado**.

[...]

Analisando a situação concreta trazida à demanda (e aqui também o direito material), o Estado-juiz verifica, em juízo sucessivo: a) Se há realmente a necessidade concreta de tutela apontada pelo demandado; b) se o provimento reclamado (bem processual-provimento solicitado) seria realmente apto ou adequado para debelar aquela necessidade.

Portanto, havendo juízo negativo em uma dessas situações (falta de necessidade ou falta de adequação), o Estado entende inexistir o interesse, justamente porque inútil seria o provimento solicitado. Não se pode perder de vista que a aplicação do Código de Processo Civil ao rito procedimental do Tribunal de Contas é apenas subsidiária ao seu regimento, de tal modo que sempre haverá situações em que o regimento prevalece, justamente porque trata de toda a matéria envolvida e lhe dá contornos próprios e específicos.

Neste sentido, tanto o parágrafo 5º quanto o 6º do artigo 307 da Resolução 261/2013 contém hipóteses de perda do interesse processual, porque o provimento solicitado seria inútil, seja pelo acatamento da medida cautelar concedida, seja pelo saneamento das irregularidades antes de concedida a cautelar.

Daí que **a perda do interesse não constitui motivo por si só para a extinção do processo sem julgamento de mérito**, porque o regimento interno estabeleceu um *discrimen* entre as duas situações em que pode haver a perda do interesse: **o momento em que ocorreu o saneamento das irregularidades**.

Se for antes da cautelar, aplica-se o art. 307, § 6º, que é a hipótese de **perda superveniente do objeto**; se for depois, em acatamento à cautelar, aplica-se o 307, § 5º, que prevê o julgamento de mérito.

A distinção entre as duas situações e o tratamento que lhes dá a norma regimental é bastante óbvio, também. Quando o agente responsável atua antes da prestação de tutela pelo Tribunal, qualquer medida posterior será inócua. Perdeu-se o objeto, ou o interesse processual.

Quando atua depois da concessão de cautelar, acatando-a, cumprindo-a, **o fez em razão da tutela acatelaatória**, ou seja, da

atuação da Corte de Contas, **o que implica o reconhecimento jurídico da procedência da representação** e isso nada mais é que o mérito do julgamento.

A tutela acautelatória se torna satisfativa, suficiente para o deslinde do processo e nesse caso, o julgamento é quanto ao mérito, cuja procedência, repete-se, foi reconhecida pelo representado.

Assim, se a perda superveniente do objeto prevista no parágrafo 6º do art. 307 do regimento interno se assemelha à hipótese de extinção do processo sem julgamento de mérito do art. 267, VI do CPC, o acatamento da decisão cautelar - § 5º do mesmo artigo - atrai por analogia a aplicação do art. 269, inciso II do CPC, que se transcreve:

Art. 269. Haverá resolução de mérito:

II - quando o réu reconhecer a procedência do pedido;

À luz desses argumentos, divirjo da Relatora, por considerar que a retificação do edital não elimina o objeto destes autos, mas sim, o satisfaz.

3. Dispositivo:

3.1 Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais legais, com fulcro no artigo 82 e seu parágrafo 1º da Resolução 261/2012 **VOTO, divergindo da Relatora**, Conselheira em substituição Marcia Jaccoud Freitas e acompanhando a Instrução Técnica Conclusiva 2883/2014 e o Ministério Público de Contas, no sentido de que seja conhecida a presente representação para, no mérito, julgá-la procedente, nos termos dos artigos 95, inciso II, da LC n. 621/12 e 307, § 5º da Resolução 261/2013.

3.2 Voto ainda por que seja expedida **determinação** ao Executivo Municipal de Presidente Kennedy para que próximos editais, se abstenha de estabelecer exigências de habilitação não contempladas na Lei n. 8.666/93.

3.3 Dê-se ciência ao **Representante** quando da decisão final a ser proferida por esta Corte de Contas.

A EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

VOTO COMPLEMENTAR

Anteriormente, votei pela extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, mas, considerando a decisão plenária proferida no **processo TC n. 3498/2014**, e fazendo uso da prerrogativa disposta no § 3º do art. 86 do Regimento Interno, procedo à alteração do meu Voto para adotar o entendimento do Plenário.

Sendo assim, tendo em vista que o certame foi saneado, com a retificação do edital, após a concessão da medida cautelar, e levando em conta que não houve contestação ou recurso do interessado, entendo que o feito deve extinto com resolução do mérito, na forma da Resolução TC n. 261/2013, artigos 307, § 5º, e 310, inciso I.

VOTO

Pelo exposto, acompanhando a Área Técnica e o Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA** da Representação contra o Edital da Concorrência Pública n. 02/2014 da Prefeitura de Presidente Kennedy, sem aplicação de penalidade e com a seguinte **DETERMINAÇÃO:**

I - que a atual Prefeita Municipal de Presidente Kennedy abstenha-se de incluir, nos editais das próximas licitações, requisitos de habilitação não contemplados na Lei n. 8.666/93.

Cientifique-se o interessado.

Arquive-se, após o trânsito em julgado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-1777/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão Plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto da então Relatora, Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas:

1. Considerar procedente a Representação em face do Edital de Concorrência Pública nº. 02/2014 da Prefeitura de Presidente Kennedy, sem aplicação de penalidade;

2. Determinar que a atual Prefeita Municipal de Presidente Kennedy abstenha-se de incluir, nos editais das próximas licitações, requisitos de habilitação não contemplados na Lei nº. 8.666/93;

3. Extinguir o processo com resolução do mérito, na forma dos artigos 307, § 5º, e 310, inciso I, da Resolução TC nº 261/2013;

4. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Absteve-se de votar, por impedimento, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, uma vez que a então Relatora proferiu voto escrito quando ocupou a substituição do Conselheiro Valci Ferreira de Souza, nos termos do artigo 86, §2º, do Regimento Interno.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Márcia Jaccoud Freitas,

Relatora nos termos do artigo 86, §2º, do Regimento Interno., Sebastião Carlos Ranna de Macedo, José Antônio Almeida Pimentel, 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, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Presidente

CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS
Relatora

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

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

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-849/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO -TC-2868/2014

JURISDICIONADO -PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIACICA

ASSUNTO -REPRESENTAÇÃO

REPRESENTANTE -LITUCERA LIMPEZA E ENGENHARIA LTDA

RESPONSÁVEIS -GERALDO LUZIA DE OLIVEIRA JÚNIOR E LARIS- SA DEORCE DA ROCHA VACCARI

EMENTA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DO EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº. 001/2014 DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIACICA - 1) PROCEDÊNCIA - 2) DETERMINAÇÃO - 3) EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - 4) ARQUIVAR.

A EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Trata-se de **Representação** contra a **Concorrência Pública n. 1/2014**, realizada pela **Prefeitura de Cariacica** para a **contratação de serviços de limpeza de logradouros públicos**, com a variação mecanizada e/ou manual, inclusive serviços gerais e complementares, raspagem, roçadas e capina, limpeza e lavagem de vias e demais espaços onde se realizam as feiras livres, coleta mecânica de materiais inservíveis dispostos em área pública, pintura de meios-fios e porção inferior de postes.

A licitação foi orçada em R\$ 12.708.978,06, sendo a abertura prevista para 7 de maio de 2014.

A representante questionou a restrição da competitividade em razão de exigências indevidas para a qualificação técnica, consubstanciadas nas seguintes cláusulas:

7.5.2 - Registro da empresa e do responsável técnico no Conselho Regional de Administração;

7.5.3 - Responsável técnico pertencente ao quadro permanente da licitante, na data do certame;

7.5.3.1 - Cópia autenticada do contrato social, da carteira profissional ou do contrato de prestação de serviços registrado em cartório, para comprovar o atendimento aos itens 7.5.2 e 7.5.3;

7.5.4 - Prova da aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível, em características e quantidades, com o objeto da licitação;

7.5.4.3 - Acervos técnicos emitidos pelo Conselho Regional de Administração junto aos atestados de capacidade técnico-profissional;

7.5.4.4 - Certidão de Acervo Técnico - CAT a ser apresentada junto aos atestados exigidos nos itens 7.5.4.2 e 7.5.4.3.

Nos termos da **Decisão Monocrática Preliminar n. 404/2014** (f. 158/163), a medida cautelar foi deferida, *inaudita altera pars*, para suspender o curso da licitação.

A determinação foi acatada pela Prefeitura, que publicou a suspensão do certame na data marcada para sua abertura (f. 713/718).

Em resposta à notificação e à citação que se seguiram, os responsáveis informaram que **o edital foi retificado**, com a exclusão dos itens questionados, requerendo a extinção e o arquivamento do feito (f. 174/720 e 745/818).

Conforme **Decisão TC n. 6690/2014** (f. 828/829), o Plenário desta Casa determinou a **suspensão da cautelar** concedida, bem como a conversão dos autos ao **rito ordinário**, uma vez que as possíveis irregularidades foram sanadas.

Ato contínuo, a área técnica elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva n. 8316/2014** (f. 836/839), propondo a extinção do pro-

cesso sem resolução do mérito, por falta de interesse-necessidade, diante da retificação do edital.

O **Ministério Público de Contas**, no Parecer de f. 842/844, da lavra do Procurador Luciano Vieira, discordou da manifestação técnica, opinando pela **PROCEDÊNCIA** da Representação, com base no art. 307, § 5º, do Regimento Interno, uma vez que o jurisdicionado teria acatado a decisão cautelar deste Tribunal, sem impugná-la. Propôs, ainda, **DETERMINAÇÃO** para que, nos próximos certames, o atual gestor abstenha-se de incluir exigências de capacidade técnico-operacional excessivas:

Assinala-se que somente haverá perda superveniente do objeto impugnado quando, determinada a prestação de informações e antes da concessão da medida cautelar, o responsável sanar as supostas irregularidades apontadas pelo representante (art. 307, § 6º, da Res. TC n. 461/13).

No caso em tela, verifica-se que a medida cautelar foi concedida no dia 06/05/2014, tendo sido a excluída a cláusula considerada restritiva apenas no dia 27/08/2014, consoante informado pelo ofício OF/GP-PMCNº. 375/2014 (fls. 752/757).

Dessa forma, tem-se que: **(a)** que houve deferimento de medida cautelar suspendendo o procedimento impugnado; **(b)** não houve interposição de recurso e, **(c)** o gestor suprimiu as cláusulas restritivas constantes do Edital, sanando-se a irregularidade.

Logo, é clara a hipótese de aplicação do § 5º do art. 307 do RIT-CEES.

Assevera-se que não há a necessidade da citação propriamente dita para aplicação do art. 307, § 5º, do RITCEES, sendo suficiente a oportunidade de oitiva a que se refere o § 3º do mesmo artigo. Interpretação diversa faz letra morta, ou ao mesmo de difícil aplicação, aquele dispositivo regimental.

[...]

É a hipótese do caso vertente, onde já houve o exaurimento da fase de instrução do processo, tendo o interessado manifestado concordância com os fundamentos da decisão cautelar, o que resultou a retificação do ato eivado de nulidade.

Dessa forma, outra solução processual mais adequada (e eficaz) não há que julgar procedente a representação, sem aplicação de penalidade, haja vista o exercício da autotutela pela própria administração.

Diante do exposto, 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, expedindo-se **determinação** ao Executivo Municipal de Cariacica para que próximos editais, se abstenha de estabelecer exigências de capacidade técnico-operacional excessivas, que possam restringir indevidamente a competitividade do certame, a exemplo da comprovação de experiência com características e porte similares ao pretendido, em observância aos termos do art. 30, §1º, inciso I e §3º, da Lei n. 8.666/93.

É o Relatório.

Esta Corte já reconheceu a perda do interesse de agir nos casos em que os editais licitatórios são corrigidos e republicados, mesmo após a concessão de medida cautelar, a exemplo das decisões contidas no TC n. 2462/2013, no TC n. 2062/2013 e no TC n. 4340/2013.

Considerando que a retificação do edital elimina o objeto dos presentes autos, ocasionando a perda do interesse em prosseguir no feito, acompanho a área técnica, divergindo do Ministério Público de Contas, para que o processo seja extinto sem resolução do mérito. Ressalto que, no presente caso, o § 5º do art. 307 não poderia ser aplicado, pois a norma tem como pressuposto a ausência de contestação ou de recurso quanto à decisão cautelar.

Embora tenha cumprido a medida de urgência, o prefeito municipal contestou o entendimento desta Corte, defendendo a regularidade do edital (f. 752/757), conforme transcrito:

Inobstante tal decisão, não posso, entretanto, deixar de registrar o entendimento deste Município, até mesmo para hipóteses futuras, de que a exigência de comprovação de capacidade operacional em licitações públicas, notadamente naquelas em que se exigem conhecimentos e experiências na execução de determinados serviços, como é o caso em apreço, se apresenta como escudo protetor de preservação do interesse público, evitando-se que a Administração Pública selecione empresa que não tenha condições de atender às demandas a que se propôs, criando-se sérios e, muitas vezes, incontornáveis problemas ao serviço público.

[...]

Pedimos vênia, assim, para apresentar a nossa discordância quanto à alegação de que a exigência posta no Edital seria prejudicial à livre concorrência...

Também divirjo do *Parquet* quanto à necessidade de **Determinação**, já que foi proposta de forma genérica, sem especificar quais

regras deveriam ser observadas pelo gestor.

VOTO

Ante o exposto, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, acompanhando a Área Técnica, mas divergindo do Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, por ausência de interesse processual, diante da retificação do Edital da **Concorrência Pública n. 1/2014 da Prefeitura de Cariacica**.

Cientifique-se o interessado.

Arquive-se, após o trânsito em julgado.

VOTO-VISTA

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

1 RELATÓRIO

Trata-se de **Representação** em face do Município de Cariacica, proposta pela sociedade empresária Litucera Limpeza e Engenharia Ltda. por supostas irregularidades no edital de **Concorrência Pública n. 1/2014** para a contratação de serviços de limpeza de logradouros públicos, tendo sido concedida medida cautelar por meio da **Decisão Monocrática Preliminar n. 404/2014** (f. 158/163) para suspensão da licitação, acatada pela Prefeitura, que publicou a suspensão do certame na data marcada para sua abertura (f. 713/718).

Os responsáveis informaram que **o edital havia sido retificado**, com exclusão dos itens questionados, requerendo a extinção e o arquivamento do feito (f. 174/720 e 745/818), o que levou o Plenário a determinar a **suspensão da cautelar** concedida, bem como a conversão dos autos ao **rito ordinário**, uma vez que as possíveis irregularidades foram sanadas.

Em seguida, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva ITC 8316/2014** (f. 836/839), propondo a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de interesse-necessidade, diante da retificação do edital.

O **Ministério Público de Contas**, no Parecer de f. 842/844, discordou da manifestação técnica, opinando pela **procedência** da Representação, com base no art. 307, § 5º, do Regimento Interno, uma vez que o jurisdicionado teria acatado a decisão cautelar deste Tribunal sem impugná-la e propôs que se expedisse **determinação** para que, nos próximos certames, o atual gestor abstenha-se de incluir exigências de capacidade técnico-operacional excessivas. Em seu voto de f.847/852 a Conselheira substituta Márcia Jaccoud Freitas aponta precedentes em que este Tribunal reconheceu a perda do interesse de agir nos casos em que os editais licitatórios são corrigidos e republicados, mesmo após a concessão de medida cautelar (processos TC 2462/2013, TC 2062/2013 e TC 4340/2013).

Do voto da relatora, se transcreve:

Considerando que a retificação do edital elimina o objeto dos presentes autos, ocasionando a perda do interesse em prosseguir no feito, acompanho a área técnica, divergindo do Ministério Público de Contas, para que o processo seja extinto sem resolução do mérito. Ressalto que, no presente caso, o § 5º do art. 307 não poderia ser aplicado, pois a norma tem como pressuposto a ausência de contestação ou de recurso quanto à decisão cautelar.

Embora tenha cumprido a medida de urgência, o prefeito municipal contestou o entendimento desta Corte, defendendo a regularidade do edital (f. 752/757), conforme transcrito:

[...]

Também divirjo do *Parquet* quanto à necessidade de **Determinação**, já que foi proposta de forma genérica, sem especificar quais regras deveriam ser observadas pelo gestor.

Por pedido de vistas formulado na sessão de 16 de dezembro de 2014, me vieram os autos.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A matéria controvertida neste julgamento diz respeito ao tratamento processual que deve ser dado ao processo de representação em que, **após a concessão de medida cautelar**, o agente responsável acata o entendimento do Tribunal de Contas e corrige o edital ou ato, saneando as irregularidades.

De acordo com a relatora deste processo, que acompanhou a manifestação contida na Instrução Técnica Conclusiva, configura-se hipótese de extinção do processo **sem resolução de mérito**, por ausência de interesse processual, com fundamento no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, entende que se trata de julgamento de mérito conforme previsão do art. 307, § 5º do Regimento Interno deste Tribunal – Resolução 261/2013.

Devo esclarecer inicialmente que já me posicionei anteriormente pela perda do objeto e extinção do processo sem julgamento de

mérito em casos análogos ao presente; maior aprofundamento sobre o tema, novas reflexões e pesquisas, no entanto, levam-me a **reformular meu entendimento** de acordo com os argumentos que aqui exponho.

A aplicação do art. 267, VI, do Código de Processo Civil – *extinção do processo sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual* – hipótese legal empregada pela Relatora, somente poderia ser admitida se alinhada com o inciso II, art. 310, do Regimento Interno deste Tribunal, que é a perda superveniente do objeto impugnado, nos termos do art. 307, § 6º, o que de fato não ocorre.

Na verdade, o Regimento Interno prevê duas hipóteses de comportamento do agente responsável, uma antes da concessão da cautelar e outra no caso de deferimento de medida cautelar e a cada uma é atribuído um tratamento jurídico.

Quando o agente responsável, notificado para prestar informações na forma do art. 307, § 1º, notificado para prestar informações, **antes da concessão da cautelar**, saneia as supostas irregularidades, ocorrerá perda superveniente do objeto, na forma do art. 307, § 6º.

Quando o agente responsável, **notificado do deferimento da concessão da cautelar**, dá cumprimento à medida, deixa de contestá-la e saneia a irregularidade – art. 307, § 5º – será proferida, desde logo, **decisão de mérito**.

ABELHA RODRIGUES assim discorre sobre interesse:

Quando propomos demanda é porque temos uma necessidade concreta (resultante da insatisfação ou resistência à pretensão) e porque julgamos que essa necessidade só pode ser satisfeita com um provimento jurisdicional, que aliás, solicitamos ao Poder Judiciário. Enquanto no interesse material o bem responsável pela satisfação de nossas necessidades é o próprio bem da vida, no **interesse processual** o bem que reputamos apto a satisfazer a nossa necessidade concreta é justamente o **provimento pleiteado**.

[...]

Analisando a situação concreta trazida à demanda (e aqui também o direito material), o Estado-juiz verifica, em juízo sucessivo: a) Se há realmente a necessidade concreta de tutela apontada pelo demandado; b) se o provimento reclamado (bem processual-provimento solicitado) seria realmente apto ou adequado para debelar aquela necessidade.

Portanto, havendo juízo negativo em uma dessas situações (falta de necessidade ou falta de adequação), o Estado entende inexistir o interesse, justamente porque inútil seria o provimento solicitado.

Não se pode perder de vista que a aplicação do Código de Processo Civil ao rito procedimental do Tribunal de Contas é apenas **subsidiária** ao seu regimento, de tal modo que sempre haverá situações em que o regimento prevalece, justamente porque trata de toda a matéria envolvida e lhe dá contornos próprios e específicos.

Neste sentido, tanto o parágrafo 5º quanto o parágrafo 6º do artigo 307 da Resolução 261/2013 contém hipóteses de perda do interesse processual, porque o provimento solicitado seria inútil, seja pelo acatamento da medida cautelar concedida, seja pelo saneamento das irregularidades antes de concedida a cautelar.

Nos termos do CPC, art. 267, V, a perda do interesse de agir tem implicação direta na extinção do processo sem resolução de mérito, contudo, o RITCEES dispõe de forma distinta do CPC.

Daí que **a perda do interesse não constitui motivo por si só para a extinção do processo sem julgamento de mérito**, porque o regimento interno estabeleceu um *discrímen* entre as duas situações em que pode haver a perda do interesse: o momento em que ocorreu o saneamento das irregularidades.

Se for antes da cautelar, aplica-se o art. 307, §6º, que é a hipótese de *perda superveniente do objeto*; se for depois, em acatamento à cautelar, aplica-se o art. 307, § 5º, que prevê o julgamento de mérito.

A distinção entre as duas situações e o tratamento que lhes dá a norma regimental é bastante óbvio, também. Quando o agente responsável atua antes da prestação de tutela pelo Tribunal, qualquer medida posterior será inócua. Perdeu-se o objeto, ou o interesse processual.

Quando atua depois da concessão de cautelar, acatando-a, cumprindo-a, **o fez em razão da tutela acautelatória**, ou seja, da atuação da Corte de Contas, **o que implica o reconhecimento jurídico da procedência da representação** e isso nada mais é que o mérito do julgamento da cautelar.

Cabe acrescentar que a expressão “deixar de contestá-la” presente no parágrafo 5º do art. 307 do Regimento Interno não pode ser interpretada no sentido restritivo de contestação, uma vez que se encontra num dispositivo processual que trata de atos muito anteriores à citação.

Trata-se do momento de concessão de medida cautelar e a expressão contestar, aí, deve ser compreendida no sentido amplo de resistir, contraditar, argumentar em contrário. A expressão toda é: *dar cumprimento à cautelar e deixar de contestá-la*. Tanto é verdadeira essa intenção do Regimento que a Emenda Regimental n 001, de 27.8.2013, alterou os artigos 307, §§ 5º e 6º e 310, nos seguintes termos:

Parágrafo 5º do art. 307 – na hipótese de sua aplicação, muda-se a referência para o art. 310, deixando claro que a instrução da unidade técnica será conclusiva: I – acatamento da decisão cautelar sem contestação e sem interposição de recurso, com o saneamento das irregularidades, nos termos do § 5º do art. 307. Ou seja, aclarou ainda mais a diferença entre a primeira hipótese, na qual o responsável toma a iniciativa de suspender/anular/corriger o edital antes mesmo da Corte de Contas posicionar-se sobre o tema, com aplicação do § 6º do art. 307 c/c inciso II do art. 310; da segunda hipótese, na qual já houve juízo e análise de mérito (ainda que perfunctório) das condições da ação e deferimento da medida cautelar, indicando que aquele procedimento específico contém vícios e merece ser reformado. Assim, nos termos do § 5º do art. 307, com ou sem contestação (ver inciso I do art. 310) o gestor reconheceu – após a manifestação de juízo cognitivo do Tribunal de Contas – que tal procedimento ou tal descrição do edital não está em conformidade e deve ser reformado. Esta análise da Corte de Contas gera outro efeito que é a segurança jurídica, pois o ordenador de despesas saberá qual a posição do órgão de controle e terá a informação se poderá ou não persistir com tal prática. Ora, nestes casos, se houver extinção do processo sem julgamento de mérito, todo o trabalho será em vão, as mesmas falhas poderão ocorrer, o gestor não terá, sequer, informações e subsídios para decidir melhor na próxima vez. Nosso esforço terá sido em vão. Com certeza, não foi esse o espírito do legislador.

Além disso, o representado embora não possa deixar de cumprir a medida cautelar, pode se insurgir contra ela por meio de agravo ou mesmo mandado de segurança.

Quando nada disso ocorre e o representado cumpre a decisão do Tribunal e saneia a irregularidade a tutela acautelatória se torna satisfativa, suficiente para o deslinde do processo e nesse caso, o julgamento é quanto ao mérito, cuja procedência, repete-se, foi reconhecida pelo representado.

Assim, se a perda superveniente do objeto prevista no parágrafo 6º do art. 307 do regimento interno se assemelha à hipótese de extinção do processo sem julgamento de mérito do art. 267, VI do CPC, o acatamento da decisão cautelar – § 5º do mesmo artigo – atrai por analogia a aplicação do art. 269, inciso II do CPC, que se transcreve:

Art. 269. Haverá resolução de mérito:

II - quando o réu reconhecer a procedência do pedido;

À luz destes argumentos, divirjo da Relatora, por considerar que a retificação do edital não elimina o objeto destes autos, mas sim, o satisfaz; também porque embora o prefeito municipal tenha declarado em suas justificativas sua discordância quanto aos fundamentos da medida cautelar, sua conclusão foi no sentido de cumpri-la de modo que o termo “e deixar de contestá-la” disposto no §5º é irrelevante frente à ação satisfativa do responsável, principalmente em cotejo com o inciso I do art. 310 acima comentado, e o ato é único e embora demonstre discordar da decisão do Tribunal, seu efeito é o reconhecimento do pedido.

3. DISPOSITIVO:

3.1 Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais legais, com fulcro no artigo 82 e seu parágrafo 1º da Resolução 261/2012 **VOTO, divergindo da Relatora**, Conselheira em substituição Marcia Jaccoud Freitas e da Instrução Técnica Conclusiva 8316/2014 e acompanhando o Ministério Público de Contas, no sentido de que seja conhecida a presente representação para, no mérito, julgá-la procedente, nos termos dos artigos 95, inciso II, da LC n.621/12 e art. 307, § 5º da Resolução TC 261/2013.

3.2 Voto ainda por que seja expedida **determinação** ao Executivo Municipal de Cariacica para que próximos editais, se abstenha de estabelecer exigências de capacidade técnico-operacional excessivas, que possam restringir indevidamente a competitividade do certame, a exemplo da comprovação de experiência com características e porte similares ao pretendido, em observância aos termos do art. 30, §1º, inciso I e §3º, da Lei n. 8.666/93.

3.3 Dê-se ciência ao **Representante** quando da decisão final a ser proferida por esta Corte de Contas.

A EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

VOTO COMPLEMENTAR

Anteriormente, votei pela extinção do processo sem resolução do

mérito, por ausência de interesse processual, mas, considerando a decisão plenária proferida no **processo TC n. 3498/2014**, e fazendo uso da prerrogativa disposta no § 3º do art. 86 do Regimento Interno, procedo à alteração do meu Voto para adotar o entendimento do Plenário.

Sendo assim, tendo em vista que o certame foi saneado, com a retificação do edital, após a concessão da medida cautelar, entendo que o feito deve extinto com resolução do mérito, na forma da Resolução TC n. 261/2013, artigos 307, § 5º, e 310, inciso I.

Pelo exposto, acompanhando o Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA** da Representação contra o Edital da Concorrência Pública n. 01/2014 da Prefeitura de Cariacica, sem aplicação de penalidade e com a seguinte **DETERMINAÇÃO**:

I – que o atual Prefeito Municipal de Cariacica abstenha-se de estabelecer exigências de capacidade técnico-operacional excessivas, que possam restringir indevidamente a competitividade do certame, a exemplo da comprovação de experiência com características e porte similares ao pretendido, em observância aos termos do art. 30, §1º, inciso I e §3º, da Lei n. 8.666/93.

Cientifique-se o interessado.

Arquive-se, após o trânsito em julgado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2868/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão Plenária realizada no dia vinte e três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto da então Relatora, Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas:

1. Considerar procedente a Representação em face do Edital da Concorrência Pública n. 01/2014 da Prefeitura de Cariacica, sem aplicação de penalidade;

2. Determinar que o atual Prefeito Municipal de Cariacica abstenha-se de estabelecer exigências de capacidade técnico-operacional excessivas, que possam restringir indevidamente a competitividade do certame, a exemplo da comprovação de experiência com características e porte similares ao pretendido, em observância aos termos do artigo 30, § 1º, inciso I, e § 3º, da Lei nº. 8.666/93;

3. Extinguir o processo com resolução do mérito, na forma dos artigos 307, § 5º, e 310, inciso I, do Regimento Interno;

4. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Absteve-se de votar, por impedimento, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, uma vez que a então Relatora proferiu voto escrito quando ocupou a substituição do Conselheiro Valci Ferreira de Souza, nos termos do artigo 86, §2º, do Regimento Interno.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Márcia Jaccoud Freitas, Relatora nos termos do artigo 86, §2º, do Regimento Interno., Sebastião Carlos Ranna de Macedo, José Antônio Almeida Pimentel, 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, 23 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Relatora

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

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

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-953/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-3203/2015

JURISDICIONADO - FUNDO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DE VIANA

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTE DE 2014

RESPONSÁVEL - GILSON DANIEL BATISTA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMA. SRA. AUDITORA MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Trata-se de Omissão na Remessa da Prestação de Contas Bimestral

(Cidades-Web), referente ao **6º bimestre de 2014**, de responsabilidade do senhor **Gilson Daniel Batista**, gestor do Fundo de Assistência Social de Viana.

Nos termos do **Relatório Conclusivo de Omissão n. 231/2015** (f. 15), a área técnica informou que a prestação de contas foi encaminhada ao sistema Cidades Web, sendo a omissão sanada, razão pela qual sugeriu o arquivamento do feito.

O Ministério Público de Contas, no Parecer de f. 20, da lavra do Procurador Luciano Vieira, acompanhou a manifestação técnica.

VOTO

Pelo exposto, suprida a omissão, acolho o posicionamento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas e **VOTO** pelo **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos, com fundamento no art. 330, inciso IV, do Regimento Interno.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3203/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no sete de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, tendo em vista o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos nos termos da proposta de voto da Relatora, Auditora Márcia Jaccoud Freitas.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação o Senhor Conselheiro Domingos Augusto Taufner, Presidente, a Senhora Auditora Márcia Jaccoud Freitas, Relatora, os Senhores Conselheiros 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, 07 de julho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

AUDITORA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Relatora

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

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-1268/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-9149/2015

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPEMIRIM

ASSUNTO - AGRAVO

AGRAVANTE - VIVIANE DA ROCHA PEÇANHA

EMENTA: AGRAVO EM FACE DA DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR 1352/2015 - 1) NÃO CONHECER DO AGRAVO - RECEBER DOCUMENTAÇÃO COMO JUSTIFICATIVAS RELATIVAS AO PROCESSO TC-11583/2014 - 2) ARQUIVAR.

A EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Trata-se de interposição de **AGRAVO** em face da Decisão Monocrática Preliminar **DECM 1352/2015**, de 28/07/2015, proferida no processo TC 11583/2014 (fls. 179/180), que determinou a notificação em caráter de urgência da Prefeita de Itapemirim e da Presidente da CPL, para comprovar a suspensão da Concorrência Pública n.º 007/2014, determinada pela DECM 68/2015 em 13/01/2015 (TC 11583/201, fls. 149/155), e encaminhar cópia integral do processo de licitação, inclusive eventual contrato/pagamentos, bem como informar em que fase o certame se encontra.

Do não cabimento do AGRAVO no caso concreto

O recurso de Agravo está regulamentado nos artigos 381 e 415 (e seguintes) do Regimento Interno desta Corte. Dispõe o art. 381: *Da decisão que deferred ou indefere a medida cautelar caberá agravo.* E o art. 415: *Das decisões interlocutórias e terminativas caberá agravo formulado uma só vez, por escrito, no prazo de dez dias.*

Já o art. 398 do Regimento Interno, incluído no capítulo que trata das disposições gerais sobre recursos, dispõe:

Não cabe recurso da decisão preliminar que:

I – converter processo em tomada de contas especial ou determinar a sua instauração;

II – determinar a realização de citação, notificação, diligência, inspeção ou auditoria;

III – rejeitar as alegações de defesa na fase prévia.

No caso em tela, a decisão agravada, DECM 1352/2015, trata de NOTIFICAÇÃO para a gestora comprovar o cumprimento da DECM 68/2015, pois não foi apresentada qualquer informação sobre as providências adotadas pela administração municipal para atendimento das determinações desta Corte em relação à Concorrência Pública n.º 007/2014.

Assim, face ao disposto no art. 398, II, do Regimento Interno, não cabe agravo no caso sob análise. Contudo, considerando que os esclarecimentos foram apresentados de forma tempestiva, dentro do prazo concedido por esta Corte, recebo a documentação apresentada como resposta à NOTIFICAÇÃO determinada pela DECM 1352/2015.

DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR

A DECM 68/2015 (processo TC 11583/2014, fls.149/155) atendeu recomendação do Núcleo de Cautelares (fls. 141/147), que propôs a concessão de medida cautelar para determinar à Presidente da Comissão Especial de Licitação e ao então Prefeito Municipal de Itapemirim que procedessem à anulação da Concorrência Pública 007/2014, que tinha como objeto a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de implementação de melhorias no sistema de abastecimento de água de Itaipava, Itaoca e Porto de Gamboa.

A suspensão cautelar do procedimento licitatório foi requerida sob o argumento de que o referido Edital continha cláusula que restringia o caráter competitivo do certame, ao exigir que a comprovação de capacidade técnica dos licitantes englobasse toda a execução do objeto, embora este tivesse sido dividido em 04 lotes, conforme cláusulas 1.5 e 3.4.4 do Edital.

Considerou a área técnica que, da forma como foram dispostas no Edital, as exigências de qualificação técnica se mostraram exorbitantes, inadequadas à divisibilidade do objeto, em afronta aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, comprometendo o caráter competitivo da licitação, em desacordo com o que estabelece o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666/93.

A gestora atual requer a REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR pelos seguintes motivos, em síntese:

Foi surpreendida com a notificação para comprovar a suspensão da licitação em tela, vez que não tinha conhecimento da existência de determinação anterior desta Corte nesse sentido, posto que a notificação relativa à Decisão Monocrática Preliminar DECM 68/2015, que determinou a suspensão da licitação, foi recebida por ocasião da gestão do Prefeito anterior, afastado por ordem judicial desde 30/03/2015. E, ao que tudo indica, tal ordem não foi atendida pelo então gestor, vez que a empresa contratada não recebeu nenhum comunicado nesse sentido, tendo prosseguido normalmente com a execução dos serviços contratados, e já cumpriu a parte mais importante da obra.

Desconhecendo inteiramente a existência de qualquer restrição ao contrato, a agravante não tinha motivos para questionar os serviços realizados, que são de extrema importância para toda a população do município de Itapemirim.

Ao tomar ciência da DECM 1352/2015, determinou a paralisação da obra, por meio de comunicação a empresa vencedora do certame e publicou no Diário Oficial a suspensão da Concorrência Pública n.º 007/2014, conforme determinado por esta Corte (fls. 10).

Contudo, essa paralisação resulta extremamente prejudicial à população do município, pois se trata de melhoria nos sistemas de captação e abastecimento de água para a região de Itaipava, Itaoca e Porto da Gamboa, que conta com cerca de 15.000 (quinze mil) habitantes, quantidade que quintuplica durante as férias de verão. Atualmente, o abastecimento dessa população é feita com água captada da Lagoa Guanandy, cujo reservatório tem-se reduzido a níveis alarmantes nos últimos meses, estando já em seu volume morto, com previsão real para utilização total em apenas 90 (noventa) dias. Junta acervo fotográfico às fls. 35/37

Junta a agravante relatório técnico apresentado pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Itapemirim demonstrando a crise hídrica e a baixa qualidade da água da Lagoa, bem como a urgência e a necessidade de que a obra seja concluída em tempo recorde (fls. 31/34).

O objeto da obra questionada é deslocar a captação da água da Lagoa Guanandy para um novo manancial, o Rio Novo.

Se o atual panorama, hoje, já é caótico pela falta de água, muito pior ficará em caso de manutenção da decisão liminar e eventual não conclusão da obra até a chegada do verão, ocasião em que a população aumenta muito, em função dos turistas que vem para as praias das localidades de Itaoca e Itaipava.

Diante das circunstâncias, a manutenção da decisão liminar, seja pela paralisação da obra (ainda que por curtíssimo tempo), seja pela suspensão da licitação, resultará em consequências gravíssimas

ao abastecimento de água em todo o Município.

Neste contexto, faz-se necessária a reforma da decisão liminar nos autos do processo TC 11583/2014, frente à caracterização de *periculum in mora inverso*.

Atualmente, já foram executados aproximadamente 30 (trinta) % do valor do contrato, sendo que as bases para as instalações das bombas da estação, que se caracterizam como a parte fundamental de toda a obra, já estão 90 (noventa) % prontas, e a instalação das bombas, já encomendadas pela empresa contratada, elevará esse percentual ainda mais.

A continuidade dos serviços, sem interrupção, resultará na conclusão da obra e na solução do problema de captação e fornecimento de água, a tempo de esgotar-se o volume morto da Lagoa Guanandy e da chegada do período de férias e verão. A sua paralisação, entretanto, ainda que por curtíssimo prazo, poderá resultar em falta de água para toda a população, em razão da impossibilidade de captação e tratamento de água do novo manancial – Rio Novo, e do esgotamento da Lagoa Guanandy.

Alega ainda a agravante que apesar de apenas uma empresa ter participado do procedimento licitatório, sua proposta concedeu um desconto de 13,55% sobre a planilha da licitação. A obra foi orçada em R\$ 18.888.011,25 e o valor contratado foi R\$ 16.329.036,58.

Por fim, requer a agravante:

A reconsideração da decisão cautelar proferida, na forma do artigo 380 da Resolução TC 261/2013 (RITCEES);

Que seja conhecido e provido o presente agravo para que seja reformada a decisão interlocutória ora guerreada, com a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, permitindo-se a continuidade da execução da obra até ulterior deliberação desta Corte.

Foram juntados os seguintes documentos pela agravante:

Cópia integral dos autos do processo licitatório;
Termo de paralização da obra encaminhado ao representante legal da empresa contratada;
Publicação da suspensão da CP 07/2014 publicada no Diário Oficial do Município;
Relatório Técnico e acervo fotográfico apresentado pelo SAAE de Itapemirim;
Cópia das decisões agravadas;
Cópia das notificações.

Em face das informações trazidas pela agravante, verifico estar caracterizado o *periculum in mora inverso (reverso)*. A suspensão da execução contratual neste momento pode representar um prejuízo muito maior ao interesse público do que a suposta irregularidade observada no procedimento licitatório, que continuará sendo apurada em rito ordinário.

VOTO

Ante o exposto, com fundamento no art. 128 da Lei Complementar n. 621/2012, **VOTO** por:

1. NÃO CONHECER O AGRAVO interposto mas receber a documentação encaminhada pela gestora como resposta ao Termo de Notificação 1838/2015, desentranhando toda a documentação dos presentes autos para juntar ao processo TC 11.583/2014.

2. ARQUIVAR os presentes autos.

3. REVOGAR a medida cautelar deferida pela **Decisão Monocrática Preliminar 68/2015** em 13/01/2015, constante do processo TC 11.583/2014.

4. CONVERTER o processo TC 11.583/2014 ao rito ordinário;

5. NOTIFICAR a Sra. Viviane da Rocha Peçanha, Prefeita Municipal de Itapemirim, para que, **no prazo de 05 dias**, junte **cópia das medições dos serviços já executados, informando a que lotes pertencem**.

6. DETERMINAR que a execução contratual decorrente da Concorrência Pública n.º 007/2014 seja incluída como ponto de análise na próxima auditoria.

7. REMETER os autos à área técnica, para que prossiga na instrução.

8. CIENTIFIQUE-SE o representante.

À SGS, para NOTIFICAR a Prefeita Municipal de Itapemirim sobre a presente decisão, **com a urgência que o caso requer**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-9149/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia vinte e cinco de agosto de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto da Relatora, Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas:

1. Não conhecer o agravo interposto, mas **receber** a documentação encaminhada pela gestora como resposta ao Termo de Notificação nº1838/2015, desentranhando toda a documentação dos presentes autos para juntar ao processo TC-11583/2014;

2. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Composição Plenária

resentes à sessão plenária de julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Márcia Jaccoud Freitas, Relatora, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun e Sérgio Manoel Nader Borges. 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 agosto de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Relatora

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-735/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-12114/2014 (APENSOS: TC-2204/2010 E TC-7042/2010)

JURISDICIONADO - CÂMARA MUNICIPAL DE ANCHIETA

ASSUNTO - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

RECORRENTE - JOCELÉM GONÇALVES DE JESUS

ADVOGADOS - GILBERTO SIMÕES PASSOS (OAB/ES Nº 6.574) E WILLIANS FERNANDES SOUSA (OAB/ES Nº 14.608)

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL – CÂMARA MUNICIPAL DE ANCHIETA – EXERCÍCIO DE 2009 – 1) CONTAS IRREGULARES – 2) MULTA – 3) SOBRESTAR ANÁLISE DO ITEM 3.6 DA ITC – 4) RECOMENDAÇÃO – 5) TORNAR INSUBSISTENTE ACÓRDÃO TC-096/2011 – 6) ARQUIVAR – RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO – 1) ACOLHER PRELIMINAR – 2) CONHECER – PROVIMENTO – CONTAS REGULARES – QUITAÇÃO – 3) MANTER SOBRESTADA A ANÁLISE DO PAGAMENTO DO 13º SALÁRIO A VEREADOR – 4) JUNTAR CÓPIA DESTA DECISÃO AO PROCESSO TC-7042/2010 - 5) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Cuidam os presentes autos de Recurso de Reconsideração interposto pelo Senhor **Jocelém Gonçalves de Jesus**, então Presidente da Câmara Municipal de Anchieta, no exercício de 2009, em face do Acórdão TC nº 647/2014, prolatado dos autos do Processo TC nº 2204/2010, em apenso, que julgou irregular a Prestação de Contas, relativa ao exercício de 2009, apenando-o com a multa pecuniária de 2.000 VRTE's, em razão das seguintes irregularidades:

- a)** Contratação de serviços permanentes e essenciais atribuíveis às competências de servidores públicos efetivos, inobservando a exigência constitucional de realização de concurso público;
- b)** Substituição de mão-de-obra não contabilizada como despesas de pessoal;
- c)** Previsão editalícia restritiva ao caráter competitivo da licitação;
- d)** Ausência de parecer de área jurídica;

Instada a se manifestar, a 8ª Secretaria de Controle Externo, nos termos da Instrução Técnica de Recursos nº 25/2015 (fls. 43/68), verificou que o expediente é tempestivo, tendo opinado pelo conhecimento e acolhimento da preliminar suscitada pelo recorrente, a fim de restaurar o Acórdão TC nº 96/2011, pela regularidade da prestação de contas do exercício de 2009 e, no mérito, pelo não provimento do recurso, devendo ser mantidas as irregularidades referentes aos itens 1, 2, 3 e 4, com aplicação de multa ao gestor. O Ministério Público Especial de Contas, através de seu Procurador, Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, nos termos do Parecer PPJC nº 2666/2015, exarado à fl. 72, 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 do Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013.

É o sucinto relatório.

V O T O

Da análise do feito, verifico que o recurso de reconsideração interposto é **TEMPESTIVO**, vez que o recorrente foi devidamente notificado do teor do v. Acórdão atacado, através do Diário Ofi-

cial do Tribunal Contas do Estado do Espírito Santo publicado em 29/10/2014, considerando-se a publicação no dia 30/10/2014, tendo sido apresentado a esta Corte de Contas em 23 de novembro de 2014.

Além disso, o recorrente possui interesse e legitimidade, estando presentes os requisitos de admissibilidade, razão pela qual conheço do recurso interposto.

Verifico, também, que a área técnica e o douto representante do Ministério Público Especial de Contas opinaram pelo conhecimento do recurso, e, quanto ao mérito, pelo não acolhimento das razões recursais, tendo a área técnica assim se manifestado, nos termos da Instrução Técnica de Recursos nº 25/2015, *verbis*:

[...]

CONCLUSÃO

Ante o exposto, somos **pelo conhecimento do recurso de reconsideração; nos manifestamos, também, pelo acolhimento da preliminar suscitada pelo recorrente, a fim de restaurar o Acórdão TC n. 96/2011, pela regularidade da prestação de contas do exercício de 2009.**

Quanto ao mérito, somos **pelo não provimento do recurso, devendo ser mantidas as irregularidades referentes aos itens 1, 2, 3 e 4, sendo aplicada multa ao gestor. Ressaltamos que tais itens devem ser apreciados em autos separados, tendo em vista sua natureza de processo de fiscalização.** - grifei e negritei.

O douto Representante do Ministério Público Especial de Contas, por sua vez, nos termos do Parecer PPJC nº 2666/2015 acompanhou na íntegra o entendimento da área técnica.

Antes de adentrar ao mérito, necessário é a análise da preliminar suscitada pelo recorrente, qual seja:

1) DA PRELIMINAR SUSCITADA PELO RECORRENTE.

Assim, no que se refere às irregularidades constatadas pela área técnica e pelo douto Representante do *Parquet* de Contas, se faz necessária a abordagem da preliminar suscitada, elencada na Instrução Técnica de Recursos nº 25/2015.

Verifica-se da análise dos autos que o senhor Jocelém Gonçalves de Jesus, então Presidente da Câmara Municipal de Anchieta, no exercício de 2009, em sede de preliminar, questiona a anulação do Acórdão TC nº 96/2014, prolatado às folhas 150/153, dos autos do Processo TC nº 2204/2010, em apenso, que julgou regulares suas contas daqueles autos, dando-lhe a devida quitação.

Alega o gestor a ocorrência de equívoco, vez que o Processo TC nº 2204/2010, em apenso, **foi julgado sob a vigência da Resolução TC nº 220/2010**, que na ocasião determinava o julgamento dos processos de prestação de contas e atos de gestão em separado, sendo revogada pela Resolução TC nº 226/2011 em 11/05/2011, quando da publicação no D.O.E.

Neste sentido, constato que o Acórdão TC nº 96/2014 **foi lido na Sessão Plenária de 07/04/2011 e publicado no Diário Oficial do Estado do Espírito Santo em 11/04/2011**, ou seja, na vigência da Resolução TC nº 220/2010, motivo pelo qual **acolho a preliminar suscitada.**

Constato, ainda, que as irregularidades mantidas pelo corpo técnico e pelo douto Representante do *Parquet* de Contas, relativas aos itens **1** (Contratação de serviços permanentes e essenciais atribuíveis às competências de servidores públicos efetivos, inobservada a exigência constitucional de realização de concurso público), **2** (Substituição de mão-de-obra não contabilizada como despesas de pessoal), **3** (Previsão editalícia restritiva ao caráter competitivo da licitação) e **4** (Ausência de parecer de área jurídica), todos constantes da Instrução Técnica de Recursos nº 25/2015, referem-se ao Relatório de Auditoria RA-O nº 228/2010, ou seja, correspondem aos **atos de gestão inseridos nos autos do Processo TC nº 7042/2010.**

Assim sendo, verifico que a subscritora da Instrução Técnica de Recursos nº 25/2015, suscita que os itens 1, 2, 3 e 4 devem ser apreciados em autos separados, tendo em vista sua natureza de processo de fiscalização.

Neste sentido, **deixo de acolher a sugestão de apreciar as respectivas irregularidades em autos separados**, pois entendo que o teor da decisão a ser proferida nestes autos possa ser extensiva ao Processo TC nº 7042/2010, **juntando-se, inclusive cópia da mesma naqueles autos.**

Assim, passo à análise do mérito, no que se refere às irregularidades mantidas pela área técnica e pelo *Parquet* de Contas, a saber: **2) CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS PERMANENTES E ESSENCIAIS ATRIBUÍVEIS ÀS COMPETÊNCIAS DE SERVIDORES PÚBLICOS EFETIVOS, INOBSERVANDO A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO.**

Verifico da análise dos autos que se trata de despesa referente à

contratação da empresa CONSULTAB - Consultoria, Assessoria e Contabilidade Ltda, sendo objeto do Contrato nº 07/2009 serviços de consultoria e assessoria contábil para atuação na área orçamentária e financeira, bem como auxílio na elaboração e execução dos procedimentos licitatórios, execução de contratos, prestações de contas bimestrais, relatórios de Gestão Fiscal, elaboração do orçamento, elaboração da LRF Web TC e outros que se fizerem necessários.

Entendeu a área técnica que o objeto contratado não pretendeu atender a atividades especializadas, mas sim, para prestar serviços de natureza contínua, típica de servidor público investido em cargo público mediante concurso de provas ou de provas e títulos, afirmando que o fato já foi objeto de análise no Processo TC nº 7042/2010, referente à auditoria ordinária realizada na mesma Câmara Municipal, no exercício anterior, 2009, ocasião em que o Presidente, Senhor Jocelém Gonçalves de Jesus alegou admissões de contador e de técnico de contabilidade somente no exercício de 2010.

Transcreveu julgado do Tribunal de Contas de Mato Grosso do Sul e concluiu pela manutenção da irregularidade.

O gestor apresentou suas alegações de defesa, argumentando, em síntese, que é grande a controvérsia relativa a serviços permanentes e de natureza contínua, haja vista que isso não determina que o serviço deva ser, obrigatoriamente, realizado por servidor admitido por concurso público, considerando-se que a atividade, além da continuidade e permanência está inserida na finalidade do Órgão Público em questão.

Neste sentido, o gestor traz como exemplo o serviço de coleta de lixo que é atividade fim da municipalidade, tendo caráter permanente, requerendo continuidade e nem por isso deixa de ser contratada a iniciativa privada, citando, também, serviços de saúde, cujo atendimento não é realizado totalmente por servidores efetivos do município.

Argumenta o gestor, que na época da contratação dos serviços de assessoria, havia no quadro da Câmara Municipal de Anchieta apenas 01 (um) Técnico de Contabilidade para realização de todos os serviços no órgão, e somente em 2010 é que houve a admissão de 02 (dois) servidores (Contadores) efetivos.

Salientou, em síntese, que a contratação da empresa de assessoria/consultoria foi procedida sob a égide do artigo 13, inciso IV, da Lei de Licitações, destinando-se a prover à Câmara Municipal ferramentas necessárias para uma melhor gestão da coisa pública. Aduz o gestor que a assessoria contratada pela Câmara Municipal de Anchieta não teve caráter de terceirização de serviços, bem como de por meta suprimir cargo ou função na área de contabilidade, nem a execução de tarefas acometidas aos servidores, os quais continuaram a cumprir suas funções e a ocupar seus cargos, mas **tão somente de orientação nos procedimentos em todos os setores da administração, visando à minimização de erros que redundassem em irregularidades nas contas do legislativo.**

Assim sendo, verifico que a matéria em apreço foi objeto de julgamento no Colendo Superior Tribunal de Justiça – STJ, tendo assim decidido, *litteris*:

[...]

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE O ENTE PÚBLICO EFETUAR O PAGAMENTO PELOS SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS. VEDAÇÃO AO LOCUPLETAMENTO ILÍCITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO ACERCA DA EVENTUAL MÁ-FÉ DA EMPRESA CONTRATADA.** 1. A jurisprudência pacífica no âmbito das Turmas que compõem a Seção de Direito Público desta Corte é no sentido de, *in verbis*: “[...] **ainda que o contrato realizado com a Administração Pública seja nulo, por ausência de prévia licitação, o ente público não poderá deixar de efetuar o pagamento pelos serviços prestados ou pelos prejuízos decorrentes da administração, desde que comprovados, ressalvada a hipótese de má-fé ou de ter o contratado concorrido para a nulidade**” (AgRg no Ag 1056922/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ de 11 de março de 2009). Outros precedentes: REsp 753.039/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 03 de setembro de 2007; REsp 928315/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de junho de 2007; e REsp 545471/PR, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 19 de setembro de 2005. 2. No caso sub examinem, a municipalidade agravada sustenta que o Tribunal de origem assentou ter sido a contratação da empresa agravada viciada com má-fé. Todavia, a leitura atenta do acórdão a quo, precisamente de fl. 449, evidencia que o Tribunal

de Justiça paulista reputou viciada de má-fé a própria contratação direta, ao argumento da ausência dos requisitos autorizadores para tanto, sem, no entanto, ter explicitado qual ato praticado pela contratada teria a propriedade de contaminar a avença. 3. **Deveras, a exegese da jurisprudência desta Corte é no sentido de que a simples contratação direta não é suficiente para evidenciar a má-fé do contratado; ao revés, deve ser comprovado o ato que induziu a Administração a erro e propiciou a contratação direta viciada.** E, embora o acórdão a quo assevere a ocorrência de ato de má-fé antes da própria contratação, não consta desse julgado nenhuma indicação da prática objetiva de ato por parte da contratada nesse sentido. 4. Caso fosse admitida de má-fé a pura e simples contratação direta, não haveria razão de ser a própria jurisprudência do STJ, a qual preconiza que os serviços efetivamente prestados devem ser pagos sob pena de enriquecimento ilícito. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1140386 SP 2009/0174348-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 03/08/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/08/2010) – grifei e negritei

Nesse sentido, é interessante chamar atenção do gestor para o rol de atividades definidas, no art. 13 da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), como serviços técnicos profissionais especializados, entre os quais se enquadra a consultoria, sendo certo que **a contratação desse tipo de serviço não pode ser propriamente caracterizada como contrato de terceirização em sentido estrito**, pois tais avenças compreendem serviços de caráter singular, os quais, em razão de sua especificidade, podem não vir a ser desempenhados por servidores ou empregados pertencentes aos quadros do órgão ou entidade.

Assim, esta é uma excepcionalidade, existente à vista das peculiaridades do serviço que será prestado, em regra somente é permitida terceirização de atividades que não sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade, salvo se expressa disposição em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal do órgão, sendo que o gestor justificou tal fato, vez que **a Câmara possuía apenas um servidor para tratar de assuntos de contabilidade, administração, patrimônio, e demais serviços referentes à administração, sendo realizado, em 2010, concurso para admissão de contador.**

Desta forma, entendo que a irregularidade não se mantém em função da necessidade de mão de obra transitória, visto que os cargos vagos foram preenchidos no exercício de 2010, razão pela qual divirjo da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas e **afasto a presente irregularidade.**

3) SUBSTITUIÇÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CONTABILIZADA COMO DESPESAS DE PESSOAL.

A subscritora da Instrução Técnica argumenta que “verificou-se que as despesas decorrentes do Contrato nº 07/2009 foram empenhadas à conta 33.90.39.000 – Serviços de Terceiros – Pessoa Jurídica, quando na verdade deveriam ser contabilizadas na rubrica 331903401 – Substituição de Mão de Obra, conforme preleciona o artigo 18, § 1º da Lei Complementar nº 101/2000”.

Argumenta, também, que o valor de R\$ 48.500,00 não contabilizado na conta Substituição de Mão de Obra, deixou de ser considerado como despesa para apuração do gasto total com pessoal.

Aduz a subscritora que “nos termos do Plano de Contas contido no Anexo I da Resolução 174/2002 deste Tribunal, as despesas oriundas das contratações de assessorias que substituem servidores no Legislativo devem ser empenhadas na conta 331903401- Substituição de Mão-de-obra – (Art.18, § 1º, LC nº 101), o que não ocorreu e, por consequência, a contabilização indevida afetou o cálculo das despesas com pessoal”.

O Recorrente, em sua defesa, argumenta em síntese que “não se trata de terceirização, e que, por tal razão, não poderia ter sido incluída na rubrica de substituição de mão-de-obra e sim na de serviços de terceiros”.

Salienta o Recorrente “que mesmo que houvesse irregularidade na contabilização da despesa, o que evidentemente não é o caso dos autos, essa se constituiria em mera irregularidade formal, visto que a finalidade do artigo 18, § 1º, da LC nº 101/2000 não foi violada, afirmando-se isso porque o referido dispositivo visa resguardar a observância dos limites com gastos de pessoal, o que foi observado no caso em comento”.

O artigo 18, da Lei de Responsabilidade Fiscal nº 101/2000, assim dispõe, *verbis*:

Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, **entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação** com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis,

militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1º **Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".**

§ 2º A despesa total com pessoal será apurada somando-se a realizada no mês em referência com as dos onze imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência. – grifei e negritei

Desse modo, constato que o § 1º, do artigo 18, da Lei de Responsabilidade Fiscal nº 101/2000 trata de substituição de servidores e empregados públicos, **contudo o caso em tela refere-se à terceirização de mão de obra, ou seja, situação diversa.**

Neste sentido, extraio do Manual de Contabilidade Aplicada ao Setor Público à definição de pessoal e encargos, *litteris*:

Compreende a remuneração do pessoal ativo civil ou militar, correspondente ao somatório das variações patrimoniais diminutivas com subsídios, vencimentos, soldos e vantagens pecuniárias fixas ou variáveis estabelecidas em lei decorrentes do pagamento pelo efetivo exercício do cargo, emprego ou função de confiança no setor público, **bem como as variações patrimoniais diminutivas com contratos de terceirização de mão de obra que se refiram à substituição de servidores e empregados públicos.** Compreende ainda, obrigações trabalhistas de responsabilidade do empregador, incidentes sobre a folha de pagamento dos órgãos e demais entidades do setor público, contribuições a entidades fechadas de previdência e benefícios eventuais a pessoal civil e militar, destacados os custos de pessoal e encargos inerentes as mercadorias e produtos vendidos e serviços prestados. – grifei e negritei

No que se refere à sobredita definição, pode-se observar que é relativa à terceirização de mão de obra que se refiram à substituição de servidores e empregados públicos, o que não é o caso.

Assim sendo, entendo que a irregularidade suscitada pelo corpo técnico e pelo douto Representante do *Parquet* de Contas não tem o condão de macular os atos de gestão do recorrente, motivo pelo qual divirjo do entendimento técnico e **afasto a presente irregularidade.**

4) PREVISÃO EDITALÍCIA RESTRITIVA AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO.

A subscritora da Instrução Técnica de Recursos argumenta que "este Tribunal de Contas entendeu que a exigência de disponibilizar amostra dos móveis cinco dias antes do certame, além de desnecessária e sem respaldo em lei, impossibilitaria a participação de um número maior de licitantes e, conseqüentemente, reduziria o número de propostas a serem apresentadas, comprometendo o caráter competitivo da licitação".

Argumenta, também, que "o recorrente repete as alegações lançadas em sede de defesa, no sentido de que a exigência feita no edital seria apenas o exercício de cautela pela Administração, e que a legislação confere à Administração a possibilidade de exigir amostras nas licitações".

A subscritora salienta a existência de possibilidade de se exigir amostras, em um procedimento licitatório, encontra amparo na interpretação dos incisos IV e V, do art. 43 da Lei nº 8.666/93, *litteris*: Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

[...]

IV - verificação da conformidade de cada proposta **com os requisitos do edital** e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

V - julgamento e classificação das propostas **de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital**; - grifei e negritei

Aduz a subscritora da Instrução Técnica Conclusiva que a referida possibilidade está condicionada ao respeito às demais normas e princípios que regem a licitação, dentre eles, e em especial, o da competitividade, o que aconteceu na situação em apreço.

O Recorrente alega em sua defesa que na época da publicação do edital de licitação, Tomada de Preços nº 06/2009, a Câmara Municipal estava na proeminência de desocupar o imóvel pertencente ao Poder Executivo daquela municipalidade, visando instalar-se em outra sede, contudo, a apresentação de amostras, garantiria o funcionamento do Legislativo Municipal na outra sede.

Alega, em síntese, o Recorrente, que houve cautela, em razão do curto prazo para transferência, o que não comportava assunção de

riscos com o não cumprimento do contrato, mesmo que tais danos pudessem ser ressarcidos pelas vias ordinárias, contudo, visou-se proteger a continuidade do serviço público.

Entende o Recorrente que, em razão da natureza dos produtos e da quantidade de amostras dos produtos, a exigências destas não representa a menor restrição à participação de qualquer empresa do ramo de móveis no certame.

Assim sendo, entendo que não há restrição de competitividade, haja vista que os produtos licitados, ou seja, móveis, são fornecidos por empresas específicas, e é sabido que existem vários fabricantes e distribuidores neste ramo, sendo que cada um possui características diferentes, seja no quesito de qualidade ou de similaridade a padrões preestabelecidos na indústria mobiliária.

No caso em tela, a outra opção que teria o gestor seria verificação *in loco*, e nesse caso, isso geraria despesa aos cofres públicos com deslocamentos de servidores aos fornecedores.

Ademais, a preocupação trazida pelo gestor em sua defesa, no que se refere à proteção da continuidade ação estatal relativa ao serviço público deve ser levada em consideração, pois geraria, momentaneamente ou não, a paralisação parcial ou total nas atividades do Legislativo daquela municipalidade, vez que os produtos, objeto da licitação, seriam utilizados na nova sede da Câmara Municipal.

Assim sendo, divirjo do entendimento da área técnica e do douto Representante do *Parquet* de Contas e **afasto a presente irregularidade.**

5) AUSÊNCIA DE PARECER DE ÁREA JURÍDICA.

A subscritora da Instrução Técnica aduz que da "análise do Processo nº 151/09, que visou à aquisição de móveis mencionada anteriormente, verificou-se também a ausência de apreciação e aprovação prévia da minuta do Edital e Contrato pela assessoria jurídica, em afronta ao parágrafo único, do artigo 38, da Lei nº 8.666/93".

O Recorrente, em sua defesa, argumenta em síntese que "o descumprimento da norma mencionada não acarreta nulidade ao procedimento licitatório", informando que não houve prejuízo, afirmando que sem prejuízo não há nulidade.

Argumenta o Recorrente que a regra em questão "tem por propósito evitar a descoberta tardia de vícios que podem ensejar a nulidade do certame" e que **sua violação representa apenas "uma omissão administrativa sem maiores consequências", sendo que a regra em apreço representa uma faculdade da Administração, em contraposição ao art. 38, VI, da Lei nº 8.666/93, que impõe uma obrigação, afirmando que Marçal Justen Filho entende que o descumprimento do art. 38, § único da Lei nº 8.666/93 não traz qualquer mácula ao certame.**

Assim, no lecionar do mestre Marçal Justen Filho, comentando a exigência se posiciona: "A aprovação pela Assessoria Jurídica não se trata de formalidade que se exaure em si mesma, **se o Edital e as minutas de contratação são perfeitas e não possuem irregularidades, seria um despropósito supor que a ausência de prévia aprovação da assessoria jurídica seria suficiente para invalidar a licitação.**"

Desta maneira, **o que se mostra essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica,** ao menos não nos casos em que seja obrigatório, visto que a Lei nº 8.666/93, no inciso VI, utilizou dos termos: **pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade,** portanto, **a ausência de observância do disposto no parágrafo único não é causa autônoma de invalidade da licitação,** sendo certo que o descumprimento da regra do parágrafo único não vicia o procedimento se o Edital ou contrato não apresentavam vícios.

Assim sendo, entendo que se mostra altamente recomendável a existência do parecer jurídico, visto que dá mais segurança à Administração Pública quanto à observância dos ditames legais, entretanto, isoladamente, a ausência deste sem demonstração do prejuízo não é causa de nulidade do procedimento, razão pela qual **afasto a presente irregularidade.**

Desse modo, acompanho o posicionamento da área técnica e do Representante do *Parquet* de Contas, **apenas no que se refere ao acolhimento da preliminar,** objetivando manter os termos do Acórdão TC nº 96/2014, prolatado às folhas 150/153, dos autos do Processo TC nº 2204/2010, em apenso, que julgou regulares suas contas naqueles autos, dando-lhe a devida quitação.

Registre-se, que a irregularidade constante no item 3.6 (Pagamento do 13º salário subsídio a vereador sem previsão constitucional), da Instrução Técnica Conclusiva nº 2715/2012, relativa ao Processo TC nº 7042/2010 (Relatório de Auditoria) **foi sobrestada,** até decisão ulterior do Supremo Tribunal Federal – STF, no que se refere ao Recurso Extraordinário nº 650.898, que trata de caso análogo, conforme Acórdão TC nº 647/2014 (fls. 195/237 – Processo TC nº 2204/2010).

Por todo o exposto, divergindo do posicionamento da área técnica e

do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas assim delibere:

1) Acolha a preliminar suscitada pelo Sr. **Jocelém Gonçalves de Jesus**, então Presidente da Câmara Municipal de Anchieta, no exercício de 2009, mantendo-se os termos do Acórdão TC nº 96/2014, prolatado às folhas 150/153, dos autos do Processo TC nº 2204/2010, em apenso, que julgou **REGULARES** suas contas naqueles autos, **dando-lhe a devida quitação;**

2) Mantenha sobrestada a análise da irregularidade constante do **item 3.6 (Pagamento do 13º salário subsídio a vereador sem previsão constitucional)** da Instrução Técnica Conclusiva nº 2715/2012, relativa ao Processo TC nº 7042/2010 (Relatório de Auditoria);

3) Afaste as irregularidades constantes nos **itens 2, 3, 4 e 5** desta decisão, pelas razões antes expostas;

4) CONHEÇA do Recurso de Reconsideração interposto pelo Sr. **Jocelém Gonçalves de Jesus**, então Presidente da Câmara Municipal de Anchieta, no exercício de 2009, para, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO TOTAL**, em razão do afastamento das irregularidades constantes **dos itens 2, 3, 4 e 5 desta decisão**, reformulando-se os termos do v. Acórdão atacado, considerando-se **REGULARES** os atos de gestão do gestor então analisados.

VOTO, por fim, no sentido de que **sejam extraídas cópias desta decisão e juntada nos autos do processo TC nº 7042/2010**, relativamente aos atos de gestão insertos naqueles autos, após, cumpridas as formalidades devidas, em não havendo expediente recursal, **sejam arquivados os presentes autos.**

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-12114/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia nove de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

1. Acolher a preliminar suscitada pelo Sr. Jocelém Gonçalves de Jesus, então Presidente da Câmara Municipal de Anchieta, no exercício de 2009, **mantendo-se os termos do Acórdão TC-096/2011**, prolatado nos autos do Processo TC-2204/2010, que julgou **regulares** suas contas naqueles autos, dando-lhe a devida **quitação;**

2. Conhecer do recurso interposto pelo Sr. Jocelém Gonçalves de Jesus, para, no mérito, **dar-lhe provimento**, em razão do afastamento das irregularidades constantes dos itens 2, 3, 4 e 5 da decisão constante do voto do Relator, reformulando-se os termos do Acórdão atacado, considerando-se **regulares** os atos de gestão ora analisados;

3. Manter sobrestada a análise do item 3.6 da ITC 2715/2012, referente ao pagamento do 13º salário a Vereador;

4. Extrair cópia deste Acórdão, juntando-o ao Processo TC-7042/2010;

5. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun 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, 09 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA
Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-736/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-6/2008 (APENSOS: TC-4939/2004, TC-786/2005, TC-1278/2005, TC-8/2008 E TC-9/2008)

JURISDICIONADO - INSTITUTO DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO - PRODEST

ASSUNTO - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

RECORRENTE - JOSÉ LUIZ DOLSAN DE ALMEIDA

ADVOGADO- RICARDO AUGUSTO AGUIAR DE FREITAS FILHO (OAB-ES Nº 18.886)

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS - EXERCÍCIO DE 2004 - RESPONSÁVEIS: ANTONIO AUGUSTO MUNIZ DE CARVALHO, SAMIRA MASRUHA BORTOLINI KILL E JOSÉ LUIZ DOLSAN DE ALMEIDA - CONTAS IRREGULARES - RESSARCIMENTO - MULTA - RESPONSÁVEIS: GUILHERME GOMES DIAS, NEIVALDO BRAGATO, JOSÉ TEÓFILO OLIVEIRA E FERNANDO LUIZ HERKENHOFF (CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO) - ATOS REGULARES - QUITAÇÃO AOS RESPONSÁVEIS - RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO - 1) CONHECER - PROVIMENTO - REFORMULAR ACÓRDÃO - AFASTAR RESSARCIMENTOS - 2) DECRETTAR A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA - EXTINGUIR O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - 3) EXTRAIR CÓPIA - 4) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Cuidam os presentes autos de Recurso de Reconsideração interposto pelos Senhores: **José Luiz Dolsan de Almeida, Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill**, respectivamente, Diretor Técnico, Diretor Presidente e Diretora Administrativa e Financeira da PRODEST - Empresa de Processamento de Dados do Estado do Espírito Santo, contra o Acórdão TC nº 590/2007, prolatado às folhas 4200/4206, dos autos do Processo TC nº 1278/2005 (apenso), que julgou irregular a Prestação de Contas Anual, relativa ao exercício de 2004, apenando-os com multa pecuniária, nos valores equivalentes a **3.000 VRTE's, 2.000 VRTE's e 3.000 VRTE's**, respectivamente, em razão dos seguintes itens de irregularidade:

1. Contratação direta de fornecedor por inexigibilidade de licitação de forma irregular (Processos nºs 26693399/2004; 26348497/2003; 26474611/2003 e 26520834/2003) - infringência aos artigos 3º e 25, inciso I, da Lei nº 8.666/93;

2. Aceitação de certidão negativa de débitos (CND) adulterada (Processo nº 26906392/2004) - infringência ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal;

3. Contabilização de despesas e custos em contrariedade ao regime contábil da competência - infringência ao artigo 177 da Lei nº 6404/76 e ao artigo 274 do Decreto 3000/99 (Regulamento do Imposto de Renda);

4. Pagamento a diretores em desconformidade com o estabelecido pelo Conselho de Administração, no montante de R\$ 48.993,81, correspondente a 32.912,67 VRTEs - infringência ao artigo 1º do Decreto 4585-N, e aos artigos 1º, §1º e 2º do Decreto 4013-N;

5. Contratação direta de fornecedor por inexigibilidade de licitação com justificativa inadequada da razão da escolha (Processo nº 27416127) - infringência ao artigo 26, caput, parágrafo único, inciso II, a Lei nº 8.666/93;

6. Locação de serviços de impressão acima das necessidades reais, incorrendo em despesas adicionais no montante de R\$ 24.285,21, equivalente a 16.314,1273 VRTEs, no período de junho a setembro, e R\$ 36.765,27, equivalente a 24.697,8839 VRTEs, no período de outubro a dezembro (Processos nºs 15938751/2000; 27938255/2004 e 26580128/2004), afrontando o Princípio da Eficiência e da Economicidade - infringência ao artigo 37, caput, da Constituição Federal;

7. Redação e detalhamento de contrato de forma imprecisa e divergente (Processo nº 26580128/2004) - infringência ao artigo 54, § 1º, da Lei nº 8666/93.

O acórdão recorrido condenou, ainda, os recorrentes, solidariamente, ao ressarcimento ao erário, dos seguintes valores:

a) Senhores José Luiz Dolsan de Almeida, Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill - 49.226,7973 VRTE's, sendo: 32.912,67 VRTE's referente ao item 4 e 16.314,1273 VRTE's, referente ao item 6, pertinente aos meses de junho a setembro de 2004;

b) Senhores José Luiz Dolsan de Almeida e Samira Masruha Bortolini Kill - 24.697,8839 VRTE's, referente ao item 6, pertinente aos meses de outubro a dezembro de 2004.

Instada a se manifestar nos três processos apensos, a 8ª Secretaria de Controle Externo emitiu as Instruções Técnicas de Recursos ITR nº 60/2014 (Proc. TC nº 06/2008), 61/2014 e 112/2014 (Proc. TC nº 08/2008) e 62/2014 (Proc. TC nº 09/2008), verificando que os expedientes recursais são tempestivos, tendo opinado pelo conhecimento e, no mérito, pelo provimento parcial, afastando-se o item 6 e o respectivo ressarcimento, mantendo-se as demais irregularidades constantes do Acórdão recorrido.

O Ministério Público Especial de Contas, através de seu Procura-

dor-Designado, Dr. Heron Carlos Gomes de Oliveira, manifestou-se nos termos dos Pareceres PPJC nº 4486/2014 (Processo nº TC nº 06/2008), 4488/2014 (Processo TC nº 08/2008) e 4490/2014 (Processo TC nº 09/2008), em consonância com a área técnica, indicando, ainda, a PRESCRIÇÃO da pretensão punitiva deste Egrégio Tribunal de Contas, em relação às irregularidades mantidas, nos termos do artigo 71, *caput*, §§ 1º e 4º, da Lei Complementar nº 621/2012, em face de lapso temporal superior a 05 (cinco) anos entre a data do recurso, isto é, 26/11/2007, até o presente momento processual, sem que ocorresse qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

Na 16ª Sessão Ordinária do Plenário deste Colendo Tribunal, realizada em 26/05/2015, foi realizada sustentação oral pelo Dr. Ricardo Aguiar, em favor do senhor José Luiz Dolsan de Almeida, conforme notas taquigráficas juntadas às fls. 276/279.

Conforme regular distribuição vieram os autos a este Magistrado de Contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação do egrégio Plenário deste Tribunal de Contas, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013.

É o sucinto relatório.

V O T O

Da análise do feito, verifico que os recursos de reconsideração interpostos são **TEMPESTIVOS**, vez que os recorrentes foram devidamente notificados do teor do v. Acórdão atacado, através dos Termos de Notificação nº 1901/2007, em 26/11/2007 (fl. 4223), 1899/2007, em 28/11/2007, e 1900/2007, em 26/11/2007, juntados aos autos do Processo TC nº 1278/2005, tendo os recorrentes interposto os respectivos recursos em **26/12/2007, ou seja, na mesma data.**

Além disso, os recorrentes possuem interesse e legitimidade, estando presentes os requisitos de admissibilidade, razão pela qual conheço dos recursos interpostos.

Verifico, também, que a área técnica opinou pelo conhecimento dos recursos interpostos, e, no mérito, pelo provimento parcial, afastando-se a irregularidade relativa ao item 6, com o correspondente ressarcimento, bem como pela manutenção dos demais itens, no que foi acompanhada pelo Ministério Público Especial de Contas que indicou, ainda, a ocorrência de PRESCRIÇÃO dos demais itens mantidos, tendo a 8ª Secretaria de Controle Externo, assim concluído em todos os três processos, verbis:

[...]

CONCLUSÃO

Ante o exposto, somos pelo **CONHECIMENTO** do recurso e, quanto ao mérito, pelo **PARCIAL PROVIMENTO**, nos termos acima delineados, sendo, destarte, **afastado o item 6, inclusive o ressarcimento previsto no referido item e mantidos os demais itens do Acórdão TC n. 590/2007.** - grifei e negritei.

O douto Representante do Ministério Público Especial de Contas, por sua vez, manifestou-se da mesma forma nos três processos apensos, acompanhando o entendimento da área técnica, e indicando a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva deste Egrégio Tribunal de Contas, em relação às irregularidades mantidas, *litteris*:

[...]

*O Ministério Público de Contas (...) pugna, neste momento processual, em sintonia com a proposição da 8ª Secretaria de Controle Externo (...), no sentido de CONHECIMENTO do Recurso de Reconsideração, e, quanto ao mérito, pelo PROVIMENTO PARCIAL, afastando-se, tão-somente, a irregularidade e respectivo ressarcimento expostos no item 6 do Acórdão recorrido – **Locação de serviços de impressão acima das necessidades reais, incorrendo em despesas adicionais no montante de R\$ 24.285,21, equivalente a 16.314,1273 VRTE's, no período de junho a setembro, e R\$ 36.765,27, equivalente a 24.697,8839 VRTE's, no período de outubro a dezembro (Processos nº 15938751/2000; 27938255/2004 e 26580128/2004), afrontando o Princípio da Eficiência e da Economicidade – infringência ao artigo 37, caput, da Constituição Federal.***

Requer, ainda, que seja considerada **PRESCRITA** a pretensão punitiva do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em relação às irregularidades mantidas, conforme disposto no art. 71, *caput*, § 1º e 4º, da Lei Complementar nº 621/2012, haja vista que entre a data da interposição do recurso (26 de dezembro de 2007) até o presente momento processual já se passaram mais de 5 (cinco) anos, sem se vislumbrar qualquer outra causa interruptiva, ou, até mesmo, suspensiva da prescrição da pretensão punitiva. - grifei e negritei

Compulsando os autos, verifico que assiste razão à área técnica quanto ao afastamento da irregularidade pertinente ao item 6 do Acórdão recorrido, bem como ao *Parquet* de Contas que a acompanhou nesse sentido, razão pela qual adota sua manifestação como

razão de decidir.

Ocorre que o *Parquet* de Contas indicou a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, relativamente às irregularidades relativas aos itens 1, 2, 3, 5 e 7 do referido Acórdão, sendo então necessário a manifestação sobre a ocorrência deste instituto, tal qual abaixo asseverado.

1) DA PRELIMINAR DE OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

Promovendo-se o cotejo de matéria de fato e de direito, constante dos autos, verifico que os atos de gestão praticados pelo responsável, dos quais restaram apontes de irregularidades relativos dos itens enumerados na Instrução Técnica de Recursos, se deram no exercício de 2004.

Verifica-se, ainda, que os recursos foram intentados em 26/12/2007, ou seja, na mesma data, tendo sido **decorridos estão mais de 05 (cinco) anos da data dos recursos interpostos até o presente momento, não havendo interrupção do prazo prescricional.**

A ocorrência da prescrição em processos de contas há muito vem sendo discutida pela doutrina e pela jurisprudência, e, em razão da matéria prescrição ter sido suscita, como prejudicial de mérito, necessário é tecermos considerações gerais para, somente após, fixar entendimento, a fim de que o julgamento dos presentes autos e seus apensos sejam levados a efeito.

É cediço que os Tribunais de Contas para exercer o seu *mister* constitucional e legal foi dotado de competências, estabelecidas nos art. 70 e 71 da CF/88, além do art. 1º da Lei Complementar nº 621/2012, em nosso caso.

Por ser um Tribunal de índole administrativa, este Tribunal de Contas julga as contas de administradores públicos e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos estaduais e municipais, bem como as contas de qualquer pessoa que der causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário. Com vistas ao bom desempenho de sua missão institucional, os Tribunais de Contas dispõem de funções básicas, assim agrupadas: Função fiscalizadora, consultiva, sancionadora, corretiva, reparatória e normativa, dentre outras.

A Lei Orgânica de nosso Tribunal de Contas, Lei Complementar nº 621/2012, como forma de assegurar a segurança jurídica em face do decurso do tempo, assim estabeleceu, *verbis*:

Art. 71. **Prescreve em cinco anos a pretensão punitiva do Tribunal de Contas nos feitos a seu cargo.**

§ 1º A prescrição poderá ser decretada de ofício ou mediante provocação de qualquer interessado, após manifestação escrita do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

§ 2º Considera-se a **data inicial para a contagem do prazo prescricional:**

I - da autuação do feito no Tribunal de Contas, nos casos de processos de prestação e tomada de contas, e nos casos em que houver obrigação formal de envio pelo jurisdicionado, prevista em lei ou ato normativo, incluindo os atos de pessoal sujeitos a registro;

II - **da ocorrência do fato, nos demais casos.**

§ 3º Suspende a prescrição a determinação de diligência no processo, até o seu total cumprimento.

§ 4º Interrompem a prescrição:

I - **a citação válida do responsável;**

II - **a interposição de recurso.**

§ 5º **A prescrição da pretensão punitiva não impede a atuação fiscalizadora do Tribunal de Contas para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, nem obsta a adoção de medidas corretivas.** - grifei e negritei

Cabe ressaltar, que a prescrição, é a perda do direito de exigibilidade de exercício do direito por inércia de seu titular, *in casu*, o direito de fiscalizar ou de punir aqueles atos que inquestionavelmente encontram-se prescritos.

Acerca do tema prescrição, o Mestre Luís Roberto Barroso, assim versa:

[...] **em qualquer dos campos do Direito, a prescrição tem como fundamento lógico o princípio geral de segurança das relações jurídicas e, como tal, é a regra, sendo a imprescritibilidade situação excepcional. A própria Constituição Federal de 88 tratou do tema para prever as únicas hipóteses em que se admite a imprescritibilidade, garantindo, em sua sistemática, esse princípio geral da perda da pretensão pelo decurso do tempo. Com efeito, esse sempre foi o entendimento da melhor doutrina e jurisprudência.** - grifei e negritei

Desse modo, salvo nos casos enumerados na constituição, são prescritíveis todas as demais pretensões, inclusive as que digam respeito a ilícitos penais ou administrativos causadores de prejuízo ao erário, ou seja, a prescritibilidade é a regra constitucional, sendo a imprescritibilidade a exceção.

Em suma, a prescrição é a extinção da pretensão, em razão da

inércia do seu titular pelo decurso de determinado lapso temporal, sendo extinta a ação e, quanto ao direito material existente, este fica incólume. Sobre o tema, cumpre colacionar aos autos a lição de San Tiago Dantas, como transcrito:

Esta influência do tempo, consumido o Direito pela inércia do titular, serve a uma das finalidades supremas da ordem jurídica, que é estabelecer a segurança das relações sociais. Como passou muito tempo sem modificar-se o atual estado das coisas, não é justo que se continue a expor as pessoas à insegurança que o direito de reclamar mantém sobre todos, como uma espada de Dâmoques.

A prescrição assegura que, daqui em diante, o inseguro é seguro; quem podia reclamar não mais pode. **De modo que o instituto da prescrição tem suas raízes numa das razões de ser da ordem jurídica: estabelecer a segurança nas relações sociais - fazer que o homem possa saber com que conta e com o que não conta.** - grifei e negritei

Em sendo assim, a regra é a prescrição e, em não havendo dano ao erário, forçoso reconhecer a ocorrência do instituto da prescrição em face do decurso do tempo, já quanto à imprescritibilidade da função reparadora o tema não está de todo sedimentado.

Deste modo, vislumbra-se dos autos que os apontes de irregularidades contidas no RA-E 17/2008 e transcritas da Instrução Técnica Conclusiva nº 1858/2013 não restaram indicativos de dano ao erário.

Assim, deflagra dos autos que da data dos fatos (ano de 2004 até a data dos recursos interpostos passaram-se **mais de 05 (cinco) anos**), portanto, ultrapassado o prazo que autoriza a pretensão punitiva desta Corte de Contas.

Assim, quanto aos itens alcançados pela prescrição quinquenal, referem-se a fatos ocorridos no exercício de 2004, já havendo decorrido 11 anos até o presente momento, razão pela qual adoto o posicionamento do *Parquet* de Contas no sentido de que seja decretada a **PRESCRIÇÃO** da pretensão punitiva por parte deste Tribunal, com relação aos **itens 1, 2, 3, 5 e 7** do Acórdão recorrido. Contudo é de se registrar que subsiste irregularidade, passível de ressarcimento, pelo que nos moldes do já mencionado § 5º do artigo 71 da Lei Complementar nº 621/2012, demanda a atuação fiscalizadora deste Egrégio Tribunal para a verificação da ocorrência de prejuízo ao erário, pelo que passo a analisá-la.

Quanto ao item **4**, verifico que também foi objeto de imputação de ressarcimento, no valor equivalente a **32.912,67 VRTE's**, solidariamente, aos senhores **José Luiz Dolsan de Almeida, Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill**, não sendo por isso alcançado pela prescrição, conforme artigo 71 da Lei Complementar nº 621/2012.

Em assim sendo, cumpre a este Relator, o enfrentamento de mérito deste item de irregularidade, qual seja:

2) PAGAMENTO A DIRETORES EM DESCONFORMIDADE COM O ESTABELECIDO PELO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO – RESSARCIMENTO: R\$ 48.993,81, EQUIVALENTE A 32.912,67 VRTE's – INFRINGÊNCIA AO ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 4585, E AOS ARTIGOS 1º, § 1º, E 2º, DO DECRETO Nº 4013-N (ITEM 4).

Verifico da análise dos autos que se trata de pagamentos realizados a maior ao Diretor Presidente, senhor Antonio Augusto Muniz de Carvalho, pelos quais respondem, solidariamente, os senhores José Luiz Dolsan de Almeida e Samira Masruha Bortolini Kill, respectivamente, Diretor Técnico e Diretora Administrativa e Financeira.

Os agentes responsabilizados, em suas razões recursais, alegam, em síntese, o seguinte:

• Os senhores José Luiz e Antonio Augusto alegaram que a remuneração do Diretor Presidente, senhor Antonio Augusto, foi calculada pela Gerência de Recursos Humanos, considerando o salário estipulado pela PRODEST, referente à gratificação de Representação e as parcelas consideradas pessoais, e que não seria razoável nem recomendável que o servidor deixe o seu cargo, mude de Estado para atender o interesse desse Estado, com diminuição da sua remuneração.

• Aduziram, ainda, que o ressarcimento dos valores pagos ao Diretor Presidente, configuraria enriquecimento ilícito do Estado e que a remuneração fora recebida de boa-fé, sem qualquer prejuízo ao erário, haja vista que apenas houve equiparação com a remuneração percebida no órgão de origem, a ABIN.

• A senhora Samira arguiu, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, alegando que, como Diretora Administrativa e Financeira, não pode ser considerada ordenadora de despesas, consoante o disposto na Lei Estadual nº 2.583/71 c/c o Decreto nº 1112-N de 09/02/1978, e, quanto ao item 4, em análise, alegou que os pagamentos ao Diretor Presidente foram feitos na mesma forma que os anteriores, desde o ano de 2.000, sem que houvesse qualquer

questionamento ou orientação de forma diversa por este Tribunal, o que a induziu a entender que estava correto o procedimento.

• Contestou o valor da multa a ela imposta, alegando ser desproporcional às irregularidades apontadas, na forma dos artigos 166 do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 96 da Lei Complementar nº 32/93, tendo requerido a realização de sustentação oral. O subscritor das Instruções Técnicas de Recursos opinou, quanto à preliminar arguida pela senhora Samira, pelo não acolhimento, e, quanto ao mérito do item 4, em análise, contra argumentou que os recorrentes repetem os mesmos argumentos já rechaçados por este Tribunal, não se prestando as razões recursais a afastar a irregularidade.

Sustentou que o Diretor Presidente, senhor Antonio Augusto, optou por receber a remuneração do cargo e não a de servidor da Agência Brasileira de Inteligência - ABIN (fl. 86 do Processo TC nº 4939/04), sendo, portanto, a remuneração devida, R\$ 4.500,00 acrescida de 20% de verba de representação, correspondente a R\$ 900,00.

Todavia, além desses valores foram pagas parcelas correspondentes à sua remuneração como servidor da ABIN, o que criou uma forma de remuneração híbrida e ilegal, como destacado na Instrução Técnica Conclusiva nº ITC nº 1694/2007.

Aduziu que a alegação dos recorrentes de que não seria razoável esperar que um servidor federal consentisse em assumir um cargo na esfera estadual para receber remuneração menor que a de seu cargo de origem não se sustenta, vez que o Diretor Presidente anuiu expressamente em receber a remuneração daquele cargo, e, diante da opção documentada nos autos cai por terra a alegação de boa-fé.

Afirmou que a Lei Federal nº 8112/90 faculta ao servidor, neste caso, optar por receber o seu salário com um percentual do cargo em comissão, mas não foi esta a escolha do senhor Antonio Augusto, o qual recebeu como Diretor Presidente, tendo optado pela remuneração do cargo comissionado, com a verba de representação de 20%, e ainda acrescentou gratificações e vantagens de seu cargo de origem, a saber: cargo de confiança incorporado, no valor de R\$ 1.111,70; vantagem I, no valor de R\$ 675,00; vantagem II, no valor de R\$ 3.060,00, além de diferença de 1/3 de férias, no valor de R\$ 1.915,57, o que resultou em uma forma híbrida de remuneração não prevista em lei.

A respeito do fato de ter percebido valores pretensamente de boa fé, **entendo que assiste razão à área técnica quanto à ocorrência, neste caso, da vedação de se realizar fundamentação em norma híbrida quanto a pagamento de servidor público.**

Todavia, quanto à subsistência da imputação de ressarcimento, necessário trazer à análise a posição externada pela jurisprudência de nossos tribunais superiores, posto que se recebidos de boa-fé, não é, pois o erro da Administração que dispensa a devolução dos valores pagos indevidamente, mas, sim, **o recebimento de boa-fé pelo servidor público de valores que, inclusive, possuem caráter alimentar.**

Aliás, neste sentido, a restituição só será possível quando comprovada a má-fé, tendo aderido a esse entendimento o Egrégio Tribunal de Contas da União – TCU quando emitiu a súmula 106, litteris:

[...]

O julgamento, pela ilegalidade, das concessões de reforma, aposentadoria e pensão, não implica por si só **a obrigatoriedade da reposição das importâncias já recebidas de boa-fé**, até a data do conhecimento da decisão pelo órgão competente. – grifei e negritei

O Superior Tribunal de Justiça - STJ possui entendimento pacífico no sentido de que é incabível a restituição ao erário dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público em decorrência de errônea ou inadequada interpretação da lei por parte da Administração Pública.

Isto decorre do princípio da confiança, posto que **o servidor público, em regra, tem a justa expectativa de que são legais os valores pagos pela Administração Pública, porque jungida à legalidade estrita**, desta forma, diante da ausência da comprovação da má-fé no recebimento dos valores pagos indevidamente por erro de direito da Administração, não se pode imputar ressarcimento ao servidor público a título de reposição ao erário.

Esta é a posição do Superior Tribunal de Justiça - STJ, em sede de recurso especial repetitivo, conforme transcrição, verbis:

[...]

Quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público. (REsp

1244182/PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 10/10/2012) – grifei e negritei *Referida posição, conforme antes indicado, mostra-se encampada pelo Egrégio Tribunal de Contas da União, conforme o entendimento do TCU, que é alinhado como o do STJ, nos termos da Súmula nº 249, assim enunciada, litteris:*

[...]

É dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores ativos e inativos, e pensionistas, em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, à vista da presunção de legalidade do ato administrativo e do caráter alimentar das parcelas salariais. – grifei e negritei Assim, em sendo dispensada a reposição de importâncias indevidamente percebidas, de boa-fé, por servidores, **em virtude de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão, entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão**, por estas razões, bem como dos elementos coligidos aos autos, verifico que, de fato quanto a esta situação descrita nos autos, isto é, remuneração recebida de forma a se formar norma híbrida quanto à fundamentação para recebimento da remuneração de servidor, **a irregularidade subsiste, não subsistindo, porém, a imputação de ressarcimento.**

Essa imputação de ressarcimento não prospera, posto que recebida de boa-fé, decorrente de errônea interpretação da lei que se referia a vencimentos, possuindo caráter alimentar, **motivo pelo qual afastou o ressarcimento imputado a este título**, devendo ser expedida **determinação**, a fim de que não mais promova pagamentos a título de remuneração, sob a forma de formação de norma híbrida para fundamento dos pagamentos respectivos.

Verifico desta forma, de todo o processado que não foi demonstrada má-fé por parte do Diretor Presidente, senhor Antonio Augusto Muniz de Carvalho quanto ao recebimento da sua remuneração, conquanto, fundamentado tal pagamento em norma híbrida, como relatado.

A despeito da forma de cálculo da remuneração, não restou demonstrado nos autos que os valores pagos foram superiores aos que deveriam ter sido pagos se houvesse optado pela remuneração do cargo de origem.

Em assim sendo, acompanho em parte o posicionamento técnico e **mantenho a presente irregularidade**, contudo, **sem o ressarcimento indicado**, sendo a mesma, no caso, alcançada pela prescrição quinquenal, como as demais posto que **os recursos foram interpostos em 26/12/2007.**

Por todo o exposto, acompanhando em parte o posicionamento da área técnica e do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** pelo **CONHECIMENTO dos Recursos de Reconsideração** interpostos pelos senhores **José Luiz Dolsan de Almeida, Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill**, respectivamente, Diretor Técnico, Diretor Presidente e Diretora Administrativa e Financeira da PRODEST - Empresa de Processamento de Dados do Estado do Espírito Santo, para, no mérito, **DAR-LHES TOTAL PROVIMENTO**, afastando-se os ressarcimentos indicados relativamente às irregularidades relativas aos **itens 4 e 6 do Acórdão recorrido.**

VOTO, ainda, acompanhando o parecer ministerial, pela decretação da **PRESCRIÇÃO** da pretensão punitiva desta Corte de Contas, em relação às irregularidades relativas aos **itens 1, 2, 3, 4, 5, 6, e 7**, com base no art. 71, caput, § 1º e 4º, da Lei Complementar nº 621/2012, extinguindo-se o processo **com resolução de mérito, na forma do art. 269, IV, do Código de Processo Civil – CPC.**

VOTO, outrossim, no sentido de que **seja extraída cópia desta decisão juntando-se aos autos dos processos apensos**, referentes à responsabilidade dos senhores: **Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill.**

VOTO, por fim, no sentido de que, após cumpridas as formalidades legais, promovidas as comunicações devidas, em não havendo expediente recursal, **sejam arquivados os presentes autos.**

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-6/2008, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia nove de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

1. Conhecer dos Recursos de Reconsideração interpostos pelos Srs. José Luiz Dolsan de Almeida, Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill, respectivamente, Diretor Técnico, Diretor Presidente e Diretora Administrativa e Financeira

da PRODEST - Empresa de Processamento de Dados do Estado do Espírito Santo, e, no mérito, **dar-lhes total provimento**, para reformular o Acórdão TC-590/2007, afastando-se os ressarcimentos indicados relativamente às irregularidades relativas aos itens 4 e 6 ali constantes;

2. Decretar a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, em relação às irregularidades relativas aos itens 1, 2, 3, 4, 5, 6, e 7, com base no art. 71, caput, § 1º e 4º, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, **extinguindo-se o processo com resolução de mérito**, na forma do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil;

3. Extrair cópia desta decisão juntando-se aos autos dos processos apensos, referentes à responsabilidade dos Srs: Antonio Augusto Muniz de Carvalho e Samira Masruha Bortolini Kill;

4. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária de julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun 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, 09 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-808/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-8332/2010

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE CARIACICA

ASSUNTO - RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2009

RESPONSÁVEIS - HELDER IGNÁCIO SALOMÃO, CARLOS RODRIGUES NOGUEIRA JÚNIOR, JAERCE JOSÉ DO CARMO, JOSÉ OLÍMPIO DO COUTO, DOMINATO NASCIMENTO LISBOA, GERALDO JAIR CEGATTO, GERALDO LUZIA DE OLIVEIRA JUNIOR, CLÓVIS PEREIRA NEIMEG, FLÁVIA LEMOS REZENDE, PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA LIMA, CÉLIA MARIA VILELA TAVARES E JOSÉ FELIPE CASTRO SILVA **ADVOGADOS** - ALOIR ZAMPROGNO FILHO (OAB/ES Nº 11.169) E FRANCISCO JOSÉ BOTURÃO FERREIRA (OAB/ES Nº 8.483)

EMENTA: RELATÓRIO DE AUDITORIA - EXERCÍCIO DE 2009

- 1) ACOLHER RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS - 2) CONSIDERAR REGULARES OS ATOS DE GESTÃO DOS SRS. CÉLIA MARIA VILELA TAVARES, JOSÉ FELIPE CASTRO SILVA, CARLOS RODRIGUES NOGUEIRA JÚNIOR, JOSÉ OLÍMPIO DO COUTO, JAERCE JOSÉ DO CARMO, DOMINATO NASCIMENTO LISBOA E GERALDO JAIR CEGATTO - 3) CONSIDERAR REGULARES COM RESSALVA OS ATOS DE GESTÃO DOS SRS. HELDER IGNÁCIO SALOMÃO, CLÓVIS PEREIRA NEIMEG, FLÁVIA LEMOS REZENDE E PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA LIMA - 4) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Cuidam os presentes autos de Relatório de Auditoria realizada na Prefeitura Municipal de Cariacica, relativa ao exercício de 2009, de responsabilidade do senhor Helder Ignácio Salomão, então Prefeito municipal, apresentando-se, ainda, como responsáveis solidários: Senhores: Geraldo Luzia de Oliveira Júnior e Célia Maria Vilela Tavares – Secretários Municipais de Cultura, Esporte e Lazer e de Educação, respectivamente; e Clovis Pereira Neimeg, Flávia Lemos Rezende e José Felipe Castro Silva, respectivamente, Auditor Geral do Município, Gerente de Contratos e Convênios e Assessor Jurídico.

Foram elencadas, ainda, as seguintes pessoas jurídicas: Canarinho Campestre Clube, Jaerce José do Carmo - Presidente, e José Olímpio do Couto, Tesoureiro; Associação Cariaciquense de Esportes, Carlos Rodrigues Nogueira Junior – Presidente; Associação Desportiva Ferroviária Vale do Rio Doce, Dominato Nascimento Lisboa – Presidente, e Geraldo Jair Cegatto, Vice- Presidente; Federação de

Beach Soccer do estado do Espírito Santo, Paulo Sérgio de Oliveira Lima – Diretor Presidente.

Em face dos indícios de irregularidade apontados no Relatório de Auditoria – RA-O 61/2011 e na Instrução Técnica Inicial - ITI nº 1027/2011 (fls. 10/42 e 934/958) foram os responsáveis citados nos termos da Decisão Preliminar TC nº 660/2011 e Termos de Citação nº 1218, 1219, 1220, 1221, 1222, 1223, 1224, 1225, 1226, 1227, 1228 e 1229/2011 (fls. 963/980) para manifestação sobre os indícios de irregularidade relativos aos itens 1.1, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3 e 4.1.

Regularmente citados os responsáveis compareceram, tempestivamente, aos autos com a documentação, de fls. 999/1641, a qual foi analisada pelo Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC que emitiu a Instrução Técnica Conclusiva - ITC nº 2177/2013 (fls. 1644/1684), sugerindo a manutenção das irregularidades que elencou sob os números 1.2.1, 1.2.3, 1.2.4, 1.3 e 1.4, bem como o afastamento dos itens 1.1 e 1.2.2, com aplicação de multa prevista nos artigos 62 e 96, inciso II, da Lei Complementar nº 32/93 aos agentes responsáveis.

O douto Representante do Ministério Público Especial de Contas, mediante o Parecer, de fls. 1688/1691, de lavra do Procurador designado, Dr. Luciano Vieira, em consonância com a área técnica, pugnou no mesmo sentido, divergindo apenas quanto à responsabilização do Assessor Jurídico, senhor José Felipe Castro Silva, com relação ao item 1.4 (1.4.1), **opinando pelo afastamento de sua responsabilidade.**

Conforme regular distribuição vieram os autos a este magistrado de Contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação do egrégio Plenário desta Corte de Contas, nos termos do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013.

É o sucinto relatório.

V O T O

Da análise dos autos, constato que a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas opinaram pelo afastamento das irregularidades relativas aos itens 1.1 e 1.2.2, bem como pela manutenção das irregularidades relativas aos itens 1.2.1, 1.2.3, 1.3 e 1.4.1, tendo o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC se manifestado, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva - ITC nº 2177/2013, *verbis*:

2 CONCLUSÃO / RESPONSABILIDADES

2.1 Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre o **Relatório de Auditoria Ordinária RAO 61/2011** na **Prefeitura Municipal de Cariacica**, relativo ao **exercício de 2009**, entende-se que devem ser mantidas as irregularidades analisadas nos seguintes itens desta Instrução Técnica Conclusiva:

2.1.1 Deficiência na formalização do convênio (item 1.2.1 desta ITC) **Base legal:** Inobservância ao artigo 116, § 1º, incisos I e II, da Lei Federal nº 8.666/1993.

Agentes responsáveis: Helder Salomão – Prefeito Municipal, **Geraldo Luzia de Oliveira Júnior** – Secretário Municipal de Cultura Esporte e Lazer.

2.1.2 Contratação de empresa cujo sócio gerente é o Diretor Presidente da entidade conveniada (item 1.2.3 desta ITC).

Base legal: Infringência ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal – Princípio da Moralidade e da Impessoalidade.

Agente responsável: Paulo Sérgio de Oliveira Lima – Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo.

2.1.3 Prestação de Contas irregular – pagamento a credor diferente do prestador do serviço (item 1.2.4 desta ITC).

Base legal: Infringência ao artigo 70, parágrafo único, da Constituição Federal.

Agente responsável: Paulo Sérgio de Oliveira Lima – Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo.

2.1.4 Ausência De Orçamento Prévio Na Contratação De Transporte Escolar (item 1.3 desta ITC).

Base legal: Infringência ao artigo 40, § 2º, inciso II, c/c com o artigo 43, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/93 e artigo 3º, inciso III, da Lei nº 10.520/02.

Agentes responsáveis: Helder Salomão – Prefeito Municipal, **Celia Maria Vilela Tavares** – Secretária Municipal de Educação.

2.1.5 Ausência de justificativa de preços (item 1.4.1 desta ITC).

Base legal: Infringência ao artigo 26, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/1993.

Agentes responsáveis: Helder Salomão – Prefeito Municipal
Conduta: Homologar contrato emergencial sem justificativa de preço.

Geraldo Luzia de Oliveira Junior – Prefeito Municipal em exercí-

cio e **José Felipe Castro Silva** – Assessor Jurídico.

2.2. Isto posto e diante do preceituado no art. 79, inciso III, da Res. TC nº 182/02, conclui-se opinando por:

2.2.1. Acolher as razões de justificativa, excluindo a responsabilidade dos senhores Helder Salomão, Carlos Rodrigues Nogueira Júnior, Jaerce José do Carmo, José Olímpio do Couto, Dominato Nascimento Lisboa e Geraldo Jair Cegatto quanto ao item **1.1.1** desta ITC;

2.2.2 Acolher as razões de justificativa, excluindo a responsabilidade dos senhores Helder Salomão, Clóvis Pereira Neimeg e Flávia Lemos Rezende quanto aos itens **1.2.3 e 1.2.4** desta ITC;

2.2.3. Rejeitar as razões de justificativas apresentadas pelos senhores **Helder Salomão** – Prefeito Municipal, quanto aos itens **2.1.1, 2.1.4 e 2.1.5** desta ITC, **Geraldo Luzia de Oliveira Júnior** – Secretário Municipal de Cultura Esporte e Lazer, quanto aos itens **2.1.1 e 2.1.5** desta ITC, **Paulo Sérgio de Oliveira Lima** – Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo, quanto aos itens **2.1.2 e 2.1.3** desta ITC, **Celia Maria Vilela Tavares** – Secretária Municipal de Educação, quanto ao item **2.1.4** desta ITC, e **José Felipe Castro Silva** – Assessor Jurídico, quanto ao item **2.1.5** desta ITC, sugerindo a aplicação de **multa aos responsáveis** com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

Por sua vez, o douto Representante do *Parquet* de Contas, mediante o seu Parecer de fls. 1688/1691, da lavra do Procurador designado, Dr. Luciano Vieira, em consonância com a área técnica, pugnou no mesmo sentido, divergindo apenas quanto à responsabilização do Assessor Jurídico, assim se manifestou, *verbis*:

[...]

Posto isso, pugna o **Ministério Público de Contas** sejam julgadas **IRREGULARES** as presentes **CONTAS DE GESTÃO**, sob a responsabilidade de HELDER SALOMÃO (Prefeito Municipal), GERALDO LUZIA DE OLIVEIRA LIMA (Secretário Municipal de Cultura, Esporte e Lazer), PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA JÚNIOR (Diretor Presidente), CELIA MARIA VILELA TAVARES (Secretária Municipal de Educação) e JOSÉ FELIPE CASTRO SILVA (Assessor Jurídico), na forma do art. 84, III, “c” e “d”, da Lei Complementar n. 621/2012, aplicando-se multa pecuniária aos responsáveis, na forma do art. 135, I e II, da LC n. 621/12.

Oficia, ainda, sejam julgados regulares os atos praticados por CARLOS RODRIGUES NOGUEIRA JUNIOR; JAERCE JOSÉ DO CARMO; JOSÉ OLÍMPIO COUTO; DOMINATO NASCIMENTO LISBOA; CLÓVIS PEREIRA NEIMEG; FLÁVIA LEMOS REZENDE e JOSÉ FELIPE CASTRO SILVA. – grifei e negritei

Quanto aos itens 1.1 (1.1.1) e 1.2.2 da Instrução Técnica Conclusiva, correspondentes aos itens 1.1 e 2.2 da Instrução Técnica Inicial, cujo afastamento fora sugerido pelo corpo técnico, constata que a análise procedida pela área técnica mostra-se adequada, dispensando quaisquer acréscimos, motivo pelo qual a adoto sua manifestação como razão de decidir e **afasto as referidas irregularidades.**

Assim, cumpre a este Relator o enfrentamento de mérito das irregularidades relativas aos itens cuja manutenção fora sugerida pelo corpo técnico deste Egrégio Tribunal de contas, à luz da documentação constante dos autos, das razões de defesa, bem como a legislação e jurisprudência aplicáveis, a saber:

1) DEFICIÊNCIA NA FORMALIZAÇÃO DO CONVÊNIO (ITEM 2.1 - ITI E 1.2.1 - ITC) – ARTIGO 116, § 1º, INCISOS I E II, DA LEI Nº 8666/93.

Responsáveis: Helder Ignácio Salomão - Prefeito Municipal, Geraldo Luzia de Oliveira Júnior – Secretário Municipal de Cultura, Esporte e Lazer.

Relata a equipe de auditoria que no Convênio nº 08/2009, firmado pelo Município com a Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo, visando o apoio financeiro para a realização do 10º Campeonato Estadual de Beach Soccer e dos Jogos Comunitários de 2009 não fora discriminado, no Plano de Trabalho, os elementos formadores do custo de Produção e Eventos, no valor de R\$ 50.000,00, quais sejam: produção, organização, divulgação, etc, limitando-se a indicar o valor global da despesa.

Os responsáveis alegaram, em síntese, que, o referido valor fora devolvido ao Município, conforme item III de suas justificativas e que o fato decorreu em razão de ainda não haver, à época, implementado a atuação da Auditoria Geral do Município.

O subscritor da Instrução Técnica Conclusiva sugeriu a manutenção da irregularidade, contra argumentando, em síntese, que a irregularidade não se refere à execução do convênio, mas à sua formalização, que, segundo o artigo 116, § 1º, incisos I e II, da Lei nº 8666/93, deve indicar, no mínimo, o objeto e as metas, dentre outros requisitos, e que, no caso, este dispositivo não foi observa-

do, tendo o Plano de Trabalho se limitado a indicar o valor Global da despesa, inviabilizando a avaliação da sua pertinência e adequação com o objeto, no que foi acompanhado pelo *Parquet* de Contas.

Verifico da documentação juntada aos autos pela auditoria que, ao solicitar a celebração do convênio, o Secretário se baseou no Ofício nº 09/2009 da Federação, onde fora discriminado a produção, organização, divulgação e realização das seguintes competições: 10º Campeonato Estadual de Beach Soccer 2009 e Campeonato de Escolinhas da Grande Vitória, no valor R\$ 50.000,00, acompanhado do Plano de Trabalho que identifica o objeto do convênio e o plano de aplicação que, **resumidamente, indicou o elemento da despesa 3.3.90.39 - Produção dos Eventos no valor de R\$ 50.000,00 (fls. 306/310 e 371/372).**

O dispositivo legal que embasa a irregularidade estabelece que o plano de trabalho proposto pela entidade interessada deve conter, no mínimo, entre outros requisitos, a identificação do objeto a ser executado e as metas a serem atingidas.

Ora, o Plano de Trabalho, acostado às fls. 371/372, que fora assinado pelo Prefeito indica o objeto a ser executado e a meta a ser alcançada que é a produção de eventos na realização do 10º Campeonato de Beach Soccer e do Campeonato de Escolinhas da Grande Vitória, **o que se mostra suficiente ao atendimento do dispositivo legal citado.**

Posto isto, **divirjo** do posicionamento técnico e **afasto a presente irregularidade.**

2) CONTRATAÇÃO DE EMPRESA CUJO SÓCIO É O DIRETOR PRESIDENTE DA ENTIDADE CONVENIADA (ITEM 2.3 - ITI E 1.2.3 - ITC) – ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA IMPESSOALIDADE).

Responsáveis: Helder Salomão – Prefeito Municipal, Clovis Pereira Neimeg – Auditor Geral do Município, Flávia Lemos Rezende – Gerente de Contratos e Convênios, Paulo Sergio de Oliveira Lima – Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo.

Relata a equipe técnica que consta da prestação de contas do Convênio nº 08/2009 que o senhor Paulo Sergio de Oliveira Lima, Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer – ES contratou e pagou R\$ 50.000,00 à empresa OS Comércio e Serviços Ltda, da qual é sócio gerente, para a prestação de serviços de produção, organização, divulgação e realização das competições do 10º Campeonato de Beach Soccer e o Campeonato de Escolinhas da Grande Vitória.

Os responsáveis alegaram, em síntese, que o fato decorreu em razão do não conhecimento da composição societária da empresa por ocasião da análise e aprovação da prestação de contas, mas que, posteriormente, fora o caso revisto pela Auditoria Geral e pela Procuradoria Geral, ambas do Município, **sendo a empresa convocada para devolver o recurso devidamente corrigido, o que fora efetivamente devolvido em 31/03/2011 (fl. 1221).**

O senhor Paulo Sergio alegou que a contratação fora motivada unicamente no fato de tratar-se de empresa idônea e com larga experiência desde 1990, nas atividades de promoção e organização de eventos esportivos e que, ao ser convocada, a empresa restituiu o valor corrigido (fl.1002).

O subscritor da Instrução Técnica Conclusiva sugeriu a manutenção da irregularidade somente sob a responsabilidade do senhor Paulo Sergio de Oliveira Lima - Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo, afastando do polo passivo os senhores Helder Salomão, Clovis Pereira Neimeg e Flávia Lemos Rezende, respectivamente, Prefeito Municipal, Auditor Geral do Município e Gerente de Contratos e Convênios, contra argumentando, em síntese, o seguinte:

• Quanto ao senhor Paulo Sergio, a despeito de haver ressarcido o Município, deixou de observar os princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade, permanecendo a irregularidade sob sua responsabilidade e quanto aos demais responsáveis, diante das justificativas apresentadas e das providências adotadas para o efetivo ressarcimento ao erário, exclui-se a sua responsabilidade.

Sobre este fato, advertiu o Represente do Ministério Público Especial de Contas sobre a possível prática de ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública nos termos do artigo 11, da Lei nº 8.429/92.

Do exame de todo o processado, verifico que embora tenha existido a irregularidade e a mora imputada tanto aos gestores como ao conveniado, o que ensejaria a conversão do feito em tomada de contas especial para efeito de julgamento por este Tribunal de Contas, no presente momento processual, embora subsista a irregularidade, a mora fora afastada pelo recolhimento espontâneo do valor imputado ao erário, conforme comprovantes acostados às fls.

1002 e 1221.

Em assim sendo, aplico o disposto no artigo 157, § 4º, da Resolução TC nº 261/2013 e **considero regulares com ressalva os atos praticados por todos agentes responsáveis**, por não constar dos autos outras irregularidades que constituam grave infração à norma legal ou regulamentar, restando saneada a irregularidade, no que **divirjo** do posicionamento técnico e do *Parquet* de Contas.

3) PRESTAÇÃO DE CONTAS IRREGULAR – PAGAMENTO A CREDOR DIFERENTE DO PRESTADOR DO SERVIÇO (ITEM 2.4 - ITI E 1.2.4 - ITC) – ARTIGO 70, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

RESPONSÁVEIS: Helder Ignácio Salomão – Prefeito Municipal, Clovis Pereira Neimeg – Auditor Geral do Município, Flávia Lemos Rezende – Gerente de Contratos e Convênios, Paulo Sergio de Oliveira Lima – Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo.

Consta do relato técnico que na prestação de contas do termo aditivo ao Convênio nº 08/2009, constou pagamento feito à empresa PS Comércio e Serviços Ltda, no valor de R\$ 19.000,00, referente à permanência por mais 10 dias da locação de arena que se encontrava montada e contratada junto à empresa Estruturart, Montagens e Serviços Ltda – EPP, sendo este pagamento indevido e, consequentemente, passível de ressarcimento.

Os responsáveis alegaram, em síntese, que o fato não fora observado quando da análise e aprovação da prestação de contas, mas que fora revisto e providenciado o ressarcimento do valor corrigido ao erário, conforme comprovante mencionado no item anterior.

O senhor Paulo Sergio apresentou as mesmas justificativas do item anterior, inclusive informando o ressarcimento do valor corrigido contido no mesmo comprovante acostado à fl. 1002.

O subscritor da Instrução Técnica Conclusiva sugeriu a manutenção da irregularidade somente quanto à responsabilidade do senhor Paulo Sergio de Oliveira Lima, Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo, excluindo a responsabilidade dos senhores Helder Ignácio Salomão, Clovis Pereira Neimeg e Flávia Lemos Rezende, respectivamente, Prefeito Municipal, Auditor Geral do Município e Gerente de Contratos e Convênios, contra argumentando, em síntese, o seguinte:

• Quanto ao senhor Paulo Sergio, a despeito do ressarcimento comprovado, permanece a irregularidade sob sua responsabilidade, em razão da demonstração de indiferença aos mais basilares preceitos da moralidade e da impessoalidade. Quanto aos demais responsáveis, as justificativas, bem como as providências no sentido de ressarcimento com êxito ao erário, mostra-se suficiente para o afastamento de suas responsabilidades.

Ressalte-se que o douto Represente do *Parquet* de Contas acompanhou a área técnica, fazendo a advertência do item anterior.

Verifica-se que o presente caso retrata a mesma situação anterior, qual seja, de irregularidade na prestação de contas do Convênio nº 08/2009, celebrado entre o Município de Cariacica e a Federação de Beach Soccer – ES, sendo o ressarcimento pertinente demonstrado no item anterior, razão pela qual me reporto à análise ali procedida e aplico o mesmo dispositivo regulamentar, considerando **regular com ressalva** os atos praticados por todos os agentes responsabilizados, em face do ressarcimento espontâneo já efetuado no presente momento processual, **divirgindo** do posicionamento técnico e do *Parquet* de Contas.

4) AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO PRÉVIO NA CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTE ESCOLAR (ITEM 3 - ITI E 1.3 - ITC) – ARTIGOS 40, § 2º, INCISO II, E 43, INCISO IV, DA LEI Nº 8666/93 E ARTIGO 3º, INCISO III, DA LEI Nº 10.520/02 – PREGÃO Nº 35/09.

Responsáveis: Helder Ignácio Salomão – Prefeito Municipal, Célia Maria Vilela Tavares – Secretária Municipal de Educação.

Relata a equipe técnica que ao requisitar a instauração do processo licitatório, a Secretária Municipal de Educação apresentou o preço de referência, no valor de R\$ 6,72 por quilômetro, tendo como parâmetro o valor do contrato emergencial nº 07/2009, não constando dos autos uma pesquisa de preços, visando à avaliação das propostas de acordo com o preço de mercado.

Os responsáveis alegaram, em síntese que, quando da contratação emergencial fora o preço pesquisado junto à empresa que já prestava os serviços à Prefeitura e negociado o valor de R\$ 6,72, abaixo do que fora proposto.

O subscritor da Instrução Técnica Conclusiva sugeriu a manutenção da irregularidade, contra argumentando, em suma, que **para definir o valor de mercado pode a Administração pode valer-se de valores de contratos anteriores dela própria ou de ou-**

tros órgãos, de orçamentos apresentados por fornecedores, e que, assim, os responsáveis não lograram êxito em suas justificativas, haja vista a exigência legal de orçamento estimado em planilhas de quantitativos e de preços unitários, bem como a verificação da conformidade das propostas com os preços de mercado.

Verifico da documentação juntada em auditoria, fls. 533/543, que a Secretária Municipal de Educação apresentou o preço e o justificou (fl. 533), tendo apresentado, também, a planilha de quantidades e custo unitário e total (fl. 541), o que atende ao disposto na lei de licitações, **não se verificando, por outro lado, pela auditoria, contestação do valor praticado em confronto com os preços de mercado.**

Em assim sendo, **divirjo** do posicionamento técnico e do *Parquet* de Conas e **afasto a presente irregularidade.**

5) AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DE PREÇOS (ITEM 4.1 - ITI E 1.4.1 - ITC) – ARTIGO 26, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III, DA LEI Nº8666/93 – CONTRATO Nº 07/2009.

Responsáveis: Helder Ignácio Salomão – Prefeito Municipal, Geraldo Luzi de Oliveira Junior – Prefeito Municipal em exercício, José Felipe Castro Silva – Assessor Jurídico.

Relata a equipe técnica que na contratação emergencial do transporte escolar, com condutor, monitor e combustível por conta da contratada, ao preço unitário de R\$ 6,72 por quilômetro, não fora justificado o preço adotado, apresentando a Administração apenas uma planilha de custos elaborada pela empresa contratada, não se verificando demonstração de ratificação ou não dos valores sugeridos.

Argumentou, ainda, que, de fato, observou-se da análise processual a realização de licitações anteriormente processadas em 2008, para o exercício de 2009, com o mesmo objeto, onde fora fixado o preço de R\$ 3,75, **tendo essas licitações resultado infrutíferas, culminando na necessidade da contratação emergencial.**

Os responsáveis alegaram, em síntese, que o preço de R\$ 3,75, objeto de tentativa as licitações anteriores teve reflexo direto no que fora adotado para estimar o valor da contratação emergencial, sendo aquele valor adotado com base em licitação do Município de Vila Velha.

O subscritor da Instrução Técnica Conclusiva sugeriu a manutenção da irregularidade, contra argumentando, em síntese, que os justificantes não lograram êxito, haja vista a inexistência nestes autos das constatações advindas da pesquisa de preços desencadeada, o que dificulta o controle quanto aos preços praticados no mercado, no que foi acompanhado pelo *Parquet* de Contas.

Desta feita, entendo que **a justificativa do preço reside exatamente nas tentativas infrutíferas de licitações com preços inferiores e nos custos demonstrados naqueles processos com valores bem superiores ao adotado na contratação em tela, como demonstrado pela própria equipe técnica.**

Posto isto, **divirjo** do posicionamento técnico e do *Parquet* de Contas e **afasto a presente irregularidade.**

Por todo o exposto, acompanhando em parte a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Plenário deste Tribunal de Contas assim delibere:

a) Acolha as razões de justificativas, **afastando** as irregularidades relativas aos **itens 1, 2, 3, 4 e 5, desta decisão**, sendo os **itens 2 e 3**, mediante aplicação sistêmica do artigo 157, § 4º da Resolução TC nº 261/2013, pelas razões antes expostas.

b) Considere REGULARES os atos praticados pelos senhores: **Celia Maria Vilela Tavares, José Felipe Castro Silva** - respectivamente, Secretária Municipal de Educação e Assessor Jurídico, bem como os atos praticados pelos responsáveis solidários: **Carlos Rodrigues Nogueira Junior e José Olímpio do Couto**, respectivamente, Presidente e Tesoureiro da Associação Cariaciquense de Esportes; **Jaerce José do Carmo** – Presidente da entidade Canarinho Campeste Clube; **Dominato Nascimento Lisboa e Geraldo Jair Cegatto**, respectivamente, Presidente e Vice Presidente da Associação Desportiva Ferroviária Vale do Rio Doce, com relação aos **itens 1, 4 e 5.**

c) Considere REGULARES COM RESSALVA os atos praticados pelos senhores: **Helder Ignácio Salomão, Clovis Pereira Neimeg, Flávia Lemos Rezende e Paulo Sergio de Oliveira**, respectivamente, Prefeito Municipal, Auditor Geral do Município, Gerente de Contratos e Convênios e Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo, em face das irregularidades relativas aos **itens 2 e 3**, em aplicação sistêmica do art. 157, § 4º, da Resolução TC nº 261/2013.

VOTO, por fim, no sentido de que, promovidas as comunicações devidas, em não havendo expediente recursal, **sejam os presentes autos arquivados.**

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-8332/2010, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

1. Acolher as razões de justificativas, afastando as irregularidades relativas aos itens 1, 2, 3, 4 e 5, desta decisão, sendo os itens 2 e 3, mediante aplicação sistêmica do artigo 157, § 4º, do Regimento Interno, pelas razões expostas no voto do Relator;

2. Considerar regulares os atos de gestão praticados pelos Srs. Celia Maria Vilela Tavares, José Felipe Castro Silva, respectivamente, Secretária Municipal de Educação e Assessor Jurídico; bem como os atos praticados pelos responsáveis solidários Srs. Carlos Rodrigues Nogueira Junior e José Olímpio do Couto, respectivamente, Presidente e Tesoureiro da Associação Cariaciquense de Esportes; Jaerce José do Carmo, Presidente da entidade Canarinho Campeste Clube; Dominato Nascimento Lisboa e Geraldo Jair Cegatto, respectivamente, Presidente e Vice-Presidente da Associação Desportiva Ferroviária Vale do Rio Doce, com relação aos itens 1, 4 e 5;

3. Considerar regulares com ressalva os atos de gestão praticados pelos Srs. Helder Ignácio Salomão, Clovis Pereira Neimeg, Flávia Lemos Rezende e Paulo Sérgio de Oliveira, respectivamente, Prefeito Municipal, Auditor-Geral do Município, Gerente de Contratos e Convênios e Diretor Presidente da Federação de Beach Soccer do Estado do Espírito Santo, em face das irregularidades relativas aos itens 2 e 3, em aplicação sistêmica do art. 157, § 4º, do Regimento Interno;

4. Arquivar os autos, após o trânsito em julgado.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária da deliberação os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun 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, 16 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Fui presente:

DR. HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ACÓRDÃO TC-811/2015 - PLENÁRIO

PROCESSO - TC-1667/2012

JURISDICIONADO - SECRETARIA DE ESTADO DE CONTROLE E TRANSPARÊNCIA - SECONT

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2009

RESPONSÁVEIS - JOSÉ TADEU MARINHO, MEDILAR SUDESTE

EMERGÊNCIAS MÉDICAS LTDA E RICHARD CARDOSO DE REZENDE

EMENTA: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – EXERCÍCIO DE

2009 – 1) CONTAS IRREGULARES – RESSARCIMENTO – MUL-

TA – 2) DECLARAR INIDONEIDADE DA EMPRESA MEDILAR SU-

DESTE EMERGÊNCIAS MÉDICAS LTDA PARA PARTICIPAR DE

LICITAÇÃO OU CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO POR 5

ANOS – 3) CONTAS REGULARES COM RESSALVA – QUITAÇÃO –

4) EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO – 5)

DETERMINAÇÃO – 6) APENSAR AO PROCESSO TC-3365/2010.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Cuidam os presentes autos de Tomada de Contas Especial, realizada pela Secretaria de Estado de Controle e Transparência - SECONT, no Fundo Estadual de Saúde - FES, através da Portaria Nº 013-S, de 09/04/2012, relativa ao exercício de 2009, de responsabilidade da Sra. Ângela Maria Soares Silveiras e senhores Anselmo Tozi - ex-Secretário de Estado da Saúde, Rafael Freitas de Araújo - Pregoeiro Oficial, Jeferson Silva Carmo - Chefe do Núcleo Especial de Compras e Licitação, Sr. Ricardo Luiz Feijão Fernandes - Diretor Administrativo e

Financeiro do HEMOES, além das empresas Imex Center Farma Ltda e Buteri Comércio e Representações Ltda.

A Tomada de Contas Especial foi determinada pela Decisão Plenária nº 0203/2012, nos autos do Processo TC nº 6622/2010, relativo ao Relatório de Auditoria Ordinária na Secretaria de Estado da Saúde, tendo como motivo ensejador apurar os fatos relativos aos itens 6.1.1.a, 6.1.2.b, 6.1.4.c, 6.1.6.a, 6.1.7.a e 6.2.1.b.

Em razão dos fatos narrados na Manifestação Técnica Preliminar nº 267/12 e na Instrução Técnica Inicial ITI nº 542/2013, o então Relator, Dr. João Luiz Cotta Lovatti, através da Decisão Monocrática Preliminar DECM nº 807/2013 (fls. 329/330) determinou a citação dos senhores José Tadeu Marino - Secretário de Estado da Saúde, Richard Cardoso de Rezende - Analista Administrativo e Financeiro - FES/SESA e da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas, na pessoa de seu representante legal, para que, no prazo de 30 (trinta) dias, recolhessem as importâncias devidas ou se manifestassem em relação aos indícios de irregularidades apontadas.

Os gestores foram citados, através dos Termos de Citação nº 1865/2013, 1866/2013 e 1867/2013, apresentando justificativas de defesas às folhas 339/341, 345/358 e 360/415 destes autos.

Instada a se manifestar a área técnica, através do Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC, emitiu a Instrução Técnica Conclusiva ITC nº 7700/14, de fls. 419/432, opinando pela manutenção da irregularidade constante no item 2.1.1; pela rejeição das razões de justificativas dos senhores José Tadeu Marino - Secretário de Estado da Saúde, Richard Cardoso de Rezende - Analista Administrativo e Financeiro - FES/SESA e da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas, em razão da prática de ato que causou dano ao erário, apontado no item 2.1.1, condenando-os, de forma solidária, ao ressarcimento do valor de R\$ 505.467,89 (quinhentos e cinco mil, quatrocentos e sete reais e oitenta e nove centavos), equivalentes a 239.365,3881 VRTE's, aplicando-se multa individual aos responsáveis; sugerindo a declaração de inidoneidade da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas, ressaltando-se que a questão do sobrestamento do julgamento dos itens 6.1.1.a, 6.1.2.b, 6.1.4.c, 6.1.6.a e 6.1.7.a, até a apreciação do mérito dos questionamentos nos autos do processo TC n.º 6622/2010 (Apensado ao Processo TC nº 3365/2010) sugerida pela MTP nº 267/2013, encontra-se pendente de apreciação, tal como se infere da Decisão Monocrática Preliminar DECM nº 807/2013.

O Ministério Público Especial de Contas, mediante a MMPC nº 41/2015 da lavra do Procurador Designado, Dr. Luciano Vieira, **divergiu da área técnica**, opinando no sentido de **seja julgada IRREGULAR** a tomada de contas especial, **em relação à Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, imputando-lhe o débito no montante de R\$ 505.467,89**, equivalente a **239.365,4307 VRTE's**, e aplicando-lhe **multa pecuniária**, declarando a **inidoneidade** da mesma, para participar de licitação ou contratar, por cinco anos, com a administração pública estadual e municipal; sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVA a contas de José Tadeu Marino, determinando-se** ao atual gestor que implemente medidas efetivas necessárias às melhorias dos processos de controle e fiscalização inerentes à liquidação e pagamento de despesas, a cargo do Grupo Setorial Financeiro; **seja extinto** o processo, **sem resolução de mérito**, por ilegitimidade de parte, em relação a **Richard Cardoso de Rezende**; seja acolhida a proposta de apensamento dos autos consoante Manifestação Técnica Preliminar - MTP 267/2013.

Conforme regular distribuição vieram os autos a este Magistrado de Contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação do Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas, na forma do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013.

É o sucinto relatório.

V O T O

Da análise dos autos, verifico que a área técnica opinou pela manutenção da irregularidade constante no item 2.1.1; pela rejeição das razões de justificativas dos senhores José Tadeu Marino - Secretário de Estado da Saúde, Richard Cardoso de Rezende - Analista Administrativo e Financeiro - FES/SESA e da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas, em razão da prática de ato que causou dano ao erário, disposto no item 2.1.1.

Opinou, ainda, pela condenação, de forma solidária, ao ressarcimento do valor de R\$ 505.467,89 (quinhentos e cinco mil, quatrocentos e sete reais e oitenta e nove centavos), equivalentes a 239.365,3881 VRTE's, aplicando-se multa individual aos responsáveis; sugerindo a declaração de inidoneidade da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas, ressaltando-se que a questão do sobrestamento do julgamento dos itens 6.1.1.a, 6.1.2.b, 6.1.4.c, 6.1.6.a e 6.1.7.a, até a apreciação do mérito dos questionamentos nos autos do Processo TC n.º 6622/2010 (Apensado ao Processo TC nº 3365/2010), sugerida pela MTP nº 267/2013, encontra-se pendente de apreciação, tal como

se infere da Decisão Monocrática Preliminar DECM nº 807/2013.

Entretanto, o douto Representante do *Parquet* de Contas, divergiu do entendimento da área técnica e opinou no sentido de que **seja julgada IRREGULAR** a tomada de contas especial, **em relação à Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, imputando-lhe o débito no montante de R\$ 505.467,89**, equivalente a **239.365,4307 VRTE's**, bem como aplicando-lhe **multa pecuniária**, declarando a **inidoneidade** da mesma, para participar de licitação ou contratar, por cinco anos, com a administração pública estadual e municipal.

Opinou, também, no sentido de que sejam julgadas **REGULARES COM RESSALVA a contas de José Tadeu Marino, determinando-se** ao atual gestor que implemente medidas efetivas necessárias às melhorias dos processos de controle e fiscalização inerentes à liquidação e pagamento de despesas, a cargo do Grupo Setorial Financeiro; **seja extinto** o processo, **sem resolução de mérito**, por ilegitimidade de parte, o processo em relação a **Richard Cardoso de Rezende**; seja acolhida a proposta de apensamento dos autos consoante Manifestação Técnica Preliminar - MTP 267/2013.

Desta forma, transcreve-se o entendimento da área técnica que, nos termos da Instrução Técnica Conclusiva - ITC nº 7700/2014, assim se posicionou, *verbis*:

[...]

3. CONCLUSÃO / RESPONSABILIDADES

3.1 Por todo o exposto e com base no art. 95, inciso II, c/c art. 99, § 2º, ambos da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, sugere-se a manutenção da seguinte irregularidade:

3.1.1. Pagamento Em Duplicidade De Nota Fiscal De Serviços Base Legal:

Violação aos art. 62 e 63 da Lei nº 4.320/1964

Responsáveis: Richard Cardoso de Rezende - Analista Administrativo e Financeiro - FES/SESA, José Tadeu Marino (Secretário de Estado da Saúde), Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda (empresa prestadora de serviços de remoção de pacientes).

Ressarcimento: R\$ 505.467,89, equivalente a 239.365,3881.

3.2 Posto isso, e diante do preceituado no art. 319, § 1º, inciso IV, da Res. TC nº 261/13, conclui-se opinando por:

3.2.1. Rejeitar as razões de justificativas e julgar irregulares as contas do Sr. José Tadeu Marino - Secretário de Estado da Saúde no exercício 2012; **do Sr. Richard Cardoso de Rezende** - analista administrativo do Fundo Estadual de Saúde à época dos fatos, e **da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda**, em razão da prática de ato que **causou injustificável dano ao erário, disposto no item 2.1.1 da presente Instrução Técnica Conclusiva**, condenando-os, de forma solidária, ao **ressarcimento do valor de R\$ 505.467,89 (quinhentos e cinco mil, quatrocentos e sete reais e oitenta e nove centavos), equivalentes a 239.365,3881 VRTE**, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas "c", "d" e "e" da Lei Complementar 621/2012, sugerindo, ainda, a **aplicação de multa individual aos responsáveis**, pelos atos praticados no exercício 2009, na medida de sua responsabilidade e do dano causado ao erário, com amparo no art. 62 n/f do art. 96, inciso II, ambos da Lei Complementar Estadual nº 32/934, por se tratar de pretensão punitiva e ser esta a legislação mais favorável aos responsáveis, e aplicável à época dos fatos apurados.

3.2.2. Sugere-se, ainda, **a declaração de inidoneidade da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas, em razão de ato ilegal e antieconômico, com inequívoco dano ao erário;**

3.3. Ressalte-se, por oportuno, que a questão do sobrestamento do julgamento dos itens 6.1.1.a, 6.1.2.b, 6.1.4.c, 6.1.6.a e 6.1.7.a, até a apreciação do mérito dos questionamentos nos autos do processo TC n.º 6622/2010 (Apensado ao processo TC 3365/2010), sugerida pela MTP 267/2013, encontra-se pendente de apreciação, tal como se infere do Decisão Monocrática Preliminar DECM nº 807/2013. - grifei e negritei

Por seu turno, o douto Representante do *Parquet* de Contas, nos termos da MMPC nº 41/2015, divergiu do posicionamento da área técnica e opinou nos seguintes termos, *verbis*:

[...]

Destarte, embora tenha elaborado os demonstrativos que subsidiaram o relatório de auditoria das cobranças referentes ao contrato n. 0025/2009, é evidente, por determinação legal, que caberia ao Grupo Financeiro Setorial examinar toda a documentação que ensejou o pagamento indevido, pois inerente ao feixe de atribuições do órgão, não se podendo imputar a responsabilidade àquele servidor, mormente quando ausente qualquer ato de delegação ou mesmo que tenha exorbitado qualquer ordem de seu superior, ainda que informal. Lado outro, diversamente, existe relação direta entre a omissão da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda., em não devolver valores indevidamente depositados em sua conta bancária, e o prejuízo causado ao erário. Isso porque, conforme cabalmente demonstrado nos autos, o valor referente à NF 533 foi pago em duplici-

dade, não cabendo a empresa retê-los a qualquer título.

Assim agindo, além de cometer apropriação indébita, incorre em desfalque de dinheiro público, devendo ser incurso nas penalidades legais.

Ante todo o exposto, pugna o Ministério Público de Contas:

1 – seja julgada IRREGULAR a tomada de contas especial, em relação à Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda., com fulcro no art. 84, inciso III, alínea “e” e “f”, da LC n. 621/2012, infligindo-se pena de multa pecuniária, com espeque nos arts. 87, II e IV, e 135 do indigitado estatuto legal;

2 – seja imputado à empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda. o débito no montante de R\$ 505.467,89, equivalente a 239.365,4307 VRTE no ano-referência 2011, sem prejuízo de aplicar-lhe multa proporcional ao dano, na forma do art. 134 da LC n. 621/12;

3 – seja declarada a inidoneidade da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda. para participar de licitação ou contratar, por cinco anos, com a administração pública estadual e municipal, na forma do art. 1º, XXIV, da LC n. 32/93 c/c art. 140 da LC n. 621/12;

4 – sejam julgadas REGULARES COM RESSALVA a contas de José Tadeu Marino, com fulcro no art. 84, inciso II, da LC n. 621/2012, determinando-se ao atual gestor que implemente medidas efetivas necessárias às melhorias dos processos de controle e fiscalização inerentes à liquidação e pagamento de despesas, a cargo do Grupo Setorial Financeiro;

5 – seja extinto o processo, sem resolução de mérito, por ilegitimidade de parte, em relação a Richard Cardoso de Rezende, com fulcro no art. 267, VI, do CPC c/c art. 70 da LC n. 621/12;

6 – seja acolhida a proposta de apensamento dos autos consoante Manifestação Técnica Preliminar – MTP nº 267/2013.

– grifei e negritei

Assim sendo, verifico a existência de posicionamentos divergentes entre o corpo técnico e o douto Representante do *Parquet* de Contas. Deste modo, passo a análise do mérito da irregularidade mantida pela área técnica, observados as alegações de defesa, documentos e legislação aplicável, a saber:

1) PAGAMENTO EM DUPLICIDADE DE NOTA FISCAL DE SERVIÇOS (ITEM 2.1.1 DA ITC Nº 7700/2014).

Base Legal: Violação aos art. 62 e 63 da Lei nº 4.320/1964.

Responsáveis: Richard Cardoso de Rezende – Analista Administrativo e Financeiro – FES/SESA, José Tadeu Marino (Secretário de Estado da Saúde), Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda (empresa prestadora de serviços de remoção de pacientes).

A subscritora da Instrução Técnica Conclusiva argumenta que “na apuração do saldo remanescente, foi considerado como valor pago à empresa, pelas Notas Fiscais n.º 0462, 0478, 0497, o total de R\$ 1.213.794,12, quando o correto seria considerar como pago o valor de R\$ 1.719.265,01. Isso porque a NF nº 533, no valor de R\$ 505.467,89 foi devidamente paga, por meio da Ordem Bancária 20090B09280, em 25/06/2009”.

Argumenta, também, que “o relatório de valores pagos extraídos do SIAFEM, fl. 192, o pagamento referente à NF 533, no valor de R\$ 505.467,89, **já havia sido efetuado no exercício de 2009**, e, portanto, deveria ter sido considerado na apuração do saldo remanescente a pagar para a empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda. no exercício de 2011”, sendo que o Sr. José Tadeu Marino, Secretário de Saúde trouxe aos autos “declarações do Gerente do Fundo Estadual de Saúde, Sr. Luciano Fávoro Bissi, e do Sr. Edmar Lorenzini dos Anjos, **que relatam terem sido tomadas providências no sentido de que a empresa Medilar devolvesse ao Fundo de Saúde a importância paga indevidamente, não obtendo sucesso, razão pela qual foi ajuizada a Ação de Execução Fiscal n.º 0013719-27.2013.8.08.0024 que tramita perante a 2ª Vara de Execuções Fiscais de Vitória”.**

Lado outro, informa que a empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda afirma, em sua defesa, não ter havido qualquer irregularidade ou pagamento indevido, ao contrário, afirma ser credora da importância de R\$ 1.273.483,40, por considerar indevidas as “glosas efetuadas no relatório de auditoria 141/2009” e “as retenções referentes a RT’s”, efetuadas por orientação da PGE (Procuradoria Geral do Estado).

A subscritora relata que o Sr. Richard Cardoso de Rezende supostamente teria deixado de incluir o valor da Nota Fiscal paga em seu resumo de apuração de saldo remanescente, resultando em um dano ao erário no montante de R\$ 505.467,89, traz diversas considerações preliminares em sua peça de defesa, alegando que não pode ser responsabilizado pelo equívoco ocorrido, pelas seguintes razões:

Não tinha como atividade cotidiana de seu cargo, a operacionalização

do sistema, como realizar empenhos, liquidações e ordens bancárias, mas sim, analisar processos e dar encaminhamento aos mesmos, não desenvolvendo diariamente as atividades do Núcleo Especial de Contabilidade e Controle, NECC, apesar de ser esta sua lotação;

Não era ordenador de despesas e não possuía autonomia para decidir sobre o pagamento de qualquer tipo de nota fiscal, inclusive sobre a Nota Fiscal n.º 533, bem como de realizar ou não o pagamento. Também não trabalhava no Grupo Financeiro Setorial (GFS), que tem por atribuição assessorar o ordenador de despesas em todos os pagamentos;

Não era o fiscal nem o responsável pelos processos de pagamento da empresa MEDILAR, não tendo acompanhado a evolução dos mesmos. Também não instruiu o processo com as ordens bancárias, guias de recolhimento e notas de lançamento das notas fiscais oriundas do contrato.

Foi designado para acompanhar a auditoria interna para apuração de possíveis irregularidades por parte da empresa prestadora de serviços, que já se encontrava em andamento, o que resultou, inicialmente, no Relatório de Inconsistências da Medilar Sudeste Emergências Médicas, anexado ao Relatório de Auditoria 141/2009, e que trazia como total de pagamentos já efetuados à empresa, o montante de R\$ 1.719.262,01 (um milhão, setecentos e dezenove mil, duzentos e sessenta e dois reais e um centavo).

O relatório realizado foi retificado e anexado ao Relatório de Auditoria 141/2009, na qual altera os valores de pagamento já efetuados à empresa para R\$ 1.213.794,12 (um milhão, duzentos e treze mil, setecentos e noventa e quatro reais e doze centavos), excluindo assim o valor referente à NF 533, devido a realização de uma consulta no sistema SIAFEM dos pagamentos já efetuados à empresa Medilar, onde foi verificado que na ordem bancária n.º 20090B09280, constava a informação de que esta teria sido cancelada. Já na Guia de Recolhimento, havia a informação de “Recolhimento de valor devolvido pela compensação do banco”. Em razão dos fatos narrados, o defendente teria sido induzido a erro.

A área técnica conclui “que o Sr. Richard não tomou todas as cautelas devidas no exercício de sua função, o que resultou em prejuízo ao erário na monta de R\$ 505.467,89 (quinhentos e cinco mil, quatrocentos e sessenta e sete reais e oitenta e nove centavos)”, contudo a responsabilidade aplicável à espécie é a solidária, “devendo ser partilhada com o ordenador de despesas, que determinou o pagamento com base em relatório equivocado, sem certificar-se de todas as informações ali dispostas, bem como com a empresa Medilar, que embora ciente do recebimento indevido, recusou-se de todas as formas a efetuar a devolução dos valores”.

Assim, a subscritora da Instrução Técnica Conclusiva entendeu que devem ser rejeitadas as justificativas dos defendentes pelos motivos acima expostos, sendo mantida a irregularidade apontada, impondo-se aos responsáveis o ressarcimento ao erário do valor de R\$ 505.467,89, equivalente a 239.365,3881 VRTE’s, de forma solidária. Já o douto Representante do *Parquet* de Contas **entendeu que o ressarcimento deva recair sobre a empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, em razão de sua omissão em não devolver valores indevidamente depositados em sua conta bancária** e que o prejuízo causado ao erário, conforme demonstrado nos autos, relativo ao valor referente à NF 533 pago em duplicidade. Deste modo, em face de pagamento em duplicidade realizado à empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, entendo que no caso em comento o ressarcimento não deve ser solidário, mas atribuído à MEDILAR, motivo pelo qual divirjo da área técnica e acompanho o posicionamento do douto Representante do *Parquet* de Contas, em face das razões antes expendidas

Ante ao exposto, divergindo em parte do entendimento da área técnica e acompanhando o entendimento do douto Representante do *Parquet* de Contas, **VOTO** no sentido de que o Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas assim delibere:

1) Julgue IRREGULAR as contas, referentes aos atos praticados pela empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, na forma do artigo 84, inciso III, alínea “e” e “f”, da Lei Complementar nº 621/2012, condenando-a ao ressarcimento, **no valor de R\$ 505.467,89, equivalentes a 239.365,4307 VRTE’s, aplicando-lhe multa pecuniária no valor de 5.000 VRTE’s**, em razão da manutenção da irregularidade constante do **item 1 desta decisão**, pelas razões antes expendidas;

2) Seja declarada a inidoneidade da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, para participar de licitação ou contratar, por cinco anos, com a administração pública estadual e municipal, na forma do art. 1º, XXIV, da Lei Complementar nº 32/93 c/c art. 140 da Lei Complementar nº 621/12;

3) Julgue REGULARES COM RESSALVA a contas do senhor **José Tadeu Marino - Secretário de Estado da Saúde, no exercício de 2011,**

com fulcro no art. 84, inciso II, da Lei Complementar nº 621/2012;
4) Seja extinto o processo, sem resolução de mérito, por ilegitimidade de parte, em relação a **Richard Cardozo de Rezende**, Analista Administrativo e Financeiro – FES/SESA, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil c/c art. 70 da Lei Complementar nº 621/12;
5) Seja expedida determinação ao atual Secretário de Estado da Saúde, no exercício de 2011, na forma da Lei Complementar nº 621/2012, no sentido de que implemente medidas efetivas necessárias às melhorias dos processos de controle e fiscalização inerentes à liquidação e pagamento de despesas, a cargo do Grupo Setorial Financeiro;

6) Sejam os presentes autos apensados aos Processo TC nº 3365/2010, nos termos do art. 277, § 2º, da Resolução TC nº 261/2013, com a finalidade de conferir uniformidade de tratamento aos casos, conforme a Manifestação Técnica Preliminar – MTP nº 267/2013.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-1667/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia dezesseis de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva:

1. Julgar irregulares as contas da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, na forma do artigo 84, inciso III, alíneas “e” e “f”, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, condenando-a ao **ressarcimento no valor de R\$ 505.467,89, equivalentes a 239.365,4307 VRTE**, aplicando-lhe **multa pecuniária no valor de 5.000 VRTE**, em razão da manutenção da irregularidade constante do item 1 (Pagamento Em Duplicidade De Nota Fiscal De Serviços);

2. Declarar a inidoneidade da empresa Medilar Sudeste Emergências Médicas Ltda, para participar de licitação ou contratar, por cinco anos, com a administração pública estadual e municipal, na forma do art. 1º, inciso XXIV, da Lei Complementar Estadual nº 32/1993 c/c art. 140 da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

3. Julgar regulares com ressalva as contas do Sr. José Tadeu Marino, Secretário de Estado da Saúde, no exercício de 2011, com fulcro no art. 84, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

4. Extinguir o processo sem resolução de mérito, por ilegitimidade de parte, em relação ao Sr. Richard Cardozo de Rezende, Analista Administrativo e Financeiro – FES/SESA, com fulcro no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, c/c art. 70 da Lei Complementar Estadual nº 621/2012;

5. Determinar ao atual Secretário de Estado da Saúde, no exercício de 2011, na forma da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, no sentido de que implemente medidas efetivas necessárias às melhorias dos processos de controle e fiscalização inerentes à liquidação e pagamento de despesas, a cargo do Grupo Setorial Financeiro;

6. Apensar os presentes autos ao Processo TC-3365/2010, nos termos do art. 277, § 2º, da Resolução TC nº 261/2013, com a finalidade de conferir uniformidade de tratamento aos casos, conforme a Manifestação Técnica Preliminar – MTP nº 267/2013;

Fica a responsável, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, obrigada a comprovar perante o Tribunal o recolhimento da multa e do débito aplicados, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Composição Plenária

Presentes à sessão plenária do julgamento os Senhores Conselheiros Domingos Augusto Taufner, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, José Antônio Almeida Pimentel, Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun 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, 16 de junho de 2015.

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

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:

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-Geral das Sessões

ATOS DA 1ª CÂMARA

Acórdãos e Pareceres - 1ª Câmara

ACÓRDÃOS

NOTIFICAÇÃO do conteúdo dispositivo dos Acórdãos, nos termos do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos 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-863/2015 – PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO - TC-4516/2008

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE ALEGRE

ASSUNTO - DENÚNCIA

DENUNCIANTE - MANOEL VARGAS LUCINDO

RESPONSÁVEIS - DJALMA DA SILVA SANTOS

EMENTA: DENÚNCIA EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ALEGRE- 1) RECONHECER PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DOS FATOS OCORRIDOS ANTES DE DEZEMBRO DE 2005 – 2) EXCLUIR DA RELAÇÃO PROCESSUAL O SR. JOSÉ GUILHERME GONÇALVES AGUIAR – 3) REJEITAR ALEGAÇÕES DE DEFESA DE DJALMA DA SILVA SANTOS – MULTA – 4) PROCEDÊNCIA – CONVERTER EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – 5) CONDENAR O MUNICÍPIO DE ALEGRE A RESSTITUIR O FUNDEB – 6) DAR CIÊNCIA À DELEGACIA DA POLÍCIA FEDERAL DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM E AO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO – 7) ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:

I – RELATÓRIO

O processo versa sobre expediente oriundo de denúncia formulada por Manoel Vargas Lucindo, então vereador da Câmara Municipal de Alegre, que resultou no Relatório de Auditoria Especial RA-E 39/2009 (fls. 74/132). Na oportunidade, foram apontados indícios de irregularidades ocorridas no mandato do **Sr. Djalma da Silva Santos**, então Prefeito do Município de Alegre, referentes à contratação e gestão de pessoal no período de 2005 a 2008.

A Área Técnica elaborou a Instrução Técnica Inicial ITI 745/2010, fls. 1313/1353, sugerindo ao final a citação do responsável.

Em seguida, a Manifestação Técnica de Chefia MTC 149/2010, fls. 1351/1354, sugeriu a citação do Município de Alegre, “*tendo em vista a existência de interesses municipais a serem resguardados e a possibilidade de a decisão final de mérito produzir efeitos sobre a sua gestão*” em razão da possibilidade de condenação ao ressarcimento dos valores às contas vinculadas ao ensino municipal e a adoção de medidas administrativas para regularização. E, ainda, divergiu da ITI no que diz respeito à imputação de ressarcimento de valores despendidos em contratação temporária de professores. A Controladoria Geral Técnica, fls. 1355, opinou também pela exclusão do item 5, da ITI 745/2010, por não vislumbrar indício de irregularidade.

Por meio da Decisão Preliminar TC 645/2010, fls. 1360, determinou-se a citação dos responsáveis, nos termos da ITI, da manifestação de chefia e da CGT.

Os responsáveis apresentaram justificativas conforme fls. 1368/1378 (Prefeitura Municipal de Alegre, na pessoa do então Prefeito José Guilherme Gonçalves Aguiar), 1381/1393 (Djalma da Silva Santos, Prefeito à época dos fatos) e 1399/1406 (Prefeito José Guilherme Gonçalves Aguiar pessoalmente).

As justificativas foram encaminhadas à Área Técnica, advindo, pois, a Instrução Técnica Conclusiva ITC 2515/2012, fls. 1409/1444, que concluiu pela procedência da Denúncia em função das ilegalidades e irregularidades a seguir:

“1.1 **Contratações de servidores e nomeações para cargos de confiança em burla à regra do concurso público** - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;

1.2 **Prática recorrente de contratações temporárias, por períodos subsequentes, a despeito da existência de classificações no concurso público** - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;

1.3 **Ausência de concurso público para provimentos dos cargos de professor MAPB e MAPP** - artigo 37, inciso II, da Cons-

tituição Federal;

1.4 Quantitativo de professores (mapa) superior ao número de cargos existentes - artigo 37, da Constituição Federal e Leis Municipais 2.524/01 e 2.616/04; e

1.6 Desvio de função de professores e outros servidores - artigo 37, incisos V e IX, da Constituição Federal.

Em virtude da condenação à irregularidade descrita no item 1.6, sugere-se que o senhor Djalma da Silva Santos seja condenado ao **RESSARCIMENTO** de valor equivalente **2.321,62 VRTEs**, além de **MULTA** pela prática das irregularidades acima arroladas.

Outrossim, sugere-se que sejam feitas as seguintes **RECOMENDAÇÕES** à atual gestão do Município de Alegre:

1. Que adequo o quadro permanente de servidores do Município, especialmente em relação às competências e ao quantitativo de cargos de magistério, visando a suprir a demanda existente no Sistema de Educação Municipal;

2. Que se abstenha de designar servidores exclusivamente ocupantes de cargos em comissão para o desempenho de competências que não lhe sejam afetas, atentando para o teor do artigo 37, inciso V4, da Constituição Federal; e

3. Que, ao realizar contratações temporárias, atente para o disposto no inciso IX5, do artigo 37, da Constituição Federal, especialmente no que concerne à caracterização da situação e a existência de legislação específica.

Pugna-se, por fim, por que seja dada **CIÊNCIA** ao denunciante, conforme preconiza o §3º, do artigo 91, da Resolução TC 182/2002 (Regimento Interno do TCEES)."

Manifestou-se o Procurador de Contas, Dr. Luciano Vieira, em seu Parecer de fls. 1449, com a seguinte conclusão:

"**1** - pelo **CONHECIMENTO** da denúncia, julgando-a **PROCEDENTE** ante a manutenção das irregularidades constantes nos itens 1, 2, 3 e 6 da ITI 745/2010;

2 - seja **convertido** o feito em **Tomada de Contas Especial**, com fulcro no que dispõe o inciso IV do art. 57 da Lei Complementar nº 621/2012;

3 - seja condenado o Sr. **DJALMA DA SILVA SANTOS** a ressarcir aos cofres municipais a importância de **R\$ 3.854,25 (três mil oitocentos e cinquenta e quatro reais e vinte e cinco centavos)**, equivalentes a **2.321,62 VRTE's**, aplicando-se, ainda, a multa proporcional ao dano prevista no art. 134 da Lei Complementar nº 621/12;

4 - com espeque no art. 135, II e III da Lei Complementar nº 621/2012 c/c art. 166 da Resolução TC nº 182/02, seja cominada **multa pecuniária** ao Sr. **DJALMA DA SILVA SANTOS**;

5 - seja aplicada ao Sr. **DJALMA DA SILVA SANTOS** a pena de inabilitação para exercício de cargo em comissão ou função de confiança na administração Estadual ou Municipal, pelo prazo de 05 (cinco) anos, consoante art. 99 da LC n. 32/93 (art. 139 da LC n. 621/12);

6 - seja condenado o **MUNICÍPIO DE ALEGRE** a ressarcir a importância de R\$ 582.949,00 (quinhentos e oitenta e dois mil noventa e quatro e nove reais), correspondentes a 338.678,47 VRTE's, ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb);

7 - sejam expedidas e convalidadas em **determinações** ao atual Prefeito Municipal de Alegre as recomendações sugeridas na ITC 2515/2012."

É o relatório. Passo à análise.

II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1 – DOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES

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

Inicialmente corroboro o entendimento do Ministério Público Especial de Contas no que diz respeito à prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal, quanto aos fatos ocorridos antes do mês de dezembro de 2005, que não resultam dano ao erário, na forma do art. 71, §1º da LC 621/2012.

No entanto, cabem algumas considerações em relação aos fundamentos apontados no presente processo, sob a ótica da ITI, das defesas do responsável, da ITC e do Parecer do Ministério Público Especial de Contas quanto aos fatos ocorridos após a data supra-citada.

Passo então à análise, sob os registros de que a numeração seguida dos itens é a que foi utilizada na ITC.

Contratações de servidores e nomeações para cargos de confiança em burla à regra do concurso público - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;

De acordo com a equipe de auditoria os cargos pertencentes ao quadro da Secretaria Municipal de Educação, salvo os de Secretário

de Educação e o de Oficial de Gabinete, evidenciam desempenho de funções administrativas ou gerenciais, típicas da Administração Pública, que não poderiam estar sendo desempenhadas por servidores ocupantes de cargo comissionado, uma vez que são destinados servidores efetivos.

A Área Técnica, a fim de comprovar os fatos alegados, trouxe como exemplo os seguintes casos detectados:

a. Agente de Serviços Gerais – ASG:

Segundo a Lei Municipal nº 2.524/20011, **Agente de Serviços Gerais** é um dos cargos de provimento efetivo do Quadro Permanente da Administração Municipal, do Grupo I - Administrativo-Financeiro, organizados em classes I (20 cargos) e II (100 cargos), cuja carga horária semanal é de 40h e seu ingresso deve se realizar por concurso público.

Porém, a Sra. Maria Aparecida da Silva Nascimento, lotada na Secretaria Municipal de Educação, na Unidade Escolar: CEMEI "Vanor do Nascimento", ocupava cargo comissionado de Assessor Administrativo de Área, naquele período, exercendo as funções de Agente de Serviços Gerais – ASG.

b. Auxiliar de Secretaria;

De acordo com a Lei Municipal nº 2.524/2001, **Auxiliar de Secretaria** é um dos cargos de provimento efetivo do Quadro Permanente da Administração Municipal, do Grupo IV - Educação, Cultura, Desporto e Lazer, que dispõe de 25 vagas, com carga horária semanal de 40h.

Porém, a Sra. Claudiana de Oliveira Lopes, lotada na Secretaria Municipal de Educação, Central Administrativa, ocupava cargo comissionado, naquele período, exercendo as funções de Auxiliar de Secretaria (março/2005) e Assessor Administrativo de Área (nos demais períodos).

Ressalta-se ainda que quanto ao cargo de **Assessor Administrativo de Área**, consta da Lei 2.488/20012 que se trata de um dos cargos comissionados (CC-4) existentes no Executivo Municipal em número de 33 vagas, cujas atribuições, descritas no Anexo VII, se confundem com as atribuições administrativas das funções de natureza contínua, típicas da administração pública.

Sendo que, ao que se pode constatar, a função de assessorar a Secretaria de Educação fora desempenhado pela Sra. Márcia Valentim Tannure, que ocupou o cargo comissionado de **Oficial de Gabinete** de Secretário, CC-3B, no período de mar/jun/ago/nov de 2005/2006/2007 e pela Sra. Gerusa Assis de Oliveira que ocupou o mesmo cargo no período de ago/nov de 2008.

Informam ainda os QMP's que a Sra. Salete Pinheiro ocupou o cargo comissionado, no período de maio a setembro de 2005, como **Gerente de Serviços Educacionais** e no período de mar/jun/ago/nov de 2008 como **Secretária de Gabinete**. Ambos os cargos não constam da Relação de cargos comissionados da PMA (anexo VI da Lei nº 2.189/94, alterado pela Lei nº 2.488/01) e, conforme mencionado no parágrafo anterior, o cargo de Oficial de Gabinete foi ocupado pela Sra. Gerusa Assis de Oliveira.

c. Diretor de Estabelecimento de Ensino;

As responsabilidades atribuídas aos diretores de estabelecimentos de ensino, conforme consta dos incisos do art. 40 da Lei nº 2.422/99, que instituiu o Sistema Municipal de Ensino de Alegre, caracterizam atividades de cunho técnico-pedagógicas e técnico-administrativas, portanto, de competência do quadro de servidores permanentes do Magistério.

Evidencia-se a ocorrência de atribuição de cargo comissionado de **Direção** CEMEI-C a Doriza Garcia Suhett e de Diretor de EMEF-B a Tatiana Vidal Monteiro Mauri.

d. Nutricionista;

De acordo com a Lei Municipal nº 2.524/2001, **Nutricionista** é um dos cargos de provimento efetivo do Quadro Permanente da Administração Municipal, do Grupo VIII – Nível Superior, que dispõe de 2 (duas) vagas, com carga horária semanal de 40h.

Constata-se a ocorrência de ocupação de cargo comissionado de Assessor Administrativo de Área pela Sra. Manuela Barcelos Martins que exerceu a função de nutricionista, conforme consta dos QMP's de junho e agosto de 2005.

A Equipe detectou a ausência de nutricionista no quadro de servidores da SEME.

e. Outras situações detectadas:

Caso 1:

A servidora **Zélia da Rocha Beralde**, no período de 2005 a 2007, foi contratada, temporariamente, para exercer a função de professora MAPA e em 2008 para exercer a função de Auxiliar de Serviços Municipais – ASM. No exercício de 2009 a servidora exercia cargo comissionado de Assessor Administrativo de Área.

Constatou-se que, durante o período em que esteve lotada no CEMEI M^a Bitencourt da Rosa, sempre exerceu a função de meren-

deira, conforme declaração expressa prestada pela própria. Porém, de acordo com as folhas de pagamento da SEME, a servidora foi remunerada como professor – MAPA.

Tendo em vista que o vencimento para o cargo de professor era superior ao de merendeira, há indícios de pagamento a maior realizado pela Administração, o que importa em possível dano ao erário, ensejador de ressarcimento no valor total de R\$ 3.854,25 (três mil oitocentos e cinquenta e quatro reais e vinte e cinco centavos).

Caso 2

A Sra. Silvana Aparecida Rodrigues de Abreu prestou serviços Escola Municipal de Ensino Fundamental (EMEF) "Ziolita Maria da Silveira", sendo que, de 2005 a 2007, foi professora MAPA e em 2008 ocupou Cargo Comissionado CC-4 Assessor Administrativo de Área, no entanto, em 2008 exerceu função de merendeira, conforme declaração verbal da Coordenadora daquela unidade escolar.

Justificativas:

Resumidamente são estas as justificativas apresentadas pelos responsáveis:

Informam que os cargos citados na ITI 745/2010, são todos cargos em comissão, os quais são de livre nomeação e exoneração do Prefeito Municipal e em todos os casos, os responsáveis se empenham em justificar que era possível a utilização das verbas da educação para pagamentos destes servidores.

O cargo de **Coordenador** é um cargo comissionado previsto na Lei Municipal 2.621/2004, Anexo III e art. 56, da Lei 2.369/98, Anexo I.

O cargo de **Diretor de Escola** tem nomeação de acordo com os art. 55 e 56, da Lei 2.369/98 e da Lei 2.361, Anexo III, portanto cargo comissionado.

O cargo de **Secretário de Educação** é um cargo em comissão de livre nomeação e exoneração do Prefeito conforme o art. 85, da Lei Orgânica do Município.

Os cargos acima foram pagos com recursos da Educação.

O cargo de **Oficial de Gabinete**, exercido pelas servidoras Márcia Valentim Tanure e Geruza Assis de Oliveira, é cargo comissionado previsto na Lei que rege os cargos comissionados da Prefeitura Municipal de Alegre.

Da mesma forma ocorre com o cargo de **Assessor Técnico Administrativo**, sendo que ambos são desempenhados na Secretaria de Educação.

O cargo de **Assessor Administrativo de Área** está previsto no art. 7º e incisos da Lei 2.391/98.

Ressalta que a descrição do cargo da Servidora no QMP como **ASE** foi um equívoco, haja vista suas funções estarem respaldadas no art. 7º e incisos, da Lei 2.391/98.

Os servidores ocupantes dos cargos de **Merendeira** e **Agentes de Serviços Gerais** receberam proventos com recursos da Educação e somente foram contratados através de cargos comissionados por necessidades emergenciais, para substituir profissionais afastados por laudos médicos ou licenças sem vencimentos.

A contratação de **Nutricionista** por cargo comissionado foi para atender exigências do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, sendo uma necessidade emergencial, não havendo tempo hábil para a criação de uma Lei autorizativa para a realização do Processo Seletivo Simplificado.

A servidora **Zélia da Rocha Beralde** foi contratada para exercer função de professora de apoio, em razão de necessidade emergencial da unidade escolar, sendo que não há lei autorizativa para contratação temporária de pessoal de apoio às Unidades de Educação Infantil de Tempo Integral. O desvio de função ocorreu para atender esta necessidade emergencial.

O cargo de **Gerente de Serviços Educacionais** está previsto na Lei 2.391/98 e são exercidos em períodos distintos.

A função de **Coordenador de Educação Básica** está previsto na Lei 2.391/98.

Não há, em nenhum caso citado, irregularidade nas suas contratações, mormente em relação aos pagamentos de seus salários.

Área Técnica e MPEC:

O Núcleo de Estudos e Técnicos e Análises Conclusivas (NEC), na ITC nº 2515/2012, conclui que as alegações de defesa evidenciam que ao longo do mandato do ex-prefeito foram realizadas contratações para cargos em comissão com a finalidade de suprir necessidades referentes ao desempenho de competências naturais de cargos efetivos, o que resulta em burla a regra do concurso público e desvio de função por servidores no desempenho dos cargos em comissão.

A despeito de serem de livre nomeação e exoneração dos gestores, não há poderes ilimitados para provê-los, o que somente pode ser feito se se tratar de atribuições de direção, chefia e assessoramento, o que, salvo raras exceções, não se verificou no detalhamento

do caso concreto.

Opina pela manutenção da irregularidade, recomendando que a atual gestão da Prefeitura no sentido de coibir a ocorrência semelhante em situações futuras.

O MPEC também opina pela manutenção da irregularidade praticada no período de 2006 a 2008, por imputar grave a infração à norma legal, o que resultou na prática de ato ímprobo, motivo pelo qual entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 135, da Lei Complementar 621/12.

Análise:

Preliminarmente, a despeito dos responsáveis se empenharem em justificar o pagamento dos servidores com verbas da educação, a irregularidade ora debatida não se atém a este quesito.

Pois bem.

Faço notar que a equipe técnica indicou dois itens de irregularidade em que os apontamentos e os exemplos trazidos são os mesmos, quais sejam:

1. Contratações de servidores e nomeações para cargos de confiança em burla à regra do concurso público - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;

1.6 Desvio de função de professores e outros servidores - artigo 37, incisos V e IX, da Constituição Federal.

Da leitura dos apontamentos e exemplos elencados nos autos, entendendo que as irregularidades, em verdade, estão relacionadas a uma única conduta, qual seja, a prática de desvios de função de servidores.

O que se verifica é que servidores no exercício de cargo em comissão ou contratados temporariamente foram desviados de suas funções para desempenhar outras próprias de cargos efetivos e que se encontravam vagos.

Como exemplo, cito servidores ocupantes de cargos em comissão de Assessor Administrativo de Área exercendo funções de cargo efetivo de Agente de Serviços Gerais e de cargo efetivo de Nutricionista.

Mesmo havendo questionamento genérico, entendo que não está sendo impugnado, propriamente, que os cargos em comissão não preenchiam os requisitos constitucionais de existência, ou seja, eram destinados exclusivamente à direção, chefia e assessoramento nos termos do art. 37, V, da CF/88.

Desse modo, os itens **1.1** e **1.6** serão aglutinados para análise única.

Os responsáveis em suas justificativas alegam que havia necessidade urgente do preenchimento das vagas ociosas por razões diversas, porém, a Secretaria de Educação não dispunha de quadro de pessoal para o preenchimento, nem havia lei municipal que autorizasse a contratação de temporários, motivo pelo qual os desvios foram necessários.

Ademais argumentam que os cargos em comissão são de livre nomeação e exoneração

Ora, nossa Carta Maior, em seu artigo 37, inciso II, se pronuncia, acerca das contratações efetivadas pela Administração Pública, como se segue:

"Art. 37 [...]"

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração".

A regra constitucional prevê exceções ao concurso público nas contratações de pessoal, quando admite que a lei determine os cargos de confiança inseridos na exceção, conforme inciso V do art. 37:

"Art. 37 [...]"

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os **cargos em comissão**, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

Certo que a nomeação de um cargo em comissão está dentre as hipóteses de exercício de poder discricionário, no qual cabe ao agente público avaliar a conveniência e a oportunidade na prática de ato visando o interesse público.

Porém, essa liberdade de escolha há de observar o fim almejado na lei, sob pena de não ser atingido o objetivo público da ação administrativa.

O poder discricionário não é ilimitado, uma vez que deve ser exercido nos limites previstos pela lei. Segundo José dos Santos Carvalho Filho em sua obra Manual de Direito Administrativo "não há discricionariedade *contra legem*".

O agente que atuar fora deste pressuposto comete uma arbitrariedade, age com abuso de poder, caracterizando especificamente

desvio de poder, que é a modalidade de abuso no qual o agente, mesmo dentro de sua competência, busca alcançar fim diverso daquele que a lei permitiu.

“O desvio de poder é conduta mais visível nos atos discricionários. Decorre desse fato a dificuldade na obtenção da prova efetiva do desvio, sobretudo porque a ilegitimidade vem dissimulada sob aparência de perfeita legalidade.” (José dos Santos Carvalho Filho. Manual de Direito Administrativo. p. 40).

Segundo o entendimento de Hely Lopes Meirelles:

“(…) o desvio de finalidade ou de poder verifica-se quando a autoridade, embora atuando nos limites de sua competência, pratica o ato por motivos ou com fins diversos dos objetivados pela lei ou exigidos pelo interesse público. O desvio de finalidade ou de poder é, assim, a violação ideológica da lei, ou, por outras palavras, a violação moral da lei, colimando o administrador público fins não queridos pelo legislador, ou utilizando motivos e meios imorais para a prática de um ato administrativo aparentemente legal” (Direito Administrativo Brasileiro. 15. ed. RT, 1990, p. 109).

Não se justifica que a Administração pratique atos abusivos e imorais e que, sob o manto da discricionariedade, fiquem tais atos afastados da tutela jurisdicional, sendo certo que a jurisprudência, bem como a doutrina, vem se manifestando no sentido de que cabe o controle jurisdicional dos atos administrativos discricionários em relação aos elementos vinculados, ou seja, aos aspectos da legalidade.

Oportuno esclarecer que não se admite a presença da discricionariedade em todos os elementos que compõem os atos administrativos. Com efeito, no que se refere ao sujeito (competência), à forma e à finalidade, o ato administrativo será sempre vinculado, sujeitando-se aos limites preceituados pela lei.

De outro lado, em se tratando do objeto e do motivo, poderá, conforme o caso, existir um juízo de oportunidade e conveniência administrativa.

Nas lições de Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

“(…) o desvio de poder ocorre quando a autoridade usa do poder discricionário para atingir fim diferente daquele que a lei fixou. Quando isso ocorre, fica o Poder Judiciário autorizado a decretar a nulidade do ato, já que a Administração fez uso indevido da discricionariedade, ao desviar-se dos fins de interesse público definidos na lei.”

Neste sentido, segue ensinamento de Diógenes Gasparini:

“A lei, ao conceder ao agente público o exercício da discricionariedade, não lhe reservou, em absoluto, qualquer poder para agir a seu gosto, ao contrário, impôs-lhe o encargo de agir tomando a melhor providência à satisfação do interesse público a ser conseguido naquele momento. A lei, portanto, não lhe permite, sob pena de ilegalidade, qualquer conduta não desejada pela lei, que somente aceita as coerentes. Em suma: nada que esteja fora do razoável, do sensato, do normal, é permitido ao agente público, mesmo quando atua no exercício de competência discricionária. Esse o princípio da razoabilidade. A Constituição Federal não o prevê expressamente; é uma decorrência dos princípios da legalidade e da finalidade”.

A nomeação de cargo em comissão é uma das hipóteses de configuração do poder discricionário do agente público, todavia o servidor ocupante desse cargo não pode ser alocado ao bel prazer do agente público. O agente tem o dever de observar os ditames da lei de criação do cargo em comissão, a qual estabelecerá as funções a serem desempenhadas pelo servidor e indicará a finalidade para a qual o cargo fora criado.

Os desvios de funções identificados pela equipe técnica demonstram a ocorrência de desvio de poder, haja vista que os servidores ocupantes dos cargos em comissão, deixaram de exercer as competências atribuídas pelas respectivas leis municipais de criação, para desempenharem funções próprias de cargos efetivos.

O desvio de função, só seria permitido em situações de emergência e transitória, entretanto, o responsável não logrou êxito em justificar ou comprovar a existência dos casos emergenciais alegados. Ademais, não se há de falar em situação emergencial e transitória que dure, como em alguns dos casos relatados e documentados nestes autos, por anos a fio.

Pelo contrário, nota-se que o Município não possuía controle das funções desempenhadas pelos servidores municipais da área da educação.

O desvio de função compromete a eficiência na execução de essencial serviço público, bem como ofende o princípio da razoabilidade, na medida em que o administrador procura atender um órgão ou um setor em prejuízo de outro.

Diante do exposto **mantenho a irregularidade**, no que se refere aos desvios de função detectados e determino ao atual gestor que providencie a regularização do desempenho de funções de servido-

res ocupantes de cargos efetivos, de cargos comissionados e até mesmo dos contratos temporários da área da educação.

Especificamente no que se refere à situação detectada no Caso 1 no qual a servidora **Zélia da Rocha Beralde**, no período de 2005 a 2007, foi contratada, temporariamente, para exercer a função de professora MAPA, em 2008 para exercer a função de Auxiliar de Serviços Municipais – ASM e no exercício de 2009 exercia cargo comissionado de Assessor Administrativo de Área, verificou-se que a servidora, na verdade, exerceu a função de merendeira, conforme declaração expressa de fls.1280, sendo remunerada como professor – MAPA (fls. 1282/1286) o que importaria em dano ao erário no valor total de R\$ 3.854,25 (três mil oitocentos e cinquenta e quatro reais e vinte e cinco centavos).

A despeito da desordem gerencial da Administração no controle das atividades desempenhadas por seus servidores e contratados da área da educação, não verifico nexo de causalidade entre alguma conduta praticada diretamente pelo então Prefeito e o dano gerado. Ademais, identifique oportunamente que não foi fixada matriz de responsabilidade no caso, não sendo imputado sequer à servidora o ressarcimento do valor apurado.

Assim, embora não tenha sido objeto da defesa, entendo que restou prejudicada a matriz de responsabilidade da forma como foi apontada, o que resultaria num primeiro momento na obrigatoriedade do chamamento dos demais agentes públicos ou responsáveis que atuaram para o cometido da irregularidade em questão.

Não obstante, deixo de determinar o refazimento da matriz de responsabilidade, entendendo que a adoção da citação dos possíveis envolvidos, neste momento, estaria por contribuir em cerceamento da defesa dos mesmos, sobretudo, pelo lapso temporal da ocorrência dos fatos, merecendo todavia, determinação à atual gestão, de forma que não volte a se repetir em exercícios futuros.

Deste modo, **afasto o ressarcimento imputado** ao responsável.

Prática recorrente de contratações temporárias, por períodos subsequentes, a despeito da existência de classificados no concurso público - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;

Apontamentos de irregularidades:

A equipe de auditoria evidenciou aumento significativo do número de contratações temporárias de pessoal para o magistério (professores: MAPA, MAPB) e para o apoio do magistério (administrativo), no período de 2005 a 2008, caracterizando a necessidade contínua dos serviços típicos do quadro do magistério municipal, para os quais caberia o ingresso via concurso público.

Em face da existência de candidatos, classificados e não convocados, no Concurso Público 01/2001, com validade até 24/03/2006, a equipe de auditoria entendeu que as contratações temporárias de professor MAPA e de Agente de Serviços Gerais ocorridas, desobedeceram ao preceito constitucional, tendo em vista que a Administração dispunha de classificados no Concurso para ocupar as vagas, que por sua vez foram preenchidas por professores em designação temporária.

Além disso, não consta dos autos relativos às contratações temporárias a demonstração da necessidade real da contratação, aquilo que a Constituição Federal denomina de necessidade temporária de excepcional interesse público.

Justificativas:

O responsável arguiu que o Concurso Público 01/2001 que tinha vigência até 24 de março de 2006, não havia sido prorrogado.

Os cargos de Diretores das Unidades Escolares Municipais eram exercidos por professores titulares e seus afastamentos acarretaram a contratação de DT para suprir a respectiva vaga. Sendo que essas vagas não poderiam ser preenchidas por concursados, pois são de livre nomeação e exoneração do Prefeito.

As funções pedagógicas são exercidas por professores efetivos convocados pela Secretaria de Educação, em conformidade com a Lei 2.391/98, e a saída desses professores abriu espaço para a contratação de temporários para atuarem nas escolas de difícil acesso.

A contratação de temporários ocorreu na Educação Infantil e Ensino Fundamental I, em razão de representarem as maiores demandas com afastamento de professores titulares para ocupar cargos pedagógicos ou de gestão escolar, bem como a ocorrência de afastamento por licença maternidade, perícia médica, licença sem vencimento e outros.

No que diz respeito aos professores PB, existiam cadeiras vagas as quais foram ocupadas por temporários enquanto aguardam realização de concurso.

Por medida de contenção, somente houve a contratação de temporários para as cadeiras de educação física para as Escolas de Ensino Fundamental II, ante a obrigatoriedade no cumprimento da organização escolar de 5ª a 8ª série.

As alegações apresentadas em nome da Prefeitura, assinadas pelo Sr. José Guilherme Gonçalves Aguiar, reiteram os argumentos do primeiro defendente.

Área Técnica e MPEC:

O Núcleo de Estudos e Técnicos e Análises Conclusivas (NEC), na ITC nº 2515/2012, conclui que, conforme argumentos da própria defesa, a causa para a realização de contratações temporárias decorreu de demandas ordinárias do ensino público do Município, não sendo justificada a necessidade temporária de excepcional interesse público.

Além disso, está confirmada a preterição dos aprovados no concurso, uma vez que estes tinham direito subjetivo à nomeação, conforme entendimento pacificado no STJ.

Opina pela manutenção da irregularidade, recomendando que a atual gestão da Prefeitura no sentido de coibir a ocorrência semelhante em situações futuras.

O MPEC acompanha o entendimento da área técnica.

Análise:

Entendo por bem avaliar os indicativos de irregularidades dividindo-os em dois períodos: antes e depois do vencimento do prazo de validade do Concurso 01/2001, que se deu 24/03/2006 (vide homologação fls. 1153/1156 e prorrogação fls. 1240).

Até março de 2006, era plausível o entendimento de que deveria ser dada preferência ao chamamento dos aprovados no concurso público ao invés de se promover amplas e indeterminadas contratações temporárias.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de considerar que o candidato aprovado em concurso público, dentro do número de vagas previsto no edital, tem o direito público subjetivo à nomeação.

Caso o candidato tenha sido aprovado além do número de vagas previstas no edital, e o concurso não era cumulativo para cadastro de reserva, não tem o candidato direito público subjetivo, mas simples expectativa de direito.

Ementa

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. NOMEAÇÃO. EXPECTATIVA DE DIREITO.

1. A aprovação em concurso público gera mera **expectativa de direito**, competindo à Administração, dentro de seu poder discricionário, nomear os candidatos aprovados de acordo com a sua conveniência e oportunidade.

2. **O surgimento de vaga, dentro do prazo de validade do concurso, não vincula a Administração, que em seu juízo de conveniência e oportunidade, pode aproveitar ou não os candidatos classificados fora do número de vagas previstas no edital.**

3. Esta Corte, examinando a sequência de fatos expostos nos presentes autos, concluiu que, não obstante a edição de lei prevendo novas vagas, inexistiu direito dos candidatos a serem convocados para participar do processo seletivo, ou a serem nomeados, após o decurso do prazo de validade do concurso.

4. Agravo regimental improvido." (STJ. AgRg no AgRg no REsp 778118 / MG. Ministro JORGE MUSSI. QUINTA TURMA. Data do Julgamento 18/12/2012. Data da Publicação/Fonte DJe 15/02/2013.)

No entanto, de acordo com o próprio STJ, é possível que essa expectativa se transforme em direito, quando comprovada a existência de vagas e havendo chamamento de temporários em detrimento à convocação de servidores concursados:

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. PROFESSOR. ENSINO MÉDIO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. DEVIDAMENTE COMPROVADA. CONVOCAÇÃO DA EXPECTATIVA EM LIQUIDEZ E CERTEZA. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança em pleito de nomeação de candidato aprovado em concurso público para o cargo de professor do ensino médio na rede estadual; a recorrente foi aprovada em nono lugar e comprovava-se que foram convocados oito candidatos para a localidade na qual concorreu (fls. 96-97, e-STJ).

2. **A convocação da expectativa de direito em liquidez e certeza, no caso de candidatos aprovados fora das vagas, exige a demonstração do direito pretendido, que, no caso, é a preterição pela contratação superveniente de temporário para a função de servidor efetivo.**

3. Resta comprovado que houve a homologação do resultado da seleção simplificada para a área na qual foi aprovada a candidata (língua estrangeira, inglês) (fl. 79, e-STJ), bem como se demonstra a necessidade de um docente de inglês para a localidade (fl. 81, e-STJ) e, por fim, a contratação de temporário para o desempenho

da atividade (fl. 82, e-STJ).

4. Havendo comprovação, a jurisprudência do STF e do STJ abarca a tese recursal de preterição e, conseqüentemente, convalidação da expectativa de direito em liquidez e certeza.

Precedentes: AgRg no ARE 661.070/MA, Relator Min. Ayres Brito, Segunda Turma, acórdão eletrônico publicado no DJe 239 em 19.12.2011; e AgRg no RMS 36.811/MA, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 3.8.2012.

Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 41.404 - MA (2013/0051467-6)

Grifos nossos.

Deste modo, até o prazo de validade do concurso, não se permitiria ao administrador convocar temporários em detrimento aos candidatos aprovados nos concursos, para preenchimento das vagas criadas ou em vacância.

Entendo, entretanto, que mesmo na vigência de validade de concurso público, seriam admissíveis contratações temporárias desde que existisse lei municipal autorizadora e caracterizada a necessidade temporária de excepcional interesse público, conforme previsão do art. 9º, da Lei Orgânica de Alegre:

"Art. 9º. A administração pública direta, indireta ou fundacional dos Poderes Executivo e Legislativo do Município obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e também ao seguinte:

(...)

VIII - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;"

Nesse passo, o conteúdo dessa lei se restringiria à previsão das hipóteses em que tais contratações poderiam ocorrer, ou seja, a indicação dos casos em que, de forma geral e abstrata, serão considerados de excepcional interesse público e, por conseguinte, se autorizaria a contratação temporária.

Destaco que não se mostra adequado que conste do diploma legal as categorias que serão contratadas, o total de profissionais em cada ramo e os locais de trabalho, por exemplo. Isso tornaria a lei específica e temporária.

Noto que, das justificativas apresentadas pelos responsáveis, as contratações temporárias foram efetuadas para cobrir lacunas de setores básicos da educação que compõem a Administração Pública Municipal.

Contudo, os responsáveis não apresentaram lei municipal autorizadora, quer seja a geral, quer seja uma específica, sendo que em casos determinados foi admitida sua ausência, inclusive; nem foram apresentadas as situações que caracterizariam a necessidade temporária de excepcional interesse público.

Diante do exposto **mantenho a irregularidade**, no que se refere à realização de contratações temporárias no prazo de validade do Concurso 001/2001.

Já o surgimento de vagas após a vigência do Concurso Público 01/2001, não geraria obrigação imediata ao agente público de lançar novo concurso.

Cabe ao agente decidir, com fulcro na conveniência e na oportunidade, sobre a realização de novo concurso ou de processo simplificado para contratação de temporários nos termos da lei autorizadora, levando em consideração diversas variáveis sobre o tema. Nesse sentido:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE PROFESSORES SUBSTITUTOS EM CARÁTER TEMPORÁRIO. PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. 1. O cerne da questão consiste em indagar se é possível ao Judiciário impedir a contratação de professores substitutos em caráter temporário pelas instituições de ensino rés, bem como obrigá-las a realizar concurso público para provimento efetivo das vagas disponíveis, sem que isto implique em indevida incursão no poder discricionário da Administração e conseqüente ofensa ao princípio da separação de poderes. 2. Com relação à preliminar suscitada pelas rés de impossibilidade jurídica do pedido, tenho que a mesma não pode ser acolhida. Isto porque esta só se verifica quando houver vedação legal que impossibilite a pretensão autoral de ser apreciada pelo Judiciário, o que não é o caso. 3. É pacífico, na jurisprudência e na doutrina pátrias, que o Judiciário, de fato, não tem ingerência sobre o mérito administrativo. Entretanto, isto não significa dizer que não seja possível ao Judiciário aferir a legalidade dos atos administrativos. Sendo assim, considero abusiva a contratação de professores substitutos, existindo candidatos aprovados em concurso público e aguardando nomeação. Esta prática desvirtua o instituto da contratação temporária, a qual pressupõe "necessidade temporária de excepcional interesse público", nos termos do art. 1º, da Lei nº 8745 /93. 4. **Por outro lado, apesar de consi-**

derar que a contratação de professores substitutos, in casu, não seja a melhor escolha, não há como se adentrar, neste aspecto, na esfera da discricionariedade administrativa. É consabido que a existência de vaga no quadro permanente da Administração Pública para fins de preenchimento de cargos ou empregos, com efeito, não gera a automática abertura de concurso público, eis que há várias questões relacionadas, inclusive no campo do orçamento público. A opção da Administração Pública entre realizar o concurso público para preenchimento de cargos vagos ou efetivar processo seletivo para contratação temporária é, à evidência, de natureza política-institucional, cabendo à autoridade pública decidir a respeito com base em vários pressupostos, não cabendo ao Judiciário avaliá-los. 5. Apelações e remessa necessária improvidas. TRF-2 - APELAÇÃO CIVEL AC 200250010036706 RJ 2002.50.01.003670-6 (TRF-2) Data de publicação: 16/07/2010 *Grifos nossos*

Todavia, ante a identificação da necessidade contínua e permanente de ampliação do quadro de pessoal na área da educação do executivo municipal, como restou demonstrado, já que as contratações temporárias foram sucessivas, haveria, o chefe do executivo, de ter priorizado a realização de novo concurso público, notadamente ante a ausência de lei autorizativa para a contratação de temporários. Diante do exposto, **mantenho a irregularidade.**

Ausência de concurso público para provimentos dos cargos de professor MAPB e MAPP - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal;

Apontamentos de irregularidades:

Em face da convocação da totalidade dos candidatos aos cargos MAPB e MAPP, classificados no Concurso Público 01/2001, com validade até 24/3/06, entendeu-se, que para estes cargos, caberia a realização de Concurso Público na forma do art. 37, II. No entanto, constatou-se a ocorrência de contratações temporárias, configuradas no levantamento realizado pela auditoria, relativo ao período de 2005 a 2008.

Justificativas:

O defendente alega que devido a dificuldade financeira em que se encontrava o Município de Alegre, não foi possível a realização de concurso público para suprir a necessidade de professores.

No entanto, ao contrário do alegado pela equipe de auditoria, somente no MAPB houve contratações temporárias.

Área Técnica e MPEC:

O Núcleo de Estudos e Técnicos e Análises Conclusivas (NEC), na ITC nº 2515/2012, conclui que, uma vez não comprovadas as alegações do defendente por meio documental, deverá ser mantida a irregularidade, cabendo recomendação ao atual gestor no sentido de coibir a ocorrência de irregularidades semelhantes em situações futuras, sendo acompanhado integralmente pelo MPEC.

Análise:

Reporto-me às considerações traçadas na análise do item 1.2 parte final, acima.

Quantitativo de professores (mapa) superior ao número de cargos existentes - artigo 37, da Constituição Federal e Leis Municipais 2.524/01 e 2.616/04;

Apontamentos de irregularidades:

Constatou-se que o número de professores MAPA foi superior ao número de vagas criadas por lei, sendo: 21 em 2005 e 2006, 23 em 2007 e 13 em 2008.

Justificativas:

Os responsáveis aduzem que houve um equívoco nesse apontamento, pois existiu remanejamento de professores para exercer a função de diretor, ou funções pedagógicas na Secretaria de Educação ou, ainda, quando professores são afastados por perícia médica, licença maternidade, ou licença sem vencimentos.

Nesses casos, houve necessidade de contratar temporários, dando a impressão de que foram contratados professores acima do número de vagas.

Área Técnica e MPEC:

O Núcleo de Estudos e Técnicos e Análises Conclusivas (NEC), na ITC nº 2515/2012, conclui que as justificativas dos responsáveis não foram corroboradas por provas, nem tão pouco fora apresentada a autorização legislativa nem os termos excepcionais para as contratações precárias, motivo pelo qual opina pela manutenção da irregularidade, haja vista que o quantitativo de professores MAPA era superior ao número de cargos existentes, sendo acompanhado integralmente pelo MPEC.

Análise:

Os quadros comparativos trazidos pela equipe técnica não evidenciam, nem fazem prova de que o excedente tenha sido ocupado por professores efetivos ou professores contratados temporariamente.

Supondo que o excedente possa ter sido ocupado por temporários, entendo que novamente estamos a tratar da relação entre concurso público e contratação temporária, nos termos já debatidos no item 1.2 acima. Motivo pelo qual remeto à análise traçada naquele item.

1.6 Desvio de função de professores e outros servidores - artigo 37, incisos V e IX, da Constituição Federal.

Apontamentos de irregularidades:

a) Agente de Serviços Gerais - ASG:

A Sra. **Maria Aparecida da Silva Nascimento**, lotada na Secretaria Municipal de Educação, na Unidade Escolar: CEMEI "Vanor do Nascimento", ocupava cargo comissionado de Assessor Administrativo de Área, naquele período, exercendo as funções de Agente de Serviços Gerais - ASG, cargo efetivo de provimento.

b) Auxiliar de Secretária

A Sra. **Claudiana de Oliveira Lopes**, lotada na Secretaria Municipal de Educação, Central Administrativa, ocupava cargo comissionado, exercendo, porém, as funções de Auxiliar de Secretária (março/2005) e Assessor Administrativo de Área (nos demais períodos). Sendo que o assessoramento da Secretária de Educação, ao que pode se constatar fora desempenhado pela Sra. **Márcia Valentim Tannure**, que ocupou o cargo comissionado de Oficial de Gabinete de Secretário, CC-3B, no período de mar/jun/ago/nov de 2005/2006/2007 e pela Sra. **Gerusa Assis de Oliveira** que ocupou o mesmo cargo no período de ago/nov de 2008.

Informam ainda, os QMP's, que a Sra. **Salete Pinheiro**, ocupou o cargo comissionado no período de maio a setembro de 2005, como Gerente de Serviços Educacionais e no período de mar/jun/ago/nov de 2008 como Secretária de Gabinete. Ambos os cargos não constam da Relação de cargos comissionados da PMA (anexo VI da Lei nº 2.189/94, alterado pela Lei nº 2.488/01). Conforme mencionado no parágrafo anterior, o cargo de Oficial de Gabinete, foi ocupado pela Sra. Gerusa Assis de Oliveira.

c) Diretor de Estabelecimento de Ensino

As responsabilidades atribuídas aos diretores de estabelecimentos de ensino, conforme consta dos incisos do art. 40 da Lei nº 2.422/99, que instituiu o Sistema Municipal de Ensino de Alegre, caracterizam atividades de cunho técnico-pedagógicas e técnico-administrativas, portanto, de competência do quadro de servidores permanentes do Magistério.

Evidencia-se a ocorrência de atribuição de cargo comissionado de Direção CEMEI-C a **Doriza Garcia Suhett** e de Diretor de EMEF-B a **Tatiana Vidal Monteiro Mauri**.

d) Outras situações detectadas:

Caso 1

A servidora **Zélia da Rocha Beralde**, no período de 2005 a 2007, foi contratada, temporariamente, para exercer a função de professora MAPA, e em 2008 para exercer a função de Auxiliar de Serviços Municipais - ASM. No exercício de 2009 a servidora, conforme mencionado, exercia cargo comissionado de Assessor Administrativo de Área.

Constatou-se que durante o período em que esteve lotada no CEMEI Mª Bitencourt da Rosa, sempre exerceu a função de merendeira, conforme declaração expressa prestada pela própria. Porém, de acordo com as folhas de pagamento da SEME, a servidora foi remunerada como professor - MAPA.

Tendo em vista que o vencimento para o cargo de professor era superior ao de merendeira, há indícios de pagamento a maior realizado pela Administração, o que importa em possível dano ao erário, ensejador de ressarcimento no valor total de R\$ 3.854,25.

Caso 2

A Sra. **Silvana Aparecida Rodrigues de Abreu** prestou serviços Escola Municipal de Ensino Fundamental (EMEF) "Ziolita Maria da Silveira", sendo que, de 2005 a 2007, foi professora MAPA e em 2008 ocupou Cargo Comissionado CC-4 Assessor Administrativo de Área, no entanto, em 2008 exerceu função de merendeira, conforme declaração verbal da Coordenadora daquela unidade escolar.

Justificativas:

O responsável reitera a maioria das justificativas apresentadas para o item 1.1, conforme apresento resumidamente abaixo:

Não houve desvio de função e sim substituição de servidores por tempo determinado, todos os casos referentes à Secretaria de Educação.

Todos os cargos citados são cargos em comissão, de acordo com previsões legais respectivas, e, portanto de livre nomeação e exoneração do Prefeito Municipal e foram contratados por necessidades emergenciais, para substituir profissionais afastados por laudo médico o licença sem vencimentos.

E todos os cargos foram pagos com recursos da Educação.

O cargo de **Oficial de Gabinete**, exercido pelas servidoras Márcia Valentim Tanure e Gerusa Assis de Oliveira, é cargo comissionado

previsto na Lei que rege os cargos comissionados da Prefeitura Municipal de Alegre.

Da mesma forma ocorre com o cargo de **Assessor Técnico Administrativo**, sendo que ambos são desempenhados na Secretaria de Educação.

O cargo de **Assessor Administrativo de Área** está previsto no art. 7º e incisos da Lei 2.391/98.

Importante ressaltar que a descrição do cargo da Servidora no QMP como **ASE** foi um equívoco, haja vista suas funções estarem respaldadas no art. 7º e incisos da Lei 2.391/98.

Os servidores ocupantes dos cargos de **Merendeira** e **Agentes de Serviços Gerais** receberam proventos com recursos da Educação e somente foram contratados através de cargos comissionados por necessidades emergenciais, para substituir profissionais afastados por laudos médicos ou licenças sem vencimentos.

A contratação de **Nutricionista** por cargo comissionado foi para atender exigências do Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, sendo uma necessidade emergencial, não havendo tempo hábil para a criação de uma Lei autorizativa para a realização do Processo Seletivo Simplificado.

A servidora **Zélia da Rocha Beralde** foi contratada para exercer função de professora de apoio, em razão de necessidade emergencial da unidade escolar, sendo que não há lei autorizativa para contratação temporária de pessoal de apoio às Unidades de Educação Infantil de Tempo Integral. O desvio de função ocorreu para atender esta necessidade emergencial.

O cargo de **Gerente de Serviços Educacionais** está previsto na Lei 2.391/98 e são exercidos em períodos distintos.

A função de **Coordenador de Educação Básica** está previsto na Lei 2.391/98.

Não há em nenhum caso citado irregularidade nas suas contratações, mormente em relação aos pagamentos de seus salários.

Área Técnica e MPEC:

O Núcleo de Estudos e Técnicos e Análises Conclusivas (NEC), na ITC nº 2515/2012, manteve a irregularidade, sendo acompanhado pelo MPEC.

Análise:

Esse indicativo de irregularidade foi analisado no item 1.1 acima.

III – DA RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO DE ALEGRE DE RESSARCIR O FUNDEB

Apontamentos de irregularidades:

Conforme salientou a Manifestação Técnica de Chefia - MTC 149/201030, a equipe de autoria registrou que foram utilizados indevidamente recursos de contas vinculadas à manutenção e ao desenvolvimento do ensino, no montante de R\$ 582.949,00 (quinhentos e oitenta e dois mil novecentos e quarenta e nove reais), correspondentes a 338.678,47 VRTEs, para financiar despesas cuja motivação não se correlaciona com tal finalidade, o que é vedado pela LDB.

Por esta razão a Prefeitura Municipal de Alegre foi inserida no polo passivo do presente processo, uma vez que o pagamento de servidores contratados por designação temporária para substituir servidores efetivos que se fora da sala de aula implicaria no ressarcimento ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb) da quantia despendida.

Justificativas:

Os responsáveis remetem às justificativas apresentadas quanto aos desvios de função, já relatadas.

Área Técnica e MPEC:

O Núcleo de Estudos e Técnicos e Análises Conclusivas (NEC), na ITC nº 2515/2012, deixou de tratar o assunto, vez que considerou que o afastamento a responsabilidade do ressarcimento pelo Prefeito à época dos fatos, Sr. Djalma da Silva Santos, encerraria a questão.

A questão é retomada pelo MPEC o qual entende que, uma vez comprovado o desvio de finalidade na aplicação de recursos vinculados ao FUNDEB, torna-se imperativa a condenação do Município para restituição dos valores, já que foram revertidos em seu benefício, e não na pessoa do Prefeito, ora responsável.

Análise:

Filio-me ao posicionamento exposto pelo MPEC, dado que o pagamento das prestações serviços, ainda que em desvio de função, não se restringiram às funções de professor e/ou pedagogo autorizados por lei, ferindo assim a LDB, nem o Município trouxe justificativas capazes de elidir a presente irregularidade, razão pela qual **condeno o Município de Alegre a restituir a importância de R\$ 582.949,00** (quinhentos e oitenta e dois mil novecentos e quarenta e nove reais), correspondentes a 338.678,47 VRTE's, ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de

Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb).

III – CONCLUSÃO:

Na forma do exposto, **VOTO** para que o Colegiado adote a seguinte Decisão, sob os registros de que há divergência parcial entre o entendimento deste Relator, da Área Técnica e do Ministério Público Especial de Contas:

Preliminarmente, pelo reconhecimento da **PRESCRIÇÃO** da pretensão punitiva deste Tribunal, relativamente aos fatos ocorridos anteriormente a dezembro de 2005, nos termos do art. 71, §1º da LC 621/2012;

Excluir da relação processual o Sr. José Guilherme Gonçalves Aguiar, Prefeito do Município de Alegre a partir de 26/03/2010, tendo em vista que os fatos apurados não englobam o período de sua administração;

Rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo **Sr. Djalma da Silva Santos**, Prefeito do Município de Alegre à época dos fatos, aplicando-lhe **multa individual de 3.000 VRTE's** (três mil unidades de Valor de Referência do Tesouro Estadual), dosada na forma dos artigos 62 e 96, inciso III, da Lei Complementar Estadual 32/93 e art. 166, da Resolução TC 182/2002, inciso I, por se tratar de pretensão punitiva e ser esta a legislação vigente à época dos fatos, tendo em vista as irregularidades abaixo listadas:

Desvio de função de professores e outros servidores - artigo 37, incisos V e IX, da Constituição Federal, no que se refere aos desvios de função detectados;

Prática recorrente de contratações temporárias, por períodos subsequentes, a despeito da existência de classificados no concurso público - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal; no que se refere à realização de contratações temporárias no prazo de validade do Concurso 001/2001.

Julgar procedente a denúncia, nos termos do artigo 95, inciso II, da Lei Complementar 621/2012, na forma da fundamentação deste voto;

Converter o feito em Tomada de Contas Especial, com fulcro no que dispõe o inciso IV do art. 57 da Lei Complementar nº 621/2012;

Condenar o Município de Alegre a restituir a importância de R\$ 582.949,00 (quinhentos e oitenta e dois mil novecentos e quarenta e nove reais), correspondentes a 338.678,47 VRTE's, ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb), estabelecendo como prazo final para cumprimento o exercício seguinte ao trânsito em julgado da presente decisão.

Dê-se ciência aos interessados da presente decisão, bem como à Delegacia da Polícia Federal de Cachoeiro de Itapemirim e ao Ministério da Educação, em razão do Protocolo 50543/2015-6 juntado aos presentes autos, arquivando-se após os trâmites legais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-4516/2008, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e quatro de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun:

1. Preliminarmente, reconhecer a **prescrição da pretensão punitiva** deste Tribunal, relativamente aos fatos ocorridos anteriormente a dezembro de 2005, nos termos do art. 71, §1º da LC 621/2012;

2. Excluir da relação processual o Sr. José Guilherme Gonçalves Aguiar, Prefeito do Município de Alegre a partir de 26/03/2010, tendo em vista que os fatos apurados não englobam o período de sua administração;

3. No mérito, **rejeitar as alegações de defesa** apresentadas pelo Sr. Djalma da Silva Santos, Prefeito do Município de Alegre à época dos fatos, aplicando-lhe **multa individual de 3.000 VRTE's** (três mil unidades de Valor de Referência do Tesouro Estadual), dosada na forma dos artigos 62 e 96, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93 e artigo 166, da Resolução TC 182/2002, inciso I, por se tratar de pretensão punitiva e ser esta a legislação vigente à época dos fatos, tendo em vista as irregularidades abaixo listadas:

3.1. Desvio de função de professores e outros servidores - artigo 37, incisos V e IX, da Constituição Federal, no que se refere aos desvios de função detectados;

3.2. Prática recorrente de contratações temporárias, por períodos subsequentes, a despeito da existência de classificados no concurso público - artigo 37, inciso II, da Constituição Federal; no que se refere à realização de contratações temporárias no prazo de validade do Concurso 001/2001.

4. Considerar procedente a presente denúncia, nos termos do artigo 95, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 621/2012, e **converter o feito em Tomada de Contas Especial**, com ful-

cro no que dispõe o inciso IV do art. 57 da Lei Complementar nº 621/2012;

5. Condenar o Município de Alegre a restituir a importância de R\$ 582.949,00 (quinhentos e oitenta e dois mil novecentos e quarenta e nove reais), correspondentes a 338.678,47 VRTE's, ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, estabelecendo como prazo final para cumprimento o exercício seguinte ao trânsito em julgado da presente decisão;

6. Dar ciência à Delegacia da Polícia Federal de Cachoeiro de Itapemirim e ao Ministério da Educação da presente decisão, em razão do Protocolo 50543/2015-6 juntado aos presentes autos;

7. Arquivar os presentes autos, após o trânsito em julgado.

Fica o responsável, no prazo de trinta dias, contados a partir da publicação deste Acórdão, obrigado a comprovar perante o Tribunal o recolhimento da multa aplicada, nos termos do art. 454, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para julgamento o Senhor Conselheiro 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. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 24 de junho de 2015.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Relator

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Em substituição

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-866/2015 - PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO - TC-7171/2012

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE VILA PAVÃO

ASSUNTO - REPRESENTAÇÃO

REPRESENTANTE - C&R PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA ME

RESPONSÁVEIS - IVAN LAUER, ROBERTO SÉLIA, JOÃO VÍCTOR DE OLIVEIRA FURTADO, ARIANA MORAIS PASSOS, ALÍPIO JÚNIOR DE FREITAS E CELSO LUIZ CAMPO

EMENTA: REPRESENTAÇÃO EM FACE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE VILA PAVÃO - TOMADA DE PREÇOS Nº 07/2012 - 1) PROCEDÊNCIA - EXTINGUIR COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - 2) RECOMENDAÇÃO - 3) ARQUIVAR.

A EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Trata-se de **Representação** proposta pela empresa C & R Projetos e Construções Ltda. ME, com **pedido cautelar**, apontando irregularidades na **Tomada de Preços n. 7/2012**, realizada pela **Prefeitura de Vila Pavão**, com abertura prevista para **25 de outubro de 2012**.

O objeto licitado era a execução de obras de drenagem e pavimentação de ruas municipais, no valor estimado de R\$ 1.421.666,65, sendo um milhão de reais oriundos do Convênio estadual n. 76/2012, firmado com a SEDURB (f. 85 e 374).

Na **Manifestação Técnica Preliminar n. 276/2012** (f. 316/325), a área técnica considerou indevida a inabilitação da representante, confirmando a irregularidade apontada na petição inicial.

Segundo a análise, a Certidão de Acervo Técnico apresentada não poderia ter sido rejeitada pela Comissão de Licitação, pois cumpria as exigências contidas na cláusula 6.4.c do Edital, atestando a execução de serviços similares e de complexidade técnica superior ao objeto licitado.

Em seguida, o Plenário desta Casa concedeu medida cautelar para suspender o procedimento licitatório, nos termos da **Decisão TC n. 5726/2012** (f. 336/338), e determinou a notificação dos responsáveis.

Nas justificativas apresentadas, os gestores argumentaram que os atos praticados estariam regulares, pleiteando a revogação da medida de urgência.

Apesar disso, o **certame foi anulado** pela Prefeitura, conforme Aviso publicado no Diário Oficial do Estado de 23 de janeiro de 2013 (f. 778/781).

Ato contínuo, o Núcleo de Engenharia e Obras Públicas - NEO emitiu a **Instrução de Engenharia Conclusiva n. 4/2013** (f. 801/811), sugerindo **RECOMENDAR ao atual Prefeito e aos Membros da CPL** que:

Exijam que as manifestações técnicas, solicitadas a assistentes técnicos da comissão, sobre certidões e atestados de capacidade técnica das proponentes, sejam devidamente motivadas, evitando análises superficiais, do tipo *atende - não atende*, de forma que as avaliações se deem em consonância com as disposições do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93.

Propôs, também, que seja feita **RECOMENDAÇÃO ao Engenheiro Alípio Júnior de Freitas, que atuou como Assessor Técnico da CPL**, para que:

Emita pareceres técnicos sobre certidões e atestados de comprovação de capacidade técnica conforme os ditames do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93, e não pela literalidade das exigências dos editais de licitação.

O **Ministério Público de Contas**, no Parecer de f. 813, da lavra do Procurador Luciano Vieira, acolheu o posicionamento da área técnica, opinando pela extinção do processo e pela realização de recomendações, na forma do art. 307, § 5º, do Regimento Interno. Instado a se manifestar, o Núcleo de Cautelares - NCA propôs a **extinção do feito sem resolução do mérito**, por ausência de interesse-necessidade, com fundamento no art. 267, inciso IV, § 3º, do Código de Processo Civil.

Na **Manifestação Técnica Preliminar n. 529/2013** (f. 816/829), considerando que não houve a regular citação dos responsáveis, o referido setor defendeu a impossibilidade de julgamento do mérito da Representação.

Além disso, ressaltou que as justificativas apresentadas à notificação demonstraram claro inconformismo dos gestores com a irregularidade apontada por este Tribunal.

Nesse contexto, concluiu que a anulação do certame após o deferimento da cautelar implicaria a perda do interesse de agir, tornando desnecessária a tutela administrativa por parte deste Tribunal:

Não há como pugnar pela extinção com julgamento com mérito, pela inexistência de contestação, se não foi dada a oportunidade para que os responsabilizados assim o fizessem através da devida citação. Pelas informações prestadas pelos notificados, ainda que intempestivamente, há clara intenção de irrisignação em face da representação e do deferimento da cautelar, mesmo após a juntada do Aviso de Publicação de Anulação do Certame. Logo, inaplicável ao caso em tela o art. 307, § 5º do Regimento Interno.

Tampouco se trata de perda superveniente do objeto, já que a anulação do certame se deu em momento posterior ao deferimento da cautelar, não se enquadrando no art. 307, § 6º do Regimento Interno.

Ressalta-se que a análise de mérito pressupõe a oportunidade de defesa aos responsabilizados através da devida citação válida, ato essencial para a existência jurídica do processo e imprescindível para a relação jurídica-processual.

Afigura-se nos presentes autos, em virtude da anulação do certame licitatório com o conseqüente saneamento da ilegalidade, a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir. Não se faz mais necessária a tutela administrativa em voga, já que não se pode extrair nenhum resultado útil na continuidade do processo, justamente pela solução já trazida através do poder de autotutela do município. Ausente, portanto, o elemento necessidade da condição da ação o interesse de agir.

Desta forma, opina-se pela extinção do **processo sem julgamento do mérito** por ausência de interesse-necessidade, na forma do art. 267, inciso VI, § 3º, do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente à espécie, com o **conseqüente arquivamento dos autos**.

A seguir, o Núcleo de Estudos e Análise Conclusiva - NEC elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva n. 7964/2013** (f. 830/831), acompanhando o entendimento do NCA.

No Parecer de f. 834/835, o **Ministério Público de Contas** divergiu da área técnica, reforçando sua opinião anterior pela **extinção do processo com resolução do mérito**.

Respalgando-se nos artigos 310, inciso I, e 330, inciso IV, da Resolução TC n. 261/2013, o órgão ministerial considerou que, mesmo não tendo sido citados, os responsáveis apresentaram razões de defesa, após sua regular notificação, o que seria suficiente à análise de mérito:

É a hipótese do caso vertente, onde já houve o exaurimento da fase de instrução do processo, tendo o interessado manifestado suas razões de defesa (conquanto a oitiva tenha decorrido não de

um ato de citação, mas mera notificação) e, ainda, anulado o ato posteriormente por entendê-lo eivado de nulidade.

Dessa forma, outra solução processual mais adequada (e eficaz) não há que julgar procedente a representação, sem imputação de responsabilidade, haja vista o exercício da autotutela pela própria administração.

Posto isto, pugna **Ministério Público de Contas** pela extinção do processo com resolução de mérito, na forma dos arts. 310, I, e 330, IV, da Res. TC. 261/13, expedindo-se as recomendações ao órgão jurisdicionado, consoante itens 1 e 2 do tópico 3 (conclusão) da IEC 4/2013.

É o Relatório.

Constatado que a divergência entre o *Parquet* de Contas e a área técnica limita-se à natureza jurídica da decisão a ser proferida – com ou sem resolução do mérito.

Ambos concordam que a anulação da Tomada de Preços pela Prefeitura deve provocar a extinção do processo, sem a imputação de responsabilidade aos gestores.

Compartilho do entendimento técnico no sentido de que a anulação do certame, após a concessão da medida cautelar, ocasiona a perda superveniente do interesse processual, que constitui uma condição indispensável à apreciação do mérito, motivo pelo qual o feito deve ser prematuramente extinto.

Não restam utilidade e necessidade na continuidade do processo, pois o resultado pretendido com a presente demanda foi alcançado por ato da própria Administração.

Por sua vez, a existência de medida cautelar deferida não obsta o encerramento do feito sem a análise do mérito; tão-somente define qual será a fundamentação legal da decisão terminativa (sem mérito): o art. 307, § 6º, do Regimento Interno, por perda do objeto, quando a revogação ou a anulação ocorrer antes do deferimento da cautelar, ou o art. 267, inciso VI, do CPC, quando posterior à medida cautelar, por falta de interesse de agir.

Ressalto que tal entendimento vem sendo seguido por esta Corte, em casos semelhantes, como nos processos TC n. 2462/2013, TC n. 9077/2013 e TC n. 4902/2014.

Sendo assim, acolho, integralmente, os fundamentos exarados na **Manifestação Técnica Preliminar n. 529/2013**, proferida pelo Núcleo de Cautelares e adotada na Conclusiva subsequente.

VOTO

Ante o exposto, com base no art. 267, inciso VI, § 3º, do CPC e no art. 330, inciso IV, do Regimento Interno, acompanhando a área técnica e, em parte, o Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **extinção do processo sem resolução do mérito**, motivada pela anulação da Tomada de Preços n. 7/2012, **RECOMENDANDO-SE:**

1. ao atual Prefeito e aos atuais Membros da CPL: que exijam que as manifestações técnicas, solicitadas a assistentes técnicos da comissão, sobre certidões e atestados de capacidade técnica das proponentes, sejam devidamente motivadas, evitando análises superficiais, do tipo *atende - não atende*, de forma que as avaliações se deem em consonância com as disposições do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93;

2. ao Engenheiro Alípio Júnior de Freitas, que atuou como Assessor Técnico da CPL: que emita pareceres técnicos sobre certidões e atestados de comprovação de capacidade técnica conforme os ditames do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93, e não pela literalidade das exigências dos editais de licitação.

Cientifique-se o interessado.

Arquive-se, após o trânsito em julgado.

VOTO-VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO:

1 RELATÓRIO

Trata-se de **Representação** em face do Município de Vila Pavão, proposta pela sociedade empresária C&R Projetos e Construções Ltda. ME por supostas irregularidades no edital de **Tomada de Preços n. 7/2012**, para a contratação de serviços de drenagem e pavimentação de logradouros públicos, no valor estimado de R\$ 1.421.666,65, sendo um milhão de reais oriundos do Convênio estadual n. 76/2012, firmado com a SEDURB (f. 85 e 374); e data de abertura prevista para **25 de outubro de 2012**.

O Plenário desta Casa concedeu medida cautelar para suspender o procedimento licitatório, nos termos da **Decisão TC n. 5726/2012** (f. 336/338), e determinou a notificação dos responsáveis, que nas justificativas apresentadas argumentaram que os atos praticados estariam regulares, mas, apesar disso, o **certame foi anulado** pela Prefeitura, conforme Aviso publicado no Diário Oficial do Estado de 23 de janeiro de 2013 (f. 778/781).

Em seguida, o Núcleo de Engenharia e Obras Públicas – NEO profe-

riu a Instrução de Engenharia Conclusiva IEC 4/2013 (F. 801-811), cuja conclusão se fez no sentido de que, apesar da anulação do certame, os critérios de análise dos atestados pela comissão de licitação do Município deveriam ser objeto de orientação por parte deste Tribunal, formulando então sugestão de recomendações a serem expedidas ao Executivo Municipal.

O Ministério Público de Contas se manifestou em seguida (f. 813) no sentido de que a anulação do procedimento licitatório conduz ao saneamento da ilegalidade e propondo a extinção do processo na forma do art. 307, § 5º da Resolução TC 261/2013, bem como a expedição de recomendações na forma proposta pelo NEO.

O Núcleo de Cautelares, por meio da Manifestação Técnica Preliminar MTP 529/2013 (f.816-829) propõe a extinção do processo sem julgamento de mérito por ausência de interesse-necessidade, na forma do art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil, em razão do saneamento da ilegalidade.

Em sua argumentação, o Núcleo de Cautelares diverge do Ministério Público de Contas por entender inaplicável o art. 307, § 5º do Regimento Interno deste Tribunal, uma vez que o requisito de “inexistência de contestação” expresso no dispositivo não teria se configurado já que não houve neste processo a citação dos agentes responsáveis.

Finalmente, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC elaborou a **Instrução Técnica Conclusiva ITC 7964/2013** (f. 830/831), acompanhando integralmente a MTP 529/2013 do NEO.

Em nova manifestação (f. 834-835), o **Ministério Público de Contas** discordou da manifestação técnica, opinando pela **procedência** da Representação, com base no art. 307, § 5º, do Regimento Interno, de acordo com a argumentação que aqui se transcreve:

Inicialmente, cabe esclarecer que, de veras, por ocasião do parecer de fl. 813, este órgão ministerial entendeu ser a hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito, fazendo equivocada menção ao art. 307, § 5º, da Res. TC 261/13.

Entretanto, melhor examinando a matéria, verifica-se: **(a)** que houve deferimento de medida cautelar suspendendo o procedimento impugnado; **(b)** que o gestor prestou informações, sem recorrer da decisão; **(c)** que, num segundo momento, resolveu anular o procedimento, por razão não devidamente esclarecida nos autos.

Estritamente, não poderia ser aplicado § 5º do art. 307 do RIT-CEES, resolvendo-se o processo com julgamento de mérito, pois houve contestação do interessado, bem como o fato de que a decisão cautelar era no sentido de “suspender” o procedimento e não anulá-lo. Lado outro, não houve a perda superveniente do objeto, uma vez que o saneamento da irregularidade ocorreu após a concessão da medida cautelar, sendo inaplicável, portanto, o § 6º do dispositivo regimental acima citado.

Assevera-se, noutro giro, que não há a necessidade da citação propriamente dita para aplicação do art. 307, § 5º, do RITCEES, sendo suficiente a oportunidade de oitiva a que se refere o § 3º do mesmo artigo. Interpretação diversa faz letra morta, ou ao mesmo de difícil aplicação, aquele dispositivo regimental.

Cabe lembrar, ainda, que nem sempre a ausência da citação resulta em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Exemplo disso é o disposto no art. 285-A do CPC, segundo o qual “quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.”

Por fim, vale lembrar que as normas do código de processo cível são aplicáveis no que couber, não podendo prevalecer sobre as normas regimentais que tratam do processo perante o Tribunal de Contas, ainda que dependam de integração.

O TCU, no Acórdão 2977/2014 - Primeira Câmara, tratando sobre os pressupostos de desenvolvimento do processo em sede de Tomada de Contas Especial decidiu que “se, no curso da relação processual, subsistirem elementos que justifiquem o conhecimento e julgamento da causa pelo TCU, não cabe arquivar o processo sem julgamento de mérito, ainda que o exame das alegações, dos documentos e das provas acostadas aos autos permita concluir pela inexistência de débito ou pela ausência de responsabilidade dos envolvidos. Contas regulares.”

É a hipótese do caso vertente, onde já houve o exaurimento da fase de instrução do processo, tendo o interessado manifestado suas razões de defesa (conquanto a oitiva tenha decorrido não de um ato de citação, mas mera notificação) e, ainda, anulado o ato posteriormente por entendê-lo eivado de nulidade.

Dessa forma, outra solução processual mais adequada (e eficaz) não há que julgar procedente a representação, sem imputação de responsabilidade, haja vista o exercício da autotutela pela própria

administração.

Posto isto, pugna **Ministério Público de Contas** pela extinção do processo com resolução de mérito, na forma dos arts. 310, I, e 330, IV, da Res. TC. 261/13, expedindo-se as **recomendações** ao órgão jurisdicionado, consoante itens 1 e 2 do tópico 3 (conclusão) da IEC 4/2013.

Em seu voto de f.838/844 a Conselheira substituta Márcia Jaccoud Freitas aponta precedentes em que este Tribunal reconheceu a perda do interesse de agir nos casos em que os editais licitatórios são anulados, mesmo após a concessão de medida cautelar (processos TC 2462/2013, TC 2062/2013 e TC 4340/2013) e se posiciona pela **extinção do processo sem julgamento de mérito na forma do art. 267, VI do CPC**, acompanhando a área técnica e divergindo em parte do Ministério Público de Contas.

Do voto da relatora, se transcreve:

Compartilho do entendimento técnico no sentido de que a anulação do certame, após a concessão da medida cautelar, ocasiona a perda superveniente do interesse processual, que constitui uma condição indispensável à apreciação do mérito, motivo pelo qual o feito deve ser prematuramente extinto.

Não restam utilidade e necessidade na continuidade do processo, pois o resultado pretendido com a presente demanda foi alcançado por ato da própria Administração.

Por sua vez, a existência de medida cautelar deferida não obsta o encerramento do feito sem a análise do mérito; tão-somente define qual será a fundamentação legal da decisão terminativa (sem mérito): o art. 307, § 6º, do Regimento Interno, por perda do objeto, quando a revogação ou a anulação ocorrer antes do deferimento da cautelar, ou o art. 267, inciso VI, do CPC, quando posterior à medida acatelaatória, por falta de interesse de agir.

Por pedido de vistas formulado na sessão de 17 de dezembro de 2014 da 1ª Câmara deste Tribunal, me vieram os autos.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

A matéria controvertida neste julgamento diz respeito ao tratamento processual que deve ser dado ao processo de representação em que, **após a concessão de medida cautelar**, o agente responsável acata o entendimento do Tribunal de Contas e corrige ou anula o edital ou ato, saneando as irregularidades.

De acordo com a relatora deste processo, que acompanhou a manifestação contida na Instrução Técnica Conclusiva, configura-se hipótese de extinção do processo **sem resolução de mérito**, por ausência de interesse processual, com fundamento no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil.

O Ministério Público de Contas, por sua vez, entende que se trata de julgamento de mérito conforme previsão do art. 307, § 5º do Regimento Interno deste Tribunal – Resolução 261/2013.

Devo esclarecer inicialmente que já me posicionei anteriormente pela perda do objeto e extinção do processo sem julgamento de mérito em casos análogos ao presente; maior aprofundamento sobre o tema, novas reflexões e pesquisas, no entanto, levam-me a **reformular meu entendimento** de acordo com os argumentos que aqui exponho.

A aplicação do art. 267, VI, do Código de Processo Civil – *extinção do processo sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual* – hipótese legal empregada pela Relatora, somente poderia ser admitida se alinhada com o inciso II, art. 310, do Regimento Interno deste Tribunal, que é a perda superveniente do objeto impugnado, nos termos do art. 307, § 6º, o que de fato não ocorre.

Na verdade, o Regimento Interno prevê duas hipóteses de comportamento do agente responsável, uma antes da concessão da cautelar e outra no caso de deferimento de medida cautelar e a cada uma é atribuído um tratamento jurídico.

Quando o agente responsável, notificado para prestar informações na forma do art. 307, § 1º, **antes da concessão da cautelar**, saneia as supostas irregularidades, ocorrerá perda superveniente do objeto, na forma do art. 307, § 6º.

Quando o agente responsável, **notificado do deferimento da concessão da cautelar**, dá cumprimento à medida, deixa de contestá-la e saneia a irregularidade – art. 307, § 5º – será proferida, desde logo, **decisão de mérito**.

ABELHA RODRIGUES assim discorre sobre interesse:

Quando propomos demanda é porque temos uma necessidade concreta (resultante da insatisfação ou resistência à pretensão) e porque julgamos que essa necessidade só pode ser satisfeita com um provimento jurisdicional, que aliás, solicitamos ao Poder Judiciário. Enquanto no interesse material o bem responsável pela satisfação de nossas necessidades é o próprio bem da vida, no **interesse processual** o bem que reputamos apto a satisfazer a nossa necessidade concreta é justamente o **provimento pleiteado**.

[...]

Analisando a situação concreta trazida à demanda (e aqui também o direito material), o Estado-juiz verifica, em juízo sucessivo: a) Se há realmente a necessidade concreta de tutela apontada pelo demandado; b) se o provimento reclamado (bem processual-provimento solicitado) seria realmente apto ou adequado para debelar aquela necessidade.

Portanto, havendo juízo negativo em uma dessas situações (falta de necessidade ou falta de adequação), o Estado entende inexistir o interesse, justamente porque inútil seria o provimento solicitado. Não se pode perder de vista que a aplicação do Código de Processo Civil ao rito procedimental do Tribunal de Contas é apenas **subsidiária** ao seu regimento, de tal modo que sempre haverá situações em que o regimento prevalece, justamente porque trata de toda a matéria envolvida e lhe dá contornos próprios e específicos.

Neste sentido, tanto o parágrafo 5º quanto o parágrafo 6º do artigo 307 da Resolução 261/2013 contém hipóteses de perda do interesse processual, porque o provimento solicitado seria inútil, seja pelo acatamento da medida cautelar concedida, seja pelo saneamento das irregularidades antes de concedida a cautelar.

Nos termos do CPC, art. 267, VI, a perda do interesse de agir tem implicação direta na extinção do processo sem resolução de mérito, contudo, o RITCEES dispõe de forma distinta do CPC.

Daí que **a perda do interesse não constitui motivo por si só para a extinção do processo sem julgamento de mérito**, porque o regimento interno estabeleceu um *discrimen* entre as duas situações em que pode haver a perda do interesse: o momento em que ocorreu o saneamento das irregularidades.

Se for antes da cautelar, aplica-se o art. 307, §6º, que é a hipótese de *perda superveniente do objeto*; se for depois, em acatamento à cautelar, aplica-se o art. 307, § 5º, que prevê o julgamento de mérito.

A distinção entre as duas situações e o tratamento que lhes dá a norma regimental é bastante óbvio, também. Quando o agente responsável atua antes da prestação de tutela pelo Tribunal, qualquer medida posterior será inócua. Perdeu-se o objeto, ou o interesse processual.

Quanto atua depois da concessão de cautelar, acatando-a, cumprindo-a, **o fez em razão da tutela acatelaatória**, ou seja, da atuação da Corte de Contas, **o que implica o reconhecimento jurídico da procedência da representação** e isso nada mais é que o mérito do julgamento da cautelar.

Cabe acrescentar que a expressão “deixar de contestá-la” presente no parágrafo 5º do art. 307 do Regimento Interno não pode ser interpretada no sentido restritivo de contestação, uma vez que se encontra num dispositivo processual que trata de atos muito anteriores à citação.

Trata-se do momento de concessão de medida cautelar e a expressão contestar, aí, deve ser compreendida no sentido amplo de resistir, contraditar, argumentar em contrário. A expressão toda é: *dar cumprimento à cautelar e deixar de contestá-la*. Tanto é verdadeira essa intenção do Regimento que a Emenda Regimental n 001, de 27.8.2013, alterou os artigos 307, §§ 5º e 6º e 310, nos seguintes termos:

Parágrafo 5º do art. 307 – na hipótese de sua aplicação, muda-se a referência para o art. 310, deixando claro que a instrução da unidade técnica será conclusiva: I – acatamento da decisão cautelar sem contestação e sem interposição de recurso, com o saneamento das irregularidades, nos termos do § 5º do art. 307. Ou seja, aclarou ainda mais a diferença entre a primeira hipótese, na qual o responsável toma a iniciativa de suspender/anular/corriger o edital antes mesmo da Corte de Contas posicionar-se sobre o tema, com aplicação do § 6º do art. 307 c/c inciso II do art. 310; da segunda hipótese, na qual já houve juízo e análise de mérito (ainda que perfunctório) das condições da ação e deferimento da medida cautelar, indicando que aquele procedimento específico contém vícios e merece ser reformado. Assim, nos termos do § 5º do art. 307, com ou sem contestação (ver inciso I do art. 310) o gestor reconheceu – após a manifestação de juízo cognitivo do Tribunal de Contas – que tal procedimento ou tal descrição do edital não está em conformidade e deve ser reformado. Esta análise da Corte de Contas gera outro efeito que é a segurança jurídica, pois o ordenador de despesas saberá qual a posição do órgão de controle e terá a informação se poderá ou não persistir com tal prática. Ora, nestes casos, se houver extinção do processo sem julgamento de mérito, todo o trabalho será em vão, as mesmas falhas poderão ocorrer, o gestor não terá, sequer, informações e subsídios para decidir melhor na próxima vez. Nosso esforço terá sido em vão. Com certeza, não foi esse o espírito do legislador.

Além disso, o representado embora não possa deixar de cumprir a

medida cautelar, pode se insurgir contra ela por meio de agravo ou mesmo mandado de segurança.

Quando nada disso ocorre e o representado cumpre a decisão do Tribunal e saneia a irregularidade a tutela acautelatória se torna satisfativa, suficiente para o deslinde do processo e nesse caso, o julgamento é quanto ao mérito.

Assim, se a perda superveniente do objeto prevista no parágrafo 6º do art. 307 do regimento interno se assemelha à hipótese de extinção do processo sem julgamento de mérito do art. 267, VI do CPC, o acatamento da decisão cautelar - § 5º do mesmo artigo - atraindo por analogia a aplicação do art. 269, inciso II do CPC, que se transcreve:

Art. 269. Haverá resolução de mérito:

II - quando o réu reconhecer a procedência do pedido;

À luz destes argumentos, divirjo da Relatora, por considerar que a anulação do edital não elimina o objeto destes autos, mas sim, o satisfaz; também porque embora os agentes responsáveis tenham apresentado justificativas com sua discordância quanto aos fundamentos da medida cautelar, sua atuação foi no sentido de cumpri-la e constitui medida satisfativa do mérito.

3. DISPOSITIVO:

3.1 Ante o exposto, obedecidos todos os trâmites processuais legais, com fulcro no artigo 82 e seu parágrafo 1º da Resolução 261/2012 **VOTO, divergindo da Relatora**, Conselheira em substituição Marcia Jaccoud Freitas e da Instrução Técnica Conclusiva 7964/2013 e acompanhando o Ministério Público de Contas, no sentido de que seja conhecida a presente representação para, no mérito, julgá-la procedente, nos termos dos artigos 95, inciso II, da LC 621/12 e art. 307, § 5º da Resolução TC 261/2013.

3.2 Voto ainda por que seja expedida **recomendação:**

3.2.1. ao atual Prefeito Municipal de Vila Pavão e atuais membros da Comissão Permanente de Licitação para que as manifestações técnicas solicitadas aos assistentes técnicos da comissão sobre certidões e atestados de capacidade técnica das proponentes sejam devidamente motivadas, evitando análises superficiais, do tipo "atende/não atende", de forma que as avaliações se deem em consonância com as disposições do art. 30, inc. II; art. 30, § 1º, inc. I e § 3º, da Lei Federal nº 8666/93.

3.2.2. ao atual assistente técnico da Comissão Permanente de Licitação para que emita pareceres técnicos sobre certidões e atestados de comprovação de capacidade técnica, conforme os ditames do art. 30, inc. II; art. 30, § 1º, inc. I e § 3º, da Lei Federal nº 8666/93, e não pela literalidade das exigências dos editais de licitação.

3.3 Dê-se ciência ao **Representante** quando da decisão final a ser proferida por esta Corte de Contas.

VOTO COMPLEMENTAR DA EXMA. SRA. CONSELHEIRA EM SUBSTITUIÇÃO MÁRCIA JACCOUD FREITAS:

Anteriormente, votei pela extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, mas, considerando a decisão plenária proferida no **processo TC n. 3498/2014**, e fazendo uso da prerrogativa disposta no § 3º do art. 86 do Regimento Interno, procedo à alteração do meu Voto para adotar o entendimento do Plenário.

Sendo assim, tendo em vista que o certame foi saneado, com a anulação do edital, **após** a concessão da medida cautelar, entendo que o feito deve extinto com resolução do mérito, na forma da Resolução TC n. 261/2013, artigos 307, § 5º, e 310, inciso I.

VOTO

Pelo exposto, acompanhando o Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA** da Representação contra o Edital da Tomada de Preços n. 7/2012 da Prefeitura de Vila Pavão, sem aplicação de penalidade e com as seguintes **RECOMENDAÇÕES:**

1. ao atual Prefeito e aos atuais Membros da CPL: que exijam que as manifestações técnicas, solicitadas a assistentes técnicos da comissão, sobre certidões e atestados de capacidade técnica das proponentes, sejam devidamente motivadas, evitando análises superficiais, do tipo *atende - não atende*, de forma que as avaliações se deem em consonância com as disposições do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93;

2. ao Engenheiro Alípio Júnior de Freitas, que atuou como Assessor Técnico da CPL: que emita pareceres técnicos sobre certidões e atestados de comprovação de capacidade técnica conforme os ditames do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93, e não pela literalidade das exigências dos editais de licitação.

Cientifique-se o interessado.

Arquive-se, após o trânsito em julgado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos nos autos do Processo TC-7171/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia vinte e quatro de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, nos termos do voto proferido pela então Relatora, Conselheira em substituição Márcia Jaccoud Freitas, conduzido pelo Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, nos termos do artigo 86, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal:

1. Considerar procedente a presente Representação, **extinguindo o feito com resolução do mérito**, na forma dos artigos 307, §5º, e 310, inciso I, do Regimento Interno, tendo em vista que o certame foi saneado, com a anulação do edital, após a concessão da medida cautelar;

2. Recomendar:

2.1. Ao atual Prefeito e aos atuais membros da CPL que exijam que as manifestações técnicas, solicitadas a assistentes técnicos da comissão, sobre certidões e atestados de capacidade técnica das proponentes, sejam devidamente motivadas, evitando análises superficiais, do tipo *atende - não atende*, de forma que as avaliações se deem em consonância com as disposições do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93;

2.2. Ao Engenheiro Alípio Júnior de Freitas, que atuou como Assessor Técnico da CPL: que emita pareceres técnicos sobre certidões e atestados de comprovação de capacidade técnica conforme os ditames do inciso II do art. 30, bem como do § 1º, inciso I, e § 3º, do mesmo artigo da Lei n. 8666/93, e não pela literalidade das exigências dos editais de licitação;

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

Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Presidente, Marco Antonio da Silva, Relator, e Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun. Presente, ainda, o Dr. Luciano Vieira, Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 24 de junho de 2015.

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Presidente

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator nos termos do artigo 86, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-815/2015 - PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO - TC-1790/2012

JURISDICIONADO - CÂMARA MUNICIPAL DE LARANJA DA TERRA ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011 RESPONSÁVEIS - ELCIO DORING, ADERBAL HOLZ, ELSON ARMANI, FLORISVALDO KESTER, JAIRO MAYER, JOSAFÁ STORCH, JOVERCINO KLEMES, REGINALDO KUSTER E WALDEMAR STORCH

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2011 - CONTAS REGULARES COM RESSALVA - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO EM SUBSTITUIÇÃO MARCO ANTONIO DA SILVA:

Cuidam os presentes autos de Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Laranja da Terra, referente ao exercício de 2011, de responsabilidade dos senhores Elcio Doring, então Presidente da Câmara e os Vereadores senhores Aderbal Holz, Elson Armani, Florisvaldo Kester, Jairo Mayer, Josafa Storch, Jovercino Klemes, Reginaldo Kuster e Waldemar Storch.

Em razão dos fatos narrados no Relatório Técnico Contábil - RTC nº 85/2013 e na Instrução Técnica Inicial ITI nº 298/2013, este Relator determinou, através da Decisão Monocrática Preliminar DECM nº 436/2013, a citação dos responsáveis, em epígrafe, para que apresentassem justificativas, relativas às pretensas e respectivas irregularidades elencadas no sobredito relatório e na Instrução Técnica Inicial, sendo devidamente citado, apresentando justificativas e documentação.

A 4ª Secretaria de Controle Externo, nos termos da Instrução Contábil Conclusiva ICC nº 117/2013 (fls. 319/325) sugeriu o afastamento das irregularidades constantes dos itens 1, 2 e 3, infor-

mando a necessidade de apreciação da defesa do gestor relativa aos itens 4.2.2.1.1, 4.2.2.1.2 e 4.2.2.2.1, apontados no Relatório Técnico Contábil nº 041/2013.

O Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC emitiu a Instrução Técnica Conclusiva ITC nº 4217/2013, de fls. 327/356, opinando pela manutenção das irregularidades elencadas nos itens 1.2.2 e 1.2.3; pela rejeição das razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis; pelo julgamento como irregulares das contas dos responsáveis; pela condenação ao ressarcimento ao erário, bem como pela aplicação de multa pecuniária.

O Ministério Público Especial de Contas, por seu Procurador designado, Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, através do Parecer PPJC nº 2798/2014 (fl. 358), em consonância com a área técnica, opinou no mesmo sentido.

Ato contínuo, a então Conselheira Substituta Márcia Jaccoud Freitas proferiu o voto nº 2750/2014, rejeitando as razões de justificativas dos responsáveis, imputando-lhes o respectivo ressarcimento, cientificando-os para que, no prazo de 30 (trinta), dias recolhessem a importância devida, sob pena de ter suas contas julgadas como irregulares, alertando-os que não cabe recurso quanto à decisão preliminar que rejeita as alegações de defesa, sendo acompanhada pela Decisão Preliminar TC nº 148/2014.

Os responsáveis foram notificados, através dos Termos de Notificação nº 110 a 118/2015, apresentando aos autos documentos de comprovação de recolhimento do ressarcimento, tendo a Secretaria do Ministério Público de Contas emitido os Termos de Verificação, acostados às folhas 421 a 437 dos autos.

Conforme regular distribuição vieram os autos a este magistrado de Contas para emissão de relatório e voto para efeito de deliberação da 1ª Câmara desta Corte de Contas, nos termos do art. 29 do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013.

É o sucinto relatório.

V O I Q

Da análise dos autos, verifico que a área técnica e o Ministério Público Especial de Contas opinaram pela manutenção das irregularidades elencadas nos itens 1.2.2 e 1.2.3; pela rejeição das razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis; pelo julgamento como irregulares das contas dos responsáveis; pela condenação a ressarcimento ao erário, bem como pela aplicação de multa, tal antes afirmado.

Desse modo, transcrevo o posicionamento do Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, através da Instrução Técnica Conclusiva - ITC nº 4217/2013, de fls. 327/356, *verbis*:

[...]

4 CONCLUSÃO/RESPONSABILIDADES

4.1 Após a análise dos fatos constantes dos presentes autos que versam sobre a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Laranja da Terra, no exercício 2011, cuja gestão esteve sob a responsabilidade do senhor Elcio Doring, têm-se as seguintes conclusões:

4.1.1. Quanto aos demonstrativos contábeis e financeiros, concluiu a Instrução Contábil Conclusiva ICC nº 117/2013 da seguinte forma: “Assim, sob o aspecto contábil, os demonstrativos e demais documentos auxiliares encontram-se em conformidade com a legislação pertinente a matéria”.

4.1.2. Verificou-se o atendimento a todos os limites legais e constitucionais quanto à despesa com pessoal, folha de pagamento, subsídios de vereadores e gasto total com poder legislativo.

4.1.3. Com relação às irregularidades apontadas nos itens 4.2.2.1.1, 4.2.2.1.2 e 4.2.2.2.1 do RTC nº 85/2013, levando em conta as análises aqui procedidas e as motivações adotadas, conclui-se pela permanência das seguintes irregularidades:

4.1.3.1 Valor pago a título de “reposição de perdas” acima do valor apurado conforme leis municipais (item 1.2.2 desta ITC)

Base legal: Inobservância ao disposto no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal; Leis Municipais nº 600/2011, 602/2011, 609/2011 e 612/2011.

Responsáveis: Aderbal Hofz, Elcio Doring, Elson Arman, Florisvaldo Kuster, Jairo Mayer, Josafa Storch, Reginaldo Kuster, Waldemar Storch – Vereadores.

Obs: estando sujeitos ao ressarcimento, conforme abaixo demonstrado:

Vereadores	Vir. Apurado Revisão	Vir. Recebido	Devolução em	
			R\$	VRTE
Aderbal Hofz	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
Elcio Doring	3.330,61	4.102,92	772,31	365,72
Elson Armani	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89

Florisvaldo Kuster	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
Jairo Mayer	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
Josafa Storch	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
Jovercino Klemes	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
Reginaldo Kuster	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
Waldemar Storch	2.430,44	2.994,04	563,60	266,89
TOTAL	22.774,13	28.055,24	5.281,11	2.500,88

4.1.3.2 Pagamento de Revisão Geral Anual com Efeito Retroativo, extrapolando o limite constitucional, no que tange ao subsídio do Presidente da Câmara (item 1.2.3 desta ITC).

Base legal: Inobservância ao disposto no artigo 29, inciso VI, alínea “b”, da Constituição Federal; Instrução Normativa TCE-ES nº 26/2010.

Responsável: Elcio Doring – Presidente da Câmara Municipal
Obs: estando sujeito ao ressarcimento ao erário no valor de R\$ 1.422,77 (um mil, quatrocentos e vinte e dois reais e setenta e sete centavos), equivalentes a 673,75 VRTE.

4.1.4 Conforme Plano Anual Consolidado de Auditorias Ordinárias PAA 2012, a Câmara Municipal de Santa Teresa não foi contemplada para realização de auditoria ordinária referente ao exercício de 2011.

4.2 Por todo o exposto, e diante do preceituado no Art. 319, §1º, IV da Resolução TC nº 261/2013, conclui-se opinando por:

4.2.1 Rejeitar as razões de justificativas e julgar irregulares as contas dos senhores Aderbal Hofz, Elson Arman, Florisvaldo Kuster, Jairo Mayer, Josafa Storch, Reginaldo Kuster, Waldemar Storch – Vereadores, em razão da irregularidade disposta no item 4.1.3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva condenando-os, individualmente, ao ressarcimento no valor de R\$ 563,60 equivalentes a 266,89 VRTE, solidariamente ao senhor Elcio Doring, no total de R\$ 4.500,80, equivalente a 2.135,12 VRTE, com amparo no artigo 84, inciso III, alínea “e” da Lei Complementar nº 621/2012.

4.2.2 Julgar irregulares as contas do senhor Elcio Doring – Presidente da Câmara Municipal de Laranja da Terra no exercício de 2011 pelo cometimento de infrações que causaram dano injustificado ao erário dispostas no item 4.1.3.1 desta ITC, condenando-o ao ressarcimento de R\$5.281,11 equivalente a 2.500,88 VRTE (solidariamente aos edis o valor de R\$4.500,80, equivalente a 2.135,12 VRTE), bem como no item 4.1.3.2, condenando-o individualmente ao ressarcimento no valor de R\$1.422,77 (um mil, quatrocentos e vinte e dois reais e setenta e sete centavos), equivalente a 673,75 VRTE, com amparo no artigo 84, inciso III, alínea “e” da Lei Complementar nº 621/2012.

4.3 Por derradeiro, sugere-se a aplicação de multa aos responsáveis com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93; - grifei e negritei

Por sua vez, o douto Representante do *Parquet* de Contas manifestou-se acompanhando, na íntegra, os termos da manifestação da área técnica.

Assim sendo, não obstante da manifestação da área técnica e do douto Representante do *Parquet* de Contas, a então Conselheira em Substituição Márcia Jaccoud Freitas votou, sendo acompanhada pelo Plenário deste Egrégio Tribunal de Contas, conforme Decisão Preliminar TC nº 148/2014, nos seguintes termos, vejamos:

[...]

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **VOTO, PRELIMINARMENTE, para que esta Corte de Contas adote a seguinte decisão:**

I – Rejeitar as alegações de defesa dos responsáveis nomeados acima, quanto às irregularidades dispostas nos itens 4.1.3.1 e 4.1.3.2 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 4217/2013, na forma do art. 87, § 1º da Lei Complementar n.º 621/12;

II – Imputar aos responsáveis o ressarcimento da importância discriminada nos itens 4.1.3.1 e 4.1.3.2 da Instrução Técnica Conclusiva ITC 4217/2013, cientificando-os para pagamento no prazo improrrogável de 30 dias, sob pena de ter suas contas julgadas irregulares, nos termos do art. 84, inciso III, alínea “c”, da LC 621/2012;

III – Alertar os responsáveis que, nos termos do art. 195-A, inc. III, do Regimento Interno deste Tribunal, não cabe recurso da decisão preliminar que rejeita as alegações de defesa;

IV – Cumprindo o prazo, com ou sem comprovação do ressarcimento ao erário, retornem os autos à conclusão desta Relatoria. - grifei e negritei

Denota-se da matéria de fato e de direito constantes destes autos que

a então Relatora acompanhou a área técnica e o douto Representante do *Parquet* de Contas divergindo, apenas, no que se refere à notificação aos gestores, em homenagem aos princípios da ampla defesa e do contraditório, possibilitando aos mesmos o ressarcimento ao erário indicado na Instrução Técnica Conclusiva nº 4217/2013.

Registre-se que os gestores, apresentaram, às folhas 409/416, documentação indicando o recolhimento dos respectivos valores de ressarcimento imputado.

A Secretaria do Ministério Público Especial de Contas emitiu os Termos de Verificação (fls. 421/437), atestando os recolhimentos, relativos ao ressarcimento, conforme quadro a seguir:

Termo de Verificação nº	Responsável	Valores		Data do Recolhimento
		R\$ (Real)	VRTE's	
028/2015	Elcio Doring	2.800,00	1.042,02	20/02/2015
029/2015	Jairo Mayer	718,00	267,20	06/02/2015
031/2015	Aderbal Holz	718,00	267,20	20/02/2015
032/2015	Josafá Storch	718,00	267,20	06/02/2015
036/2015	Elson Armani	718,00	267,20	06/02/2015
037/2015	Florisvaldo Kester	718,00	267,20	06/02/2015
038/2015	Reginaldo Kuster	718,00	267,20	06/02/2015
039/2015	Waldemar Storch	718,00	267,20	06/02/2015
040/2015	Jovercino Klemes	718,00	267,20	20/02/2015

Desta forma, constato que os gestores recolheram aos cofres municipais o respectivo ressarcimento, conforme indicado pela área técnica, motivo pelo qual entendo que as contas em apreço devam ser julgadas como regulares com ressalva.

Por todo o exposto, em face do recolhimento do ressarcimento imputado, **VOTO** no sentido de que a 1ª Câmara desta Egrégia Corte de Contas assim delibere:

1) Sejam julgadas REGULARES COM RESSALVA a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Laranja da Terra, relativa ao exercício de 2011, sob a responsabilidade do senhor Elcio Doring, Presidente da Câmara e dos Vereadores: Aderbal Holz, Elson Armani, Florisvaldo Kester, Jairo Mayer, Josafa Storch, Jovercino Klemes, Reginaldo Kuster e Waldemar Storch, na forma do artigo 157, § 4º do Regimento Interno, Resolução TC nº 261/2013, **dando-lhes a devida quitação.**

2) Determine ao atual gestor da Câmara Municipal de Laranja da Terra, que envide esforços, doravante, no sentido de que, quando da realização de revisão geral anual, observe o limite constitucional para efeito de pagamento de subsídios de *edís*.

VOTO, por fim, no sentido de que promovidas às comunicações devidas, em não havendo expediente recursal, **arquivem-se os presentes autos.**

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos nos autos do Processo TC-1790/2012, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia dezessete de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, julgar **regulares com ressalva** a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de Laranja da Terra, relativa ao exercício de 2011, sob a responsabilidade dos Srs. Elcio Doring, Aderbal Holz, Elson Armani, Florisvaldo Kester, Jairo Mayer, Josafá Storch, Jovercino Klemes, Reginaldo Kuster e Waldemar Storch, dando-lhes a devida **quitação, arquivando-se** os autos após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, em substituição Marco Antonio da Silva.

Composição

Reuniram-se na Primeira Câmara para julgamento o Senhor Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, no exercício da Presidência, o Conselheiro em substituição Marco Antonio da Silva, Relator, 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, 17 de junho de 2015.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

No exercício da Presidência

CONSELHEIRO MARCO ANTONIO DA SILVA

Relator

CONSELHEIRA MÁRCIA JACCOUD FREITAS

Convocada

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

ATOS DA 2ª CÂMARA

Acórdãos e Pareceres - 2ª Câmara

ACÓRDÃOS

NOTIFICAÇÃO do conteúdo dispositivo dos Acórdãos, nos termos do artigo 66, parágrafo único, da Lei Complementar nº 621/2012, encontrando-se os autos 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-964/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-3201/2015

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE SOORETAMA

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - ESMEL NUNES LOUREIRO

EMENTA:PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

Retorna ao Plenário, os autos de Omissão no envio da Prestação de Contas bimestral, CidadesWeb, da Prefeitura Municipal de Sooretama, referente ao 6º Bimestre do exercício financeiro de 2014.

A 3ª Secretaria de Controle Externo, no seu Relatório Conclusivo de Omissão - RCO 251/2015 de fls. 18, **confirmou** que os dados da omissão em epígrafe foram encaminhados, atendendo ao Termo de Citação Nº 688/201 (fls.06), sanando a omissão, estando o jurisdicionado, em conformidade com a Resolução TCEES 247/2012, em relação ao período demandado, sugerindo o arquivamento do feito.

O Procurador de Contas Dr. Luiz Henrique Anastácio da Silva, em seu Parecer de Fls. 23, manifestou-se de acordo com o relatório Conclusivo de Omissão retro mencionado.

Diante do exposto, acompanho o entendimento do Corpo Técnico, e do Parquet de Contas e **VOTO** pelo **arquivamento** do processo, nos termos definidos no artigo 330, IV da Resolução TC 261/2013, por ter cumprido o seu desiderato.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3201/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Relator, e José Antônio Almeida Pimentel. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Relator

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-965/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-7513/2014

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE DOMINGOS MARTINS

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 3º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - LUIZ CARLOS PREZOTTI ROCHA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 3º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:

O presente feito cuida da omissão na remessa da Prestação de Contas Bimestral – referente ao 3º bimestre do exercício de 2014, da Prefeitura Municipal de Domingos Martins, sob a responsabilidade do Senhor Luiz Carlos Prezotti Rocha.

O interessado foi regularmente notificado e citado para que encaminhasse os dados acima mencionados, conforme se depreende do Termo de Notificação Eletrônico, fl. 02, e DECM 1427/2014, fl. 03. Em resposta, o responsável comparece aos autos encaminhando o Ofício nº 613/2014/PMDM/SECGAB, acostado à fl. 08, apresentando justificativas para sua omissão e ainda solicita dilação de prazo para apresentação das contas faltantes. O pedido foi indeferido, tendo em vista a ausência de previsão legal para a concessão do prazo pleiteado, e nova citação foi emitida, conforme se vê à fl. 19, Termo de Citação 285/2015.

A 6ª Secretaria de Controle Externo, por meio do **Relatório Conclusivo de Omissão RCO 242/2015**, fl. 27, com base nas informações da SEGEX de fl. 23, e confirmação através de consulta ao sistema Cidades-Web, Comprovações de Remessa de Dados juntados às fls. 28/34, entende saneada a omissão. Dessa forma, a área técnica sugere o arquivamento dos autos, dada a perda do objeto.

Nos termos regimentais, manifesta-se à fl. 38 o Ministério Público Especial de Contas, através da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, de acordo com o Relatório – RCO 242/2015, emitido pela 6ª SCE, pugnando, também, pelo arquivamento do feito, visto o cumprimento da DECM 1427/2014, fl. 03.

Assim, **VOTO** pelo **saneamento da omissão** de encaminhamento da Prestação de Contas Bimestral, referente ao 3º bimestre do exercício de 2014, da Prefeitura Municipal de Domingos Martins, sob a responsabilidade do Senhor **Luiz Carlos Prezotti Rocha**, e posterior **arquivamento do feito**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-7513/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, e Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-966/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-584/2015

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE DOMINGOS MARTINS

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 5º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - LUIZ CARLOS PREZOTTI ROCHA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 5º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:

O presente feito cuida da omissão na remessa da Prestação de Contas Bimestral – referente ao 5º bimestre do exercício de 2014, da Prefeitura Municipal de Domingos Martins, sob a responsabilidade do Senhor Luiz Carlos Prezotti Rocha.

O interessado foi regularmente notificado e citado para que encaminhasse os dados acima mencionados, conforme se depreende do Termo de Notificação Eletrônico, fl. 02, e Termo de Citação 273/2015, fl. 05.

A 6ª Secretaria de Controle Externo, por meio do **Relatório Conclusivo de Omissão RCO 240/2015**, fl. 13, com base nas informações da SEGEX de fl. 09, e confirmação através de consulta ao sistema Cidades-Web, Processamento da Remessa Mensal (fls. 14/24), entende saneada a omissão, tendo em vista o atendimento ao Termo de Cita-

ção 273/2015. Dessa forma, a área técnica sugere o arquivamento dos autos, dada a perda do objeto.

Nos termos regimentais, manifesta-se à fl. 28 o Ministério Público Especial de Contas, através da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, de acordo com o Relatório – RCO 240/2015, emitido pela 6ª SCE, pugnando, também, pelo arquivamento do feito, considerando o cumprimento da DECM 150/2015, fl. 04.

Assim, **VOTO** pelo **saneamento da omissão** de encaminhamento da Prestação de Contas Bimestral, referente ao 5º bimestre do exercício de 2014, da Prefeitura Municipal de Domingos Martins, sob a responsabilidade do Senhor **Luiz Carlos Prezotti Rocha**, e posterior **arquivamento do feito**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-584/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, e Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-967/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-2718/2015

JURISDICIONADO - FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE GUAÇUÍ

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - IVAN VIANA DE OLIVEIRA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:

O presente feito cuida da omissão na remessa dos dados da Prestação de Contas Bimestral – Cidades-Web, referente ao 6º bimestre de 2014, do Fundo Municipal de Saúde de Guaçuí, sob a responsabilidade do Sr. Ivan Viana De Oliveira.

A princípio, houve um equívoco quanto à notificação ao Sr. Willian Pires Nunes. À fl. 12, informa a SEGEX que o atual responsável pelo Fundo Municipal é o Sr. Ivan Viana De Oliveira. Dessa forma, foi o interessado devidamente **notificado** para que, no prazo de dez dias, enviasse os dados acima mencionados, conforme sugerido pela área técnica em sua Instrução Técnica Inicial ITI 239/2015, fl.01, e acolhido pela DECM 647/2015, fl.13.

A 4ª Secretaria de Controle Externo, em seu **Relatório Conclusivo de Omissão RCO 301/2015**, fl. 26, consultando o sistema Cidades-Web do Tribunal verifica que os dados faltantes foram encaminhados em 06 e 07/05/2015, atendendo aos termos da Notificação nº 1000/2015, fl.15. Assim sendo, sugere o arquivamento dos autos, tendo em vista que o jurisdicionado está em conformidade com a legislação vigente.

Nos termos regimentais, manifesta-se o Ministério Público Especial de Contas, à fl. 32, através da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, de acordo com a proposição do setor técnico, RCO 301/2015.

Assim, **VOTO** pelo **saneamento da omissão** de encaminhamento da Prestação de Contas Bimestral – Cidades-Web, referente ao **6º bimestre de 2014**, do **Fundo Municipal de Saúde de Guaçuí**, sob a responsabilidade do **Sr. Ivan Viana De Oliveira**, e posterior **arquivamento do feito**, tendo em vista a perda do objeto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2718/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o sanea-

mento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, e Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-968/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-2722/2015

JURISDICIONADO - FUNDO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE GUAÇUÍ

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - MARIA MARCIA ROCHA COUZI

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL:

O presente feito cuida da omissão na remessa dos dados da Prestação de Contas Bimestral – Cidades-Web, referente ao 6º bimestre de 2014, do Fundo Municipal de Educação de Guaçuí, sob a responsabilidade da Sra. Maria Márcia Rocha Couzi.

A interessada foi devidamente **notificada** para que, no prazo de dez dias, enviasse os dados acima mencionados, conforme sugerido pela área técnica em sua Instrução Técnica Inicial ITI 238/2015, fl.01, e acolhido pela DECM 353/2015, fl.06.

A 4ª Secretaria de Controle Externo, em seu **Relatório Conclusivo de Omissão RCO 302/2015**, fl. 18, consultando o sistema Cidades-Web do Tribunal verifica que os dados faltantes foram encaminhados em 23 e 30/04/2015, atendendo aos termos da Notificação nº 628/2015, fl.07. Dessa forma, conclui pelo arquivamento dos autos, tendo em vista que o jurisdicionado está em conformidade com a legislação vigente.

Nos termos regimentais, manifesta-se o Ministério Público Especial de Contas, à fl. 24, através da lavra do Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira, de acordo com a proposição do setor técnico, RCO 302/2015. Assim, **VOTO** pelo **saneamento da omissão** de encaminhamento da Prestação de Contas Bimestral – Cidades-Web, referente ao **6º bimestre de 2014**, do **Fundo Municipal de Educação de Guaçuí**, sob a responsabilidade da **Sra. Maria Márcia Rocha Couzi**, e posterior **arquivamento do feito**, tendo em vista a perda do objeto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2722/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro José Antônio Almeida Pimentel.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, José Antônio Almeida Pimentel, Relator, e Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Relator

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-716/2015 – SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-3152/2014

JURISDICIONADO - CÂMARA MUNICIPAL DE JOÃO NEIVA

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2013 RESPONSÁVEL - ELIO CAMPAGNARO

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL - EXERCÍCIO DE 2013 - REGULAR - QUITAÇÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES: I – RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO

Tratam os autos de Prestação de Contas Anual – PCA da Câmara Municipal de João Neiva, do exercício financeiro de 2013, sob a responsabilidade do senhor Elio Campagnaro, Presidente da Câmara.

Conforme se verifica no **Relatório Técnico Contábil RTC Nº 118/2015**, fls. (12/29), elaborado pela 5ª Secretaria de Controle Externo, concluiu a unidade pela **regularidade** das contas, nos seguintes termos:

CONCLUSÃO

As contas anuais ora avaliadas refletiram a conduta da mesa diretora da Câmara Municipal de João Neiva, sob a responsabilidade do Sr. Elio Campagnaro, Presidente da Câmara de João Neiva, no exercício de funções como ordenador de despesas no exercício de 2013.

Respeitado o escopo delimitado pela Resolução TC 273/2014, a análise consignada neste Relatório Técnico Contábil teve por base as informações apresentadas nas peças e demonstrativos contábeis encaminhados pelo gestor responsável, nos termos da Instrução Normativa TC 28/2013.

Sob o aspecto técnico-contábil, opina-se pelo julgamento regular da prestação de contas do Sr. Elio Campagnaro, na forma do artigo 84 da Lei Complementar Estadual 621/2012.

Vitória – E.S., 28 de abril de 2015.

Silvia de Cassia Ribeiro Leitão

AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO

Matrícula 203.103

Encaminhados os autos ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC, também opinou através da **INSTRUÇÃO TÉCNICA CONCLUSIVA - ITC 2287/2015**, por julgar **REGULARES** as contas do Senhor Elio Campagnaro – Presidente da Câmara Municipal de João Neiva, no exercício de **2013**, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando plena quitação ao responsável, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

No mesmo sentido opinou o Ministério Público de Contas – (fl. 35). Após a manifestação do Ministério Público de Contas vieram os autos conclusos.

Em síntese o relatório.

II – DECISÃO

Ante o exposto, acompanhando na íntegra o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** pela **REGULARIDADE** das contas apresentadas pelo Senhor **Elio Campagnaro – Presidente da Câmara Municipal de João Neiva**, no exercício de **2013**, na forma do inciso I do artigo 84 da Lei Complementar 621/2012, dando **quituação** ao responsável, nos termos do art. 85 do mesmo diploma legal.

Após os trâmites de estilo, os presentes autos deverão ser arquivados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-3152/2014, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia três de junho de dois mil e quinze, à unanimidade, julgar **regular** a Prestação de Contas Anual da Câmara Municipal de João Neiva, referente ao exercício de 2013, sob a responsabilidade do Sr. Elio Campagnaro, dando-lhe a devida **quituação**, **arquivando-se** os autos, após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para julgamento os Senhores Conselheiros Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e José Antônio Almeida Pimentel. Presente, ainda, o Dr. Luciano Viera, Procurador Especial em substituição ao Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 03 de junho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Fui presente:

DR. LUCIANO VIEIRA

Procurador Especial de Contas em substituição ao Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-970/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-2687/2015

JURISDICIONADO - FUNDO MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE APIACÁ
ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - MARCELO STITI DE PAULA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:
 Tratam os presentes de **PROCESSO TC 2687/2015** de omissão no encaminhamento da prestação de contas relativas ao 6º bimestre/2014 – do Fundo Municipal de Saúde de Apicá, sob responsabilidade do **Sr. Marcelo Sitti de Paula**.

Em 09/03/2015, a 4ª Secretaria de Controle Externo elaborou a **INSTRUÇÃO TÉCNICA INICIAL – ITI 250/2015 (fl. 01)**, sugerindo a **Notificação** do gestor supracitado, face omissão dos dados referente ao 6º Bimestre/2014.

Contudo, após análise do sistema CIDAESWEB, a Área Técnica, por meio do Relatório Conclusivo de Omissão – RCO 290/2015 (fl.16), sugeriu o **arquivamento** dos autos, na forma do art. 330, inciso IV, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno), tendo em vista o envio dos arquivos pelo Fundo Municipal de Saúde de Apicá na data de 04/02 e 27/04/2015 (fls. 17 e 12), atendendo assim ao Termo de Notificação nº 623/2015. No mesmo sentido manifestou-se o Ministério Público Especial de Contas (fl. 22).

Destarte, atendido o disposto no artigo 428, VIII, “e”, da Resolução TC n.º 261/2013, acolho o posicionamento da **Área Técnica** e do **Parquet Especial de Contas**, e **VOTO** pelo **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2687/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e José Antônio Almeida Pimentel. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-971/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-2689/2015

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE APIACÁ

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014

RESPONSÁVEL - HUMBERTO ALVEZ DE SOUZA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:
 Tratam os presentes de **PROCESSO TC 2689/2015** de omissão no encaminhamento da prestação de contas relativas ao 6º bimestre/2014 – da Prefeitura Municipal de Apicá, sob responsabilidade do **Sr. Humberto Alves de Souza**.

Em 09/03/2015, a 4ª Secretaria de Controle Externo elaborou a **INSTRUÇÃO TÉCNICA INICIAL – ITI 251/2015 (fl. 01)**, sugerindo a **Notificação** do gestor supracitado, face omissão dos dados referente ao 6º Bimestre/2014.

Contudo, após análise do sistema CIDAESWEB, a Área Técnica, por meio do Relatório Conclusivo de Omissão – RCO 269/2015 (fl.16), sugeriu o arquivamento dos autos, na forma do art. 330, inciso IV, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno), tendo em vista o envio dos arquivos pela Prefeitura Municipal de Apicá na data de 04/02 e 27/04/2015 (fls. 17 e 18), atendendo assim ao Termo de Notificação nº 622/2015. No mesmo sentido manifestou-se o Ministério Público Especial de Contas (fl. 22).

Destarte, atendido o disposto no artigo 428, VIII, “e”, da Resolução TC n.º 261/2013, acolho o posicionamento da **Área Técnica** e do

Parquet Especial de Contas, e **VOTO** pelo **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2689/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e José Antônio Almeida Pimentel. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO

Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-972/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-2739/2015

JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE LARANJA DA TERRA

ASSUNTO- PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE DE MESES 13 E 14 DE 2014

RESPONSÁVEL - JOADIR LOURENÇO MARQUES

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - 6º BIMESTRE E MESES 13 E 14 DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:
 Tratam os presentes de **PROCESSO TC 2739/2015** de omissão no encaminhamento da prestação de contas relativa ao 6º bimestre e meses 13 e 14 de 2014 – Cidades Web da Prefeitura Municipal de Laranja da Terra sob responsabilidade do **Sr. Joadir Loureno Marques**. Em 16/03/2015, a 4ª Secretaria de Controle Externo elaborou a **INSTRUÇÃO TÉCNICA INICIAL PARA OMISSÃO DE CIDADES-WEB – ITI 332/2015 (fl. 01)**, sugerindo a **Citação** do gestor supracitado, face omissão dos dados referente ao 6º bimestre e meses 13 e 14 de 2014.

Contudo, após análise do sistema Cidades Web, a Área Técnica, por meio do Relatório Conclusivo de Omissão de Cidades Web – RCO 305/2015 (fls. 21), sugeriu o arquivamento dos autos, na forma do art. 330, inciso IV, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno), tendo em vista o envio dos arquivos pela Prefeitura Municipal de Laranja da Terra na data de 15/05/15 (fls.15 a 18) atendendo assim ao Termo de Citação nº 727/2015. No mesmo sentido manifestou-se o Ministério Público Especial de Contas (fls. 29).

Destarte, atendido o disposto no artigo 428, VIII, “e”, da Resolução TC n.º 261/2013, acolho o posicionamento da **Área Técnica** e do **Parquet Especial de Contas**, e **VOTO** pelo **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2739/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e José Antônio Almeida Pimentel. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO
Secretário Adjunto das Sessões

ACÓRDÃO TC-973/2015 - SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO - TC-2757/2015

JURISDICIONADO - FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE SANTA MARIA DE JETIBÁ

ASSUNTO - PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - MESES 13 E 14 2014

RESPONSÁVEL - ROSILENE STUR DE SOUZA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS BIMESTRAL - MESES 13 E 14 DE 2014 - SANEAMENTO DA OMISSÃO - ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

Tratam os presentes de **PROCESSO TC 2757/2015** de omissão no encaminhamento da prestação de contas relativas aos meses 13 e 14 de 2014 – Cidades Web do Fundo Municipal de Santa Maria de Jetibá sob responsabilidade da **Sr^a. ROSILENE STUR DE SOUZA**. Em 16/03/2015, a 4ª Secretária de Controle Externo elaborou a **INSTRUÇÃO TÉCNICA INICIAL PARA OMISSÃO DE CIDADES -WEB – ITI 354/2015 (fl. 01)**, sugerindo a citação do gestor supracitado, face omissão dos dados referente aos meses 13 e 14 de 2014.

Contudo, após análise do sistema Cidades Web, a Área Técnica, por meio do Relatório Conclusivo de Omissão de Cidades Web – RCO 296/2015 (fls. 21), sugeriu o arquivamento dos autos, na forma do art. 330, inciso IV, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno), tendo em vista o envio dos arquivos pelo Fundo Municipal de Santa Maria de Jetibá nas datas de 30/03 e 31/03/2015 (fls. 22 e 23) atendendo assim ao Termo de Citação nº 736/2015. No mesmo sentido manifestou-se o Ministério Público Especial de Contas (fls. 27).

Destarte, atendido o disposto no artigo 428, VIII, "e", da Resolução TC n.º 261/2013, acolho o posicionamento da **Área Técnica** e do **Parquet Especial de Contas**, e **VOTO** pelo **ARQUIVAMENTO** dos presentes autos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-2757/2015, **ACORDAM** os Srs. Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia oito de julho de dois mil e quinze, à unanimidade, considerando o saneamento da omissão, **arquivar** os presentes autos, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges.

Composição

Reuniram-se na Segunda Câmara para deliberação os Senhores Conselheiros, Sérgio Manoel Nader Borges, Presidente, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto e José Antônio Almeida Pimentel. Presente, ainda, o Dr. Luis Henrique Anastácio da Silva, Procurador-Geral do Ministério Público Especial de Contas.

Sala das Sessões, 08 de julho de 2015.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES
Presidente

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO
CONSELHEIRO JOSÉ ANTÔNIO ALMEIDA PIMENTEL

Fui presente:

DR. LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA
Procurador-Geral

EDUARDO GIVAGO COELHO MACHADO
Secretário Adjunto das Sessões

ATOS DOS RELADORES

DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR 1417/2015

PROCESSO TC: 7252/2013

ASSUNTO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO

RECORRENTE: Ministério Público Especial de Contas

JURISDICIONADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE MUQUI

RECORRIDO: Nicolau Espiridião Neto

EXERCÍCIO: 2012

Tratam os presentes autos de Recurso de Reconsideração tempestivamente impetrado pelo Ministério Público de Contas, inconformado com o Parecer Prévio **TC 018/2015**, da Primeira Câmara deste Tribunal, na forma do art. 9º, inciso XIII do RITCEES.

Fundamentado nos artigos 63, III, c/c o art. 142, § 1º da Lei Complementar nº 621/2012, **DECIDO:**

NOTIFICAR o responsável Sr. **Nicolau Espiridião Neto**, para que no prazo improrrogável de **30 (trinta)** dias, nos termos

do art. 402, inciso I, da Resolução TC nº 261/2013, querendo, apresente as **CONTRARRAZÕES** ao Recurso ora interposto.

Determino também o **encaminhamento** de cópia da peça inicial do Recurso de Reconsideração, fls. 01 a 07, juntamente com o **Termo de Notificação**.

Vitória - ES, 04 de agosto de 2015

SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO
Conselheiro Relator

DECISÃO MONOCRÁTICA 1503/2015

PROCESSO TC: 11186/2014

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO

EXERCÍCIO: 2014

JURISDICIONADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE ANCHIETA

RESPONSÁVEIS: MARCUS VINICIUS DOELINGER ASSAD – Prefeito Municipal

CPF: 525.336.207-00

Endereço: Av. Beira Mar, s/n, Centro, Anchieta/ES,

CEP: 29230-000

WESLEM SANTANA FERREIRA – Pregoeiro

CPF: 100.794.417-00

Endereço: Rua Vitorio Bobbio, 462, Centro, Sooretama/ES, CEP: 29927-000

Em face da Manifestação da **5ª Secretaria de Controle Externo – 5ª SCE**, em **Instrução Técnica Inicial – ITI nº 1601/2015**, (fls. 98/108), em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa **DECIDO:**

CITAR, preferencialmente por meio eletrônico, os Senhores **Marcus Vinicius Doelinger Assad**, Prefeito Municipal e **Weslem Santana Ferreira**, Pregoeiro, para que, no prazo de **30 (trinta)** dias, nos termos do art. 288, VIII do Regimento Interno do TCEES, encaminhe documentos e justificativas que entenderem necessários em razão dos indícios de irregularidades apontados na **ITI – 1601/2015**, cuja cópia deverá ser enviada juntamente com a **Decisão Monocrática Preliminar**, e **Manifestação Técnica Preliminar – MTP 898/2014** (fls. 71/79) assim como o **Termo de Citação**.

Vitória/ES, 17 de agosto de 2015.

SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO
Conselheiro Relator

DECISÃO MONOCRÁTICA 1452/2015

PROCESSO TC: 5448/2015

ASSUNTO: PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL

JURISDICIONADO: CÂMARA MUNICIPAL DE PEDRO CANÁRIO – ORDENADORES

PERÍODO: 2014

RESPONSÁVEL: ROGÉRIO MOURA DE OLIVEIRA – PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL

CPF: 007.794.807-67

Endereço: Praça Presidente Castelo Branco – Centro Pedro Canário – ES

CEP: 29.970-000

Em face da Manifestação da **6ª Secretaria de Controle Externo – SCE**, em **Instrução Técnica Inicial – ITI nº 1577/2015**, (fls. 13/16), com fulcro no art. 63, inciso III da Lei Complementar nº 621/2012 **DECIDO:**

NOTIFICAR, preferencialmente por meio eletrônico, o Senhor **Rogério Moura de Oliveira**, Presidente da Câmara Municipal de Pedro Canário-ES, para que, no prazo de **10 (dez)** dias, nos termos do § 3º, do artigo 138, da Resolução TCEES 261/2013, regularize a Prestação de Contas Anual, na forma disciplinada pela **Instrução Normativa TCEES 28/2013**, devendo ainda, ser enviada cópia desta **Decisão Monocrática Preliminar**, da **Análise Inicial de Conformidade – AIC 341/2015**, (fls.06/12) e da **ITI nº 1577/2015**, juntamente com o **Termo de Notificação**.

Vitória/ES, 12 de agosto de 2015.

SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO
Conselheiro Relator

DECISÃO MONOCRÁTICA PRELIMINAR 1384/2015

PROCESSO TC: 7664/2015

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO
OBJETO: ATO CONVOCATÓRIO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 035/2015
PERÍODO: 2015
JURISDICIONADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE AFONSO CLÁUDIO
INTERESSADO: GEDIELSON DA SILVA MARTINS
 CPF: 085.860.956-80
 Rua Santos Fernandes, nº 135, Bairro: Centro, Periquito, Minas Gerais, CEP: 35.156-000.
RESPONSÁVEIS: JONAS CALIMAN BRAGATTO – Secretário de Obras e Serviços Urbanos
 ELILDA MARIA BISSOLI – Pregoeira
 WILSON BERGER COSTA – Prefeito Municipal
 CPF: 674.760.907-72
ADVOGADO: Não CONstituído

Tratam os autos de **EXPEDIENTE** encaminhado a este Tribunal de Contas pelo Senhor **Gedielson da Silva Martins**, relatando que o **Ato Convocatório do Pregão Presencial nº 035/2015**, contratação de empresa para prestação de serviços de reforma de *pneus*, está eivado de vícios.

O Pregão Presencial nº 035/2015 ocorreu em 23.07.2015 às 08h00min, e a Representação chegou a este gabinete no dia **23.07.2015 às 12hs50min.**

Por fim, requer a suspensão do Ato Convocatório até que faça a retificação completa do edital.

É o sucinto relatório. DECIDO.

1. Recebo o feito como **REPRESENTAÇÃO** a luz do disposto no art. 99, § 1º, VI, da LC 621/2012.
2. O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 63, Inciso III da Lei Complementar nº LC 621/2012.
3. Entendo ausentes, neste momento processual os pressupostos necessários concessão da cautela pretendida.

Ante o exposto, DETERMINO a **NOTIFICAÇÃO, preferencialmente por meio eletrônico** dos Srs. **Wilson Berger Costa** – Prefeito Municipal, **Jonas Caliman Bragatto** – Secretário de Obras e Serviços Urbanos e **Elilda Maria Bissoli** – Pregoeira, para que, no prazo de 05 (cinco) dias apresentem as justificativas e documentos que julgarem necessários.

Cópia da denuncia deverá acompanhar obrigatoriamente a notificação.

Cientifique-se aos representantes, do teor da presente decisão, também preferencialmente por meio eletrônico.

Por fim, cumpridas as etapas iniciais, sejam os autos encaminhados à Secretaria Geral de Controle Externo – SEGEX para instrução do feito em idêntico prazo, após a remessa das justificativas e documentos do jurisdicionado.

Vitória/ES, 30 de Julho de 2015
Sergio Aboudib Ferreira Pinto
 Conselheiro Relator

ATOS DA PRESIDÊNCIA

Contrato nº 017/2015

Processo TC-7915/2015

CONTRATANTE: Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo.

CONTRATADA: Policard Systems e Serviços S.A.

OBJETO: Prestação de serviços de empresa especializada em fornecimento e gerenciamento de Auxílio-Alimentação por meio de Cartão Eletrônico/Magnético, com chip de segurança e senha individual, para recarga mensal destinado à aquisição de gêneros alimentícios para um número estimado de 540 (quinhentos e quarenta) Servidores/Membros ativos do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo – TCEES.

VALOR GLOBAL: R\$ 5.751.000,00 (cinco milhões, setecentos e cinquenta e um mil reais), cuja taxa de desconto corresponde a 4,15% (quatro inteiros e quinze décimos por cento).

VIGÊNCIA: 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado por iguais e sucessivos períodos a critério da administração, a partir da data da publicação.

DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA:

Ação: 2018

Elemento de Despesa: 3.3.90.46

Vitória, 02 de setembro de 2015.

Conselheiro DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER
 Presidente

LICITAÇÕES

AVISO DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 09/2015

PROC. TC 10201/2015

O Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, através do seu Pregoeiro, torna público que realizará licitação na modalidade **PREGÃO PRESENCIAL**, em conformidade com a Lei 10.520/02, Lei 8.666/93, Lei Complementar 123/06, para a **Contratação de empresa especializada na prestação de serviços técnicos para desenvolvimento (análise, projeto, implementação/ testes e implantação) de Sistema Informatizado de Prestação de Contas Anual e adequações na estrutura atual do CIDADES-WEB, de modo a viabilizar a inclusão de novos módulos, tais como Licitação e Pessoal, em plataforma Web, utilizando framework.NET 4.5, linguagem de Programação C#, Banco de Dados MS SQL Server 2008 R2 e Ferramenta de Desenvolvimento Visual Studio 2013**, conforme quantidade e especificações previstas no Termo de Referência (Anexo I do Edital). Os envelopes contendo as propostas de preços e os documentos de habilitação deverão ser entregues na sessão pública que ocorrerá **às 13:30 horas do dia 21 de setembro de 2015, na sede do TCEES. O credenciamento ocorrerá a partir das 13:00h.** O Edital poderá ser retirado no site <http://www.tce.es.gov.br>.

Vitória, 04 de setembro de 2015
DANIEL SANTOS DE SOUSA
 Pregoeiro - TCEES

OUVIDORIA TCE-ES

Denúncia de irregularidade encaminhada ao Tribunal de Contas deve estar acompanhada dos requisitos previstos nos artigos 93 a 98 da Lei Orgânica e nos artigos 176 a 180 do Regimento Interno.

COMO DENUNCIAR UMA IRREGULARIDADE



www.tce.es.gov.br



(27) 3334-7633



Rua José Alexandre Buaiz, 157
 Enseada do Suá - Vitória/ES
 CEP: 29.050.913