



## Acórdão 00011/2020-4 - Plenário

**Processos:** 08729/2018-1, 09957/2015-6

**Classificação:** Pedido de Reexame

**UG:** SESA - Secretaria de Estado da Saúde

**Relator:** Domingos Augusto Taufner

**Interessado:** FABIANO MARILY, PRO SAUDE - ASSOCIACAO BENEFICENTE DE ASSISTENCIA SOCIAL E HOSPITALAR, JAQUELINE MOFFATI OZORIO DA SILVA, ASSOCIACAO EVANGELICA BENEFICENTE ESPIRITO-SANTENSE - AEBES, MINISTERIO PUBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO, ASSOCIACAO CONGREGACAO DESANTA CATARINA

**Recorrente:** PAULO CESAR HARTUNG GOMES, RICARDO DE OLIVEIRA

**Procuradores:** FELIPE LOURENCO BOTURAO FERREIRA (OAB: 22077-ES), MARIANA TONIATO DE SOUZA SILVARES (OAB: 16300-ES), PABLO BROCCO TAPIAS (OAB: 22402-ES), RODRIGO KENNEDY GUIMARAES COSTA (OAB: 22815-ES), RODRIGO LISBOA CORREA (OAB: 14588-ES), ANA CAROLINA DE PLA LOEFFLER (OAB: 18206-ES), ANA LUIZA DE CASTRO SEOLDO LIMA (OAB: 145541-RJ), CLAUDEMIR GUAITOLINI (OAB: 25718-ES), RUBENS FELIX (CPF: 002.609.768-06), TAYSA BALDO DO NASCIMENTO (OAB: 12647-ES), DORACI CABRAL (OAB: 10660-ES), ALEXSANDRA AZEVEDO DO FOJO (OAB: 155577-SP), CHRISTOPHER PAUL DE MEDEIROS STEARS (OAB: 334795-SP), DANIEL BULHA DE CARVALHO (OAB: 306421-SP), DANIELA BRASILEIRO DE MEDEIROS (OAB: 311777-SP), EVELINE BARBOSA FIGUEIREDO (OAB: 409736-SP), FABIOLA PARISI CURCI FUIM (OAB: 191738-SP), FELIPE MORAES FIORINI (OAB: 379912-SP), FERNANDA DOS SANTOS DALMASO (OAB: 391935-SP), GLAUCO GUMERATO RAMOS (OAB: 159123-SP), GLAUCO PEREIRA DOS SANTOS (OAB: 138657-SP), IDAIANA DE MIRANDA (OAB: 263899-SP), LAIS MARCHETTI ZAPAROLLI (OAB: 367715-SP), LUIZ HENRIQUE DALMASO (OAB: 121020-SP), MARCEL GUSTAVO FERIGATO (OAB: 250482-SP), MAURICIO MARTINS COELHO (OAB: 228146-SP), MAURICIO TAVARES POVA (OAB: 162729-RJ, OAB: 398095-SP), NATHALIA ALVES DE AZEVEDO (OAB: 297645-SP), PAULA ANDREA AIRES VERCOSA (OAB: 289026-SP), RAFAEL FRANCISCO LORENSINI ADURENS DINIZ (OAB: 146964-SP), RAPHAEL BIGOTTO (OAB: 184966-RJ, OAB: 268825-SP), REINALDO ANTONIO DE ARAUJO MIRANDA (OAB: 323748-SP), ROBERTO RICOMINI PICCELLI (OAB: 310376-SP), RODRIGO MONTEIRO DE SOUZA (OAB: 260487-SP), SAMANTHA DOMINGUES DE ARAUJO (OAB: 264037-SP), VINICIUS GOULART (OAB: 194307-SP), WANESSA PORTUGAL (OAB: 92822-MG, OAB: 279794-SP), YURI CAETANO DE VASCONCELOS (OAB: 356596-SP)

**PEDIDO DE REEXAME EM FACE DO ACÓRDÃO TC 585/2018 – PLENÁRIO – SECRETARIA DE ESTADO DE SAÚDE – SESA - DAR PROVIMENTO AO RECURSO - ANULAR O ACÓRDÃO 585/2018 – DESCUMPRIMENTO DO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL – CONTRADITÓRIO – ARQUIVAR.**

**O EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**

**RELATÓRIO**

Tratam os autos de Pedido de Reexame, com requerimento de concessão de efeito suspensivo, interposto pelos Srs. Ricardo de Oliveira e Paulo Cesar Hartung Gomes (ex-governador do Estado), em face do Acórdão TC-585/2018- Plenário, proferido nos autos do TC 9957/2015, referente a Representação oferecida pelo Ministério Público de Contas, em razão das irregularidades constantes no cumprimento das disposições constantes da Lei 12.527/2011 e do Decreto Estadual 3.152-R/2012, diante da ausência de divulgação da aplicação e destinação dos recursos públicos transferidos pelo Estado do Espírito Santo para a execução dos contratos de gestão de hospitais públicos estaduais firmados com Organizações Sociais, conforme decisão abaixo:

**1. ACÓRDÃO**

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

**1.1. CONHECER** da presente representação, vez que preenche os requisitos de admissibilidade, na forma dos arts. 94 c/c 99, § 2º, da Lei Complementar Estadual 621/2012.

**1.2. NEGAR** aplicação aos arts. 62 e 63 do Decreto Estadual nº 3152-R, de 26 de novembro de 2012, em face dos arts. 1º, 2º, 8º e 33 da Lei Nacional 12.527/2011 e dos arts. 1º, 2º, 8º e 24 da Lei Estadual 9871/2012, com fulcro no

art. 1º, inciso XXXV da Lei Complementar 621/2012, negando-lhes exequibilidade, formando prejudgado;

**1.3.** Considerar **PROCEDENTE** a Representação com fulcro no art. 95, inciso II c/c art. 99, § 2º da referida Lei, em virtude da:

*Ausência total, ou atendimento parcial, dos requisitos mínimos exigidos pela lei 12.527/2011, que devem ser publicados em sites na internet, impossibilitando à sociedade e aos órgãos de controle o acesso à informação pública.*

**Base legal:** Art. 2º e 8º da Lei 12.527/2011; Art. 8º da Lei Estadual 9.871/2012 e Art. 7º do Decreto Estadual nº 3152-R, de 26 de novembro de 2012 e Art. 4º do Decreto nº 2636-R, de 15 de dezembro de 2010.

**Agentes responsáveis:** Associação e Congregação de Santa Catarina – ACSC (Organização Social), Associação Evangélica Beneficente Espírito Santense – AEBES (Organização Social), PRÓ-SAÚDE Associação Beneficente de Assistência Social e Hospitalar (Organização Social), Sr. Ricardo de Oliveira, (Secretário de Estado da Saúde) e Srª. Jaqueline Moffati Ozório de Oliveira (Gerente de Controle, Monitoramento e Avaliação de Serviços de Saúde).

**1.4. DEIXAR DE COMINAR** multa aos responsáveis pelas razões expostas no voto.

**1.5. DETERMINAR:**

1.5.1 Que as Organizações Sociais Associação e Congregação de Santa Catarina – ACSC, Associação Evangélica Beneficente Espírito Santense – AEBES e PRÓ-SAÚDE Associação Beneficente de Assistência Social e Hospitalar promovam a adequação de seus respectivos sítios eletrônicos na rede mundial de computadores (internet) ao disposto no art. 8º, § 1º a § 3º da Lei Nacional 12.527/2011, no art. 8º, § 1º da Lei Estadual 9.871/2012 – ES, no art. 7º, caput e § 2º do Decreto Estadual nº 3152-R – ES, de 26 de novembro de 2012, bem como ao disposto, respectivamente, nos Anexos I, II e III da ITC1369/2017 e que efetuem o registro de domínio na *internet* com identificação do hospital gerenciado, com informação da organização social que o administra, conforme sugerido no Parecer Ministerial 2384/2017.

1.5.2 Que os atuais ocupantes dos cargos de Secretário de Estado da Saúde, de Subsecretário de Estado da Saúde para assuntos de Gestão Hospitalar, de Gerente de Controle, Monitoramento e Avaliação de Serviços de Saúde e de Procurador-Geral do Estado façam constar, nos próximos Editais de Licitação ou Chamamento Público e nos respectivos Contratos de Gestão, a obrigação de as Organizações Sociais disponibilizarem em sítio eletrônico na rede mundial de computadores (internet) as informações exigidas no art. 8º, § 1º a § 3º da Lei Nacional 12.527/2011, no art. 8º, § 1º da Lei Estadual 9.871/2012 – ES e no art. 7º, caput e § 2º do Decreto Estadual nº 3152-R – ES, de 26 de novembro de 2012.

1.5.3 Que os atuais ocupantes dos cargos de Secretário de Estado da Saúde, de Subsecretário de Estado da Saúde para assuntos de Gestão Hospitalar, de

Gerente de Controle, Monitoramento e Avaliação de Serviços de Saúde adotem as providências ora mencionadas também em relação aos contratos de gestão que tenham sido celebrados, ou que estejam em fase de celebração, após a instrução deste processo, conforme sugerido no Parecer Ministerial 2384/2017, fixando para tanto um prazo de 30 (trinta) dias.

1.5.4 Que o Chefe do Executivo Estadual adote as providências necessárias quanto aos arts. 62 e 63 do Decreto n. 3152-R, de 26 de novembro de 2012, para que se amoldem aos normativos constantes na Lei Federal n. 12.527/2011 e Lei Estadual n. 9.871/2012, conforme sugerido no Parecer Ministerial 2384/2017, fixando para tanto o prazo de 30 (trinta) dias.

1.5.5. Que as determinações expedidas nestes autos objeto de monitoramento, na forma do art. 194 e segs, do Regimento Interno.

**1.6. CIENTIFICAR** o Secretário Geral de Controle Externo – SEGEX dos termos da decisão proferida, especialmente quanto às referências a Instrução Normativa TC nº 42/2017.

**1.7. CIENTIFICAR** o representante dessa decisão, nos termos do art. 307, § 7º, do Regimento Interno.

O Pedido de Reexame foi conhecido mediante Decisão 3234/2018, nos termos do Voto do Conselheiro Relator, tendo sido atendidos os requisitos e condições de admissibilidade, e também **atribuiu efeito suspensivo** ao recurso.

Encaminhados os autos ao **Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC**, este elaborou Instrução Técnica de Recurso – ITR 69/2019 opinou pela anulação do Acórdão TC 585/2015 – Plenário, em razão da ocorrência de vício insanável, violando o Princípio do Devido Processo Legal, diante a ausência de contraditório quanto à declaração de inexecutabilidade dos artigos 62 e 63, do Decreto Estadual 3152-R/2012 (item 1.2 da decisão), cujo conteúdo interferiu diretamente no resultado do processo.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, por meio do **Parecer 5788/2019**, de lavra do Procurador Luciano Vieira, divergiu da Equipe Técnica, requerendo a nulidade do referido Acórdão, para retomar o julgamento do processo a partir da instauração de incidente de prejudicado para apreciar a validade dos artigos 62 e 63 do Decreto Estadual 3152-R/2012.

É o relatório, passa a fundamentar.

## FUNDAMENTAÇÃO

Primordialmente verifico que o presente recurso tem previsão no artigo 164 c/c 166<sup>1</sup> da Lei Complementar nº. 621/2012<sup>2</sup> (Lei Orgânica desta Corte de Contas), as formalidades elencadas nos incisos dos artigos 408<sup>3</sup> do Regimento Interno deste Tribunal (RITCEES), encontram-se satisfeitas.

Verifico ainda, que o recurso é tempestivo, eis que foi interposto dentro do prazo estabelecido conforme certifica a Secretaria Geral das Sessões – SGS, por meio do Despacho TC 32415/2018, assim o presente recurso **FOI CONHECIDO** por meio da Decisão 3234/2018.

Desta forma, passo análise do mérito recursal.

## DO MÉRITO

### **DA VERIFICAÇÃO DE NULIDADE ABSOLUTA, PREJUDICIAL DA ANÁLISE DO MÉRITO RECURSAL, PELA AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO QUANTO À INEXEQUIBILIDADE DOS ARTIGOS 62 E 63 DO DECRETO ESTADUAL 3152-R, DE 26 DE NOVEMBRO DE 2012**

Trata-se o TC 9957/2015 de uma representação realizada pelo Ministério Público de Contas, onde foi suscitado indícios de irregularidades no cumprimento das disposições constantes da Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), da Lei Estadual 9.871/2012 (que regula o acesso à informação na esfera estadual) e do Decreto Estadual 3.152-R/2012 (que regulamenta a Lei 9.871/2012), uma vez que houve ausência de divulgação da destinação dos recursos públicos transferidos pelo Estado

---

<sup>1</sup> Art. 166. Cabe pedido de reexame, com efeito suspensivo, de decisão definitiva ou terminativa proferida em processo de fiscalização e de consulta.

<sup>2</sup> Art. 164. De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, cabe recurso de reconsideração, com efeito suspensivo, para apreciação do Plenário, podendo ser formulado uma só vez e por escrito, pela parte, pelo interessado ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, dentro do prazo de trinta dias, contados na forma prevista nesta Lei Complementar. Parágrafo único. Se o recurso versar sobre item específico do acórdão, os demais itens não sofrem o efeito suspensivo, caso em que deverá ser dado prosseguimento a execução das decisões. Art. 165. O recurso de reconsideração, interposto por petição dirigida ao Tribunal de Contas, conterá: I - os nomes e a qualificação das partes; II - os fundamentos de fato e de direito; III - o pedido de nova decisão.

do Espírito Santo para executar contratos em hospitais públicos estaduais com Organizações Sociais.

Recebida a representação (TC 9957/2015) fora elaborada a Manifestação Técnica Preliminar 784/2015 que apresentou a seguinte proposta de encaminhamento:

Ademais, nos termos do art. 63, III, da LCE 621/2012 e do art. 358, III, do RITCEES, sugere-se a notificação da Associação Congregação de Santa Catarina (ACSC), gestora do Hospital Estadual Central (HEC) – Contrato de Gestão nº 331/2011 –, da Associação Evangélica Beneficente Espírito Santense (AEBES), gestora do Hospital Dr. Jayme Santos Neves (HJSN) – Contrato de Gestão nº 001/2012 – e do Instituto Americano de Pesquisa, Medicina e Saúde Pública (IAPEMESP), gestora do Hospital São Lucas (HSL) – Contrato de Gestão nº 001/2013 –, para que, no prazo estipulado, disponibilize em sítio eletrônico na rede mundial de computadores no mínimo as seguintes informações, requisitadas pelo autor da Representação e previstas na Lei de Acesso à Informação, relativas aos recursos públicos recebidos da Secretaria de Estado da Saúde (SESA):

3.1 - divulgue nos respectivos sítios eletrônicos, no mínimo, as seguintes informações: **(Referência: art. 8º, § 2º)**

a) registro atualizado da estrutura organizacional, inclusive do corpo diretivo, endereço, telefones e horários de atendimento ao público; **(Referência: art. 8º, § 1º, I)**

b) informações sobre os programas, projetos e ações do hospital administrado pela organização social; **(Referência: art. 8º, § 1º, V)**

c) registro atualizado, mensal, dos recursos públicos recebidos, inclusive rendimentos decorrentes de sua aplicação no mercado financeiro, e sua destinação; **(Referência: art. 8º, § 1º, I, II e III)**

d) registro atualizado, mensal, das despesas executadas; **(Referência: art. 8º, § 1º, II)**

e) registro atualizado das metas propostas e resultados alcançados, acompanhado dos demonstrativos financeiros referentes à execução do contrato de gestão; **(Referência: art. 8º, § 1º, V)**

f) informações sobre fiscalizações, tomadas de contas e prestações de contas envolvendo o contrato de gestão, a cargo dos órgãos de controle interno e externo; **(Referência: art. 7º, VII, b)**

g) informações processos seletivos realizados para a contratação de pessoal, incluindo o edital de chamamento público, o nome completo do empregado, função, lotação, jornada de trabalho, remuneração e vantagens individualizadas etc;

h) informações concernentes a procedimento de compras de bens e serviços e

contratações celebradas (editais, anexo, resultados, contrato etc); **(Referência: art. 7º, VI, art. 8º, § 1º, II, III, IV)**

i) relação completa de terceirizados; **(art. 8º, § 1º, II, III)**

j) respostas e perguntas mais frequentes da sociedade. **(Referência: art. 8º, § 1º, VI)**

3.2 – Atender os sítios eletrônicos, no mesmo prazo, aos seguintes requisitos:

a) conter ferramenta de pesquisa de conteúdo que permita o acesso à informação de forma objetiva, transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão; **(art. 8º, § 3º, I)**

b) possibilitar a gravação de relatórios em diversos formatos eletrônicos, inclusive abertos e não proprietários, tais como planilhas e texto, de modo a facilitar a análise das informações; **(art. 8º, § 3º, II)**

c) possibilitar o acesso automatizado por sistemas externos em formatos abertos, estruturados e legíveis por máquina; **(art. 8º, § 3º, III)**

d) divulgar em detalhes os formatos utilizados para estruturação da informação; **(art. 8º, § 3º, IV)**

e) garantir a autenticidade e a integridade das informações disponíveis para acesso; **(art. 8º, § 3º, V)**

f) manter atualizadas as informações disponíveis para acesso; **(art. 8º, § 3º, VI)**

g) indicar local e instruções que permitam ao interessado comunicar-se, por via eletrônica ou telefônica, com a entidade detentora do sítio; e **(art. 8º, § 3º, VII)**

h) adotar as medidas necessárias para garantir a acessibilidade de conteúdo para pessoas com deficiência. **(art. 8º, § 3º, VIII)**

Sugere-se sejam notificados o Secretário de Estado da Saúde e o Procurador Geral do Estado a fim de que, nos próximos editais e contratos firmados com organizações sociais, faça constar a obrigação das organizações sociais de aplicarem os princípios da publicidade e da transparência **da forma como previsto pelo inciso XXXIII do art. 5º, pelo § 3º do art. 37 da CF/88, pela Lei de Acesso à Informação em seus dispositivos § único do art. 2º, artigos 3º, 5º, 6º e §§ 1º e 2º do art. 8º, pela Lei Estadual 9.871/2012 nos incisos I a VII do § 1º do art. 8º e pelo Decreto Estadual 3.152 de 2012 nos incisos de I a VIII do § 2º do art. 7º**, a fim de que as organizações sociais tomem ciência das obrigações aventadas em legislações aplicáveis ao caso.

Por fim, sugere-se que se notifique o Secretário de Estado de Saúde, o Secretário Extraordinário de Estado de Projetos Especiais e Articulação Metropolitana (com fundamento no art. 3º, inciso V do Decreto do Governador do Estado nº 2.797-R, de 30 de junho de 2011) e a Gerente de Controle, Monitoramento e Avaliação de Serviços de Saúde a fim de que tomem ciência da presente manifestação, e promovam a fiscalização do cumprimento das regras legais supra referidas. (grifamos)



Em seguida, foi elaborada a Instrução Técnica Inicial 2358/2015, que acatou os termos da Manifestação Técnica acima e sugeriu o seguinte:

- I. A notificação da Associação Congregação de Santa Catarina (ACSC), gestora do Hospital Estadual Central (HEC) – Contrato de Gestão nº 331/2011 –, da Associação Evangélica Beneficente Espírito Santense (AEBES), gestora do Hospital Dr. Jayme Santos Neves (HJSN) – Contrato de Gestão nº 001/2012 – e do Instituto Americano de Pesquisa, Medicina e Saúde Pública (IAPEMESP), gestora do Hospital São Lucas (HSL) – Contrato de Gestão nº 001/2013 –, nos termos do art. 63, III, da LCE 621/2012 e do art. 358, III, do RITCEES, para que tome ciência das determinações constantes do Anexo I desta Instrução Técnica Inicial;
- II. A notificação do Secretário de Estado da Saúde e do Procurador Geral do Estado, nos termos do art. 63, III, da LCE 621/2012 e do art. 358, III, do RITCEES, para que tome ciência da determinação constante do Anexo II desta Instrução Técnica Inicial;
- III. A notificação do Secretário de Estado da Saúde, do Secretário Extraordinário de Estado de Projetos Especiais e Articulação Metropolitana e do Secretário de Estado de Controle e Transparência, nos termos do art. 63, III, da LCE 621/2012 e do art. 358, III, do RITCEES, para que fiscalizem o cumprimento das determinações constantes desta Instrução Técnica Inicial.

Resta salientar sobre os Anexos I e II da ITI 2358/2015 que constam as seguintes informações:

#### **Anexo I**

##### **Determinações às Organizações Sociais**

- 1) Nos termos da Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação), que, no prazo estipulado, disponibilizem em sítio eletrônico na rede mundial de computadores, no mínimo, as seguintes informações, relativas aos recursos públicos recebidos da Secretaria de Estado da Saúde (SESA):
  - a) registro atualizado da estrutura organizacional, inclusive do corpo diretivo, endereço, telefones e horários de atendimento ao público;
  - b) informações sobre os programas, projetos e ações do hospital administrado pela organização social;
  - c) registro atualizado, mensal, dos recursos públicos recebidos, inclusive rendimentos decorrentes de sua aplicação no mercado financeiro, e sua destinação;
  - d) registro atualizado, mensal, das despesas executadas;
  - e) registro atualizado das metas propostas e resultados alcançados, acompanhado dos demonstrativos financeiros referentes à execução do contrato de gestão;



- f) informações sobre fiscalizações, tomadas de contas e prestações de contas envolvendo o contrato de gestão, a cargo dos órgãos de controle interno e externo;
- g) informações processos seletivos realizados para a contratação de pessoal, incluindo o edital de chamamento público, o nome completo do empregado, função, lotação, jornada de trabalho, remuneração e vantagens individualizadas etc;
- h) informações concernentes a procedimento de compras de bens e serviços e contratações celebradas (editais, anexo, resultados, contrato etc);
- i) relação completa de terceirizados; e
- j) respostas e perguntas mais frequentes da sociedade;

2) Nos termos da Lei de Acesso à Informação, os sítios eletrônicos deverão atender, no mesmo prazo, aos seguintes requisitos:

- a) conter ferramenta de pesquisa de conteúdo que permita o acesso à informação de forma objetiva, transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão;
- b) possibilitar a gravação de relatórios em diversos formatos eletrônicos, inclusive abertos e não proprietários, tais como planilhas e texto, de modo a facilitar a análise das informações;
- c) possibilitar o acesso automatizado por sistemas externos em formatos abertos, estruturados e legíveis por máquina;
- d) divulgar em detalhes os formatos utilizados para estruturação da informação;
- e) garantir a autenticidade e a integridade das informações disponíveis para acesso;
- f) manter atualizadas as informações disponíveis para acesso;
- g) indicar local e instruções que permitam ao interessado comunicar-se, por via eletrônica ou telefônica, com a entidade detentora do sítio; e
- h) adotar as medidas necessárias para garantir a acessibilidade de conteúdo para pessoas com deficiência.

.....

## **Anexo II**

### **Determinação ao Secretário de Estado da Saúde e ao Procurador Geral do Estado**

1) Nos termos da Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação), que, no prazo estipulado, façam constar, nos próximos editais e contratos firmados com organizações sociais, a obrigação das organizações sociais disponibilizarem as informações previstas no Anexo I desta Instrução Técnica Inicial.

A Equipe Técnica entendeu que houve ausência de elementos suficientes para definir os responsáveis pelos atos apontados na Representação, opinando, no sentido, de requisitar à Secretaria de Estado da Saúde as informações relativas aos Contratos de Gestão 331/2011, 001/2012 e 001/2013 que ainda estariam em vigor.

E posteriormente o processo fora julgado por meio do Acórdão guerreado, que negou exequibilidade aos artigos 62 e 63 do Decreto Estadual nº. 3152-R.

Pois bem.

As informações foram encaminhadas com êxito e então, a Equipe Técnica elaborou a Instrução Técnica Inicial 922/2016, opinando pela manutenção da irregularidade recorrida, qual seja:

### 3. IRREGULARIDADE

**AUSÊNCIA TOTAL, OU ATENDIMENTO PARCIAL, DOS REQUISITOS MÍNIMOS EXIGIDOS PELA LEI 12.527/2011, QUE DEVEM SEM PUBLICADOS EM SITES NA INTERNET, IMPOSSIBILITANDO O ACESSO DA SOCIEDADE E DOS ÓRGÃOS DE CONTROLE AO ACESSO À INFORMAÇÃO PÚBLICA.**

**Crterios:** Art.2º e 8º da Lei 12.527/2011; Art. 8º da Lei Estadual 9.871/2012 e Art. 7º do Decreto Estadual nº 3152-R, de 26 de novembro de 2012 e Art. 4º do Decreto nº 2636-R, de 15 de dezembro de 2010.

Como é possível observar, não houve a menção aos artigos 62 e 63 do Decreto Estadual 3152-R, de 26 de novembro de 2012, cujo conteúdo foi considerado ilegal pelo Acórdão TC 585/2015, que lhes negou exequibilidade, por afronta aos artigos 1º, 2º, 8º e 33 da Lei Nacional 12.527/2011 e artigos 1º, 2º, 8º e 24 da Lei Estadual 9871/2012, nos termos dispostos no item 1.2.

Tal questionamento foi abordado na Instrução Técnica Conclusiva 1369/2017, mais especificamente no item F da análise, no intuito de afastar a aplicação de multa, sob o argumento de incongruência na legislação estadual, onde a Equipe Técnica sugeriu que fosse declarada a ilegalidade dos arts. 62 e 63 do Decreto Estadual nº 3152-R, de

26 de novembro de 2012, em face dos arts. 1º, 2º, 8º e 33 da Lei Nacional 12.527/2011 e dos arts. 1º, 2º, 8º e 24 da Lei Estadual 9871/2012, negando-lhes exequibilidade.

No entanto, na seção I, Capítulo III, Título V do RITCESS, observa-se que o mesmo trata apenas do incidente de inconstitucionalidade, não dispondo sobre o rito processual no caso da negativa de execução de ato do poder público considerado ilegal e o art. 334 assegura, no caso em questão, o contraditório.

Conforme art. 335 do Regimento Interno, a decisão sobre o incidente de inconstitucionalidade somente será deliberada por maioria absoluta dos membros do Plenário, solucionando a questão prejudicial e constituindo prejudgado a ser aplicado a todos os casos submetidos ao Tribunal.

Não obstante, o prejudgado também poderá ser formado a partir do rito previsto no art. 348 do RITCEES, segundo o qual "o Plenário poderá pronunciar-se sobre a interpretação de qualquer norma jurídica ou procedimento da Administração."

Contudo, o descumprimento do rito previsto no art. 348 do Regimento Interno, configura vício que implica a nulidade do processo

Preceitua o art. 367, caput e § 1º, do RITCEES que o Tribunal declarará a nulidade, de ofício, se absoluta, ou por provocação da parte ou do Ministério Público junto ao Tribunal, em qualquer caso, e que nenhum ato será declarado nulo se do vício não resultar prejuízo para a parte, para o erário, para a apuração dos fatos pelo Tribunal ou para a deliberação adotada.

Diante do exposto, entendo pela nulidade do Acórdão recorrido, uma vez que deve ser retomado o julgamento do processo a partir da instauração de incidente de prejudgado apreciando a validade dos arts. 62 e 63 do Decreto Estadual 3152-R/2012, acompanhando o Ministério Público integralmente e divergindo parcialmente da Equipe Técnica, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

**DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**  
**Relator**

## 1. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACÓRDÃO os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator:

**1.1 Dar Provedimento** ao presente recurso no sentido de **Declarar a NULIDADE** do Acórdão TC 585/2015, retomando-se o julgamento do processo a partir da instauração de incidente de prejudicado para apreciar a validade dos artigos 62 e 63 do Decreto Estadual 3152-R/2012, devendo-se acostar ao respectivo processo a petição inicial deste recurso, na qual o Estado do Espírito Santo já exerceu, exaustivamente, a eficácia destas normas.

**1.2 Dar ciência** aos interessados;

**1.3** Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 28/01/2020 – 1ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Domingos Augusto Taufner (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

LUCIANO VIEIRA

**Procurador-geral do Ministério Público de Contas**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das sessões**