



Acórdão 00691/2020-1 - 1ª Câmara

Processo: 03117/2019-1

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMCI - Prefeitura Municipal de Cachoeiro de Itapemirim

Relator: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto

Representante: HIGNER MANSUR

Responsável: CRISTINA LENS BASTOS DE VARGAS, MARCIA CRISTINA FONSECA BEZERRA, LUIZ CARLOS ZANON DA SILVA JUNIOR

**REPRESENTAÇÃO – SECRETARIA MUNICIPAL DE
EDUCAÇÃO – MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE
ITAPEMIRIM – JULGAR IMPROCEDENTE – EXTINÇÃO
DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – DAR
CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

I. RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de **REPRESENTAÇÃO**, apresentada pelo Sr. **Higner Mansur**, cidadão e vereador de Cachoeiro de Itapemirim, inscrito na OAB-ES 1608, em face de **supostas irregularidades** ocorridas na **Secretaria Municipal de Educação – SEME**, do município de Cachoeiro de Itapemirim,

mais especialmente, no **Termo Aditivo de Reequilíbrio Econômico do Contrato nº 159/2018** (Processo 1-22.834/2018).

Nos termos da **Decisão Monocrática 00302/2019-1**, (peça 07), proferida pelo então Conselheiro Relator **Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun**, a Secretária Municipal de Educação, Sra. **Cristina Lens Bastos de Vargas** e a Secretária Municipal de Desenvolvimento Social, Sra. **Márcia Cristina Fonseca Bezerra**, foram **notificadas** para que, no prazo de 05 (cinco) dias, encaminhassem justificativas acerca das **supostas irregularidades** apontadas.

Em resposta aos **Termos de Notificação 00473 e 00474/2020** (peças 10 e 11), as responsáveis **apresentaram justificativas** em separado, por via de documentação inserta nas Defesa/Justificativas **00454/2019** (peça 15) e **00482** (peças 19 e 20), tendo a Secretaria de Controle Externo de Educação e Segurança - **SecexSES**, através da **Manifestação Técnica 04086/2019-6** (peça 24), **opinado** pelo **recebimento** da presente representação e **confirmação da ocorrência** de indícios de **irregularidades** a ser tratada em **Instrução Técnica Inicial**.

A Secretaria de Controle Externo de Educação e Segurança – **SecexSES**, através da Instrução Técnica Inicial **00270/2019-3** (peça 25), sugere a **citação** da Secretária Municipal de Educação, Sra. **Cristina Lens Bastos de Vargas** e da Secretária Municipal de Desenvolvimento Social, Sra. **Márcia Cristina Fonseca Bezerra**, por **celebrar** o 1º Termo Aditivo de Reequilíbrio Econômico Contrato nº 159/2018, **mesmo havendo expressa vedação para tal**, bem como a **citação** do Sr. **Luiz Carlos Zanon da Silva Junior**, por **aprovar**, em **parecer genérico**, o referido Termo.

Nos termos da **Decisão Monocrática 00380/2019-1**, (peça 27), proferida pelo então Conselheiro Relator, **Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun**, os responsáveis supracitados, foram **citados** para que, no prazo de 30 (trinta) dias, encaminhassem justificativas acerca das **supostas irregularidades** apontadas.

Em resposta aos **Termos de Citação 00467/2019-7** (peça 30), **00468/2019-1** (peça 31), **00469/2019-6** (peça 32), os responsáveis **apresentam, em conjunto**, as suas razões de justificativas na **Resposta de Comunicação 00709/2019-2** (peça 39).

A Secretaria de Controle Externo de Educação e Segurança – **SecexSES** elaborou **Instrução Técnica Conclusiva nº 02780/2019-4**, (peça 42), **opinando por acolher** as razões de justificativas **excluindo a responsabilidade** dos responsáveis supracitados, **extinção do processo** com julgamento do mérito, dando-se **CIÊNCIA** ao signatário da representação do **teor da decisão final** a ser proferida.

O Ministério Público de Contas, através do **Parecer nº 01487/2020-1** (peça 50) da 2ª Procuradoria de Contas, da lavra do Procurador Dr. **Luciano Vieira**, **pugna** que seja julgada **PROCEDENTE** a presente representação, na forma dos arts. 95, II, e 101, *caput* e parágrafo único, da LC nº 621/2012, além de **multa** aos responsáveis.

II. FUNDAMENTAÇÃO:

Examinando os autos, verifico que o mesmo se encontra **devidamente instruído**, portanto, **apto à apreciação de mérito**, eis que observados todos os trâmites legais e regimentais.

II.1 DO MÉRITO

Da análise detida dos autos, verifico que o representante, na exordial, expôs em síntese, baseado na sua experiência de mais de 50 anos, a sua **indignação** em face da Prefeitura de Cachoeiro pagar a importância de **R\$ 3,52** na compra de **uma caixinha de leite**. Anexa para melhor ilustração, nota fiscal do mesmo produto com valor de **R\$ 2,29** em 03/01/19, de **R\$ 2,49** em 10/01/19, de **R\$ 2,79** em 17/01/19, de **R\$ 2,95** em 17/01, de **R\$ 3,02** em 09/02, de **R\$ 2,99** em 09/02, de **R\$ 2,49** em 16/02, de **R\$ 3,09** em 16/02, de **R\$ 3,09** em 23/02, de **R\$ 2,49** em 23/02, de **R\$ 2,87** em 28/02 e de **R\$ 2,37** em 06/03, de diversos fornecedores (peça 03).

Nos termos da **Manifestação Técnica 04086/2019-6**, a empresa vencedora do **Pregão Presencial nº 01/2017**, Vila Vitória Mercantil do Brasil Ltda, parte do **Contrato nº 159/2018**, de 08 de junho de 2018, requereu em 11 de junho de 2018, a **elevação do valor** do contratado para a **unidade** do leite longa vida integral em **36,97%** (passando de **R\$ 2,57** para **R\$ 3,52**), aduzindo **perda inflacionária** decorrente da **defasagem** do preço do produto no mercado, aumento de impostos, combustíveis, insumos e sobretudo do dólar, cuja variação interfere diretamente na composição do produto.

Concluiu a Unidade Técnica que tal evento **ocorreu fora dos dispositivos legais**, uma vez que o **reajuste e a correção monetária estavam vedados** no instrumento contratual, e o **percentual aplicado foi muito acima** da real variação de preços para o produto, tanto nacionalmente quanto na região, **opinando pelo conhecimento** da presente representação e **citação** dos responsáveis.

Após encaminhamento das justificativas, a mesma Unidade Técnica, desta feita através da **Instrução Técnica Conclusiva nº 02780/2019-4**, (evento 42), **muda** o seu posicionamento, **reconhecendo** que a **atual crise econômico-financeira** tem refletido diretamente nos preços dos produtos e serviços, impondo a **necessidade de reequilíbrio** dos valores dos contratos administrativos, desde que **devidamente comprovada** a necessidade de revisão dos preços.

Reconhece a **alta desenfreada do dólar**, a volta da **inflação**, interferindo diretamente nos preços dos produtos e serviços em geral.

Reconhece também que a **majoração dos preços** reflete, diretamente, nas contratações públicas, visto que, diante do **aumento dos custos** dos produtos e serviços, os fornecedores já contratados pelo Poder Público **não têm condição** de manter a execução dos contratos pelos valores ali estabelecidos.

Surge, então, a **necessidade do reequilíbrio** econômico-financeiro dos contratos administrativos como alternativa aos fornecedores e até mesmo à Administração Pública que, obrigada a seguir o que determina a Lei 8.666/1993, no que diz respeito às contratações, nem sempre consegue simplesmente **rescindir o contrato** em vigor e dar **início a um novo processo de contratação** – na grande maioria, precedido de um longo procedimento licitatório – pois o produto ou serviço já contratado é **imprescindível** ao exercício de suas funções como é o caso do leite objeto da representação formulada.

Destaca que **discorda** do raciocínio exarado na **Manifestação Técnica** quando aquela argumenta:

“ verifica-se que a empresa solicitou o reequilíbrio fundamentada na instabilidade econômica, com aumento de preços e serviços (com aumento de impostos, combustíveis e insumos), e na inflação da moeda (com o aumento do dólar). Ou seja, o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato **foi solicitado** pela empresa com base no **Reajuste e na Correção Monetária.**”

Acrescenta, por fim, que o **leite** (Objeto da representação) de um alimento extremamente **suscetível a variações imprevisíveis**, como por exemplo os casos de **estiagem** e **seca** regionais o que configuraria em tese como uma **álea extraordinária e suscetível de revisão** – reequilíbrio econômico financeiro.

ALEGAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Em sentido oposto, alega o Dr. **Luciano Vieira** que **não se vislumbram** presentes os requisitos delineados para a **recomposição dos preços** contratados com fulcro em **desequilíbrio econômico-financeiro do ajuste**.

Destaca que **não se comprovou** a elevação de incidência tributária e a alegada alta de preço sujeita-se às intercorrências e variações, conforme as **normais alterações** de preços no mercado interno e externo, **sem evidências**, de **alta anormal** capaz de ensejar aplicação da **teoria da imprevisão**, mesmo o argumento da **alta inflacionária**.

Reforça que mesmo considerando o **tempo decorrido** entre a apresentação das propostas, maio de 2017 e a solicitação de reajuste, junho de 2018, **não justifica** um reajuste **da ordem que foi levada a efeito**.

Quanto à **sazonalidade** do preço do leite, entende que não se trata de fato imprevisível e de efeitos incalculáveis, que **justificasse**, juntamente com outros componentes já elencados, um **percentual muito acima** da real variação de preços para o produto, tanto nacionalmente quanto na região, restando **comprovado**, portanto, a prática de **grave infração** à norma legal.

Primeiro, gostaria de destacar que a **sazonalidade do preço do leite** fica **patente** no início da minha avaliação, a partir dos próprios documentos **acostados** (notas fiscais) pelo **representante**. Fiz questão desse detalhamento, pois podemos constatar ali uma variação da ordem de 34,2%, partindo de R\$ 2,29 e alcançando R\$ 3,09 para cada litro de leite.

Em segundo lugar, gostaria de destacar também que o uso do **Registro de Preços** veio para **otimizar** os processos de contratação, com a **particularidade** de que a solicitação ocorre somente **quando da necessidade, sem qualquer obrigatoriedade de aquisição de parte ou da totalidade disponível na ATA**.

Dito isso, além de **acompanhar o entendimento** da Área Técnica através da **Instrução Técnica Conclusiva nº 02780/2019-4**, verifico, **compulsando os autos**, a informação em sede de defesa que, ao meu sentir é de **elevado interesse público e suficiente** determinar as minhas razões de voto, uma vez que a Ata aqui referenciada **não foi utilizada e não houve eventual dando ao erário**:

Do Dano

A Sra. Márcia Cristina Fonseca Bezerra, Secretária Municipal de Desenvolvimento Social – SEMDES informou:

Conforme Ata de Registro de Preços nº 015/2017, a SEMDES - Secretaria Municipal de Desenvolvimento Social foi participante, juntamente com a SEME - Secretaria Municipal de Educação. Durante a vigência a SEMDES adquiriu, junto ao fornecedor VILA VITÓRIA MERCANTIL DO BRASIL L TDA, caixas de leite na quantidade de 11.250 (onze mil, duzentos e cinquenta) unidades, no valor unitário de R\$ 2,57 (dois reais e cinquenta e sete centavos). Não tendo realizado em nenhum momento nenhuma manifestação no sentido de apresentar necessidade de aditivo para pagar leite em valor superior aos R\$ 2,57 (dois reais e cinquenta e sete centavos) contratados, conforme tabela e cópias das notas fiscais que seguem em anexo.

Apesar do aditivo de reequilíbrio econômico-financeira concedendo reajuste de forma ilegal, **não houve dano ao erário**, uma vez que, conforme informado, **não houve aquisição de caixas de leite após a alteração do valor unitário**.

III. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, **acompanhando** o posicionamento final da área técnica e **divergindo** do Ministério Público Especial de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de Acórdão que submeto à sua consideração.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Primeira Câmara desta Egrégia Corte de Contas, ante as razões expostas pelo relator, em:

1. **EXTINGUIR o processo sem resolução de mérito**, por ausência de interesse processual, na forma do art. 70, da Lei Complementar Estadual 621/2012, c/c art. 485, VI e § 3º, do Código de Processo Civil;
2. **DAR CIÊNCIA** ao Representante, dos termos desta decisão, na forma do § 7º, do art. 307, do Regimento Interno - Resolução TC 261/2013, **ARQUIVANDO-SE**

Sergio Aboudib Ferreira Pinto

Conselheiro Relator

VOTO VOGAL EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

Tratam os autos de REPRESENTAÇÃO, apresentada pelo Sr. Higner Mansur, cidadão e vereador de Cachoeiro de Itapemirim, inscrito na OAB-ES 1608, em face de supostas irregularidades ocorridas na Secretaria Municipal de Educação SEME, do município de Cachoeiro de Itapemirim, mais especialmente, no Termo Aditivo de Reequilíbrio Econômico do Contrato nº 159/2018 (Processo 1-22.834/2018).

Desta feita, o eminente Conselheiro Relator Sérgio Aboudib Ferreira Pinto acolheu o posicionamento da Área Técnica e propôs a seguinte conclusão no Acórdão:

- 1. EXTINGUIR O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, por ausência de interesse processual, na forma do art. 70, da Lei Complementar Estadual 621/2012, c/c art. 485, VI e § 3º, do Código de Processo Civil;
- 2. DAR CIÊNCIA** ao Representante, dos termos desta decisão, na forma do § 7º, do art. 307, do Regimento Interno - Resolução TC 261/2013, ARQUIVANDO-SE os presentes autos após o trânsito em julgado.

Ocorre que, compulsando os autos, verifico que os encaminhamentos da Área Técnica expostos na Instrução Técnica Conclusiva nº 02780/2019-4, são pela IMPROCEDÊNCIA da representação declarando **EXTINTO O PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO**, dando-se CIÊNCIA ao signatário da representação do teor da decisão final a ser proferida.

Sendo assim, considerando que o mérito fora enfrentado pelo nobre Conselheiro Relator e as supostas irregularidades afastadas, consoante análise final da equipe de auditoria, dirijo quanto a parte dispositiva e acompanhando integralmente o entendimento Área Técnica e **VOTO** no seguinte sentido no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de ACÓRDÃO que submeto à sua consideração.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão da Primeira Câmara desta Egrégia Corte de Contas, ante as razões expostas pelo relator, em:

- 1. JULGAR IMPROCEDENTE** a presente Representação, com base no inciso I, do artigo 95, da Lei Complementar Estadual 621/2012 e artigo 99, §2º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, tendo em vista não ocorrência da irregularidade prevista no item 3.1 desta ITC.
- 2. ACOLHER** as razões de justificativa excluindo a responsabilidade dos senhores Cristina Lens Bastos de Vargas – Secretária Municipal de Educação de Cachoeiro de Itapemirim/ES; Márcia Cristina Fonseca Bezerra –Secretária Municipal de Desenvolvimento Social de Cachoeiro de Itapemirim/ES e Luiz Carlos Zanon da Silva Junior – Procurador Municipal de Cachoeiro de Itapemirim/ES pelo ato representado;
- 3. EXTINGUIR O PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO** com base no art. 142, § 3º da Lei Complementar nº 621/2012.
- 4. DAR CIÊNCIA** ao Representante, dos termos desta decisão, na forma do § 7º, do art. 307, do Regimento Interno - Resolução TC 261/2013, **ARQUIVANDO-SE** os presentes autos após o trânsito em julgado.

RODRIGO COELHO DO CARMO
Conselheiro

1. ACÓRDÃO TC-691/2020:

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

1.1. JULGAR IMPROCEDENTE a presente Representação, com base no inciso I, do artigo 95, da Lei Complementar Estadual 621/2012 e artigo 99, §2º, da Lei Complementar Estadual 621/2012, tendo em vista não ocorrência da irregularidade prevista no item 3.1 desta ITC.

1.2. ACOLHER as razões de justificativa excluindo a responsabilidade dos senhores Cristina Lens Bastos de Vargas – Secretária Municipal de Educação de Cachoeiro de Itapemirim/ES; Márcia Cristina Fonseca Bezerra – Secretária Municipal de Desenvolvimento Social de Cachoeiro de Itapemirim/ES e Luiz Carlos Zanon da Silva Junior – Procurador Municipal de Cachoeiro de Itapemirim/ES pelo ato representado;

1.3. EXTINGUIR O PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO com base no art. 142, § 3º da Lei Complementar nº 621/2012.

1.4. DAR CIÊNCIA ao Representante, dos termos desta decisão, na forma do § 7º, do art. 307, do Regimento Interno - Resolução TC 261/2013, **ARQUIVANDO-SE** os presentes autos após o trânsito em julgado.

2. Por unanimidade, nos termos do voto vogal do conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, encampado pelo relator.

3. Data da Sessão: 05/08/2020 – 15ª Sessão Ordinária da 1ª Câmara.

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente/relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo (relator) e Rodrigo Coelho do Carmo.

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS HERON CARLOS GOMES DE OLIVEIRA

Em substituição ao procurador-geral

LUCIRLENE SANTOS RIBAS

Secretária-adjunta das Sessões