



Acórdão 01544/2020-4 - Plenário

Processos: 02445/2011-4, 03056/2018-1, 02769/2018-5, 02722/2011-1

Classificação: Prestação de Contas Anual de Ordenador

Exercício: 2010

UG: FES - Fundo Estadual de Saúde

Relator: Domingos Augusto Taufner

Responsável: ANSELMO TOZI, MARIA DE LOURDES SOARES, JEFERSON SILVA CARMO, RAFAEL FREITAS DE ARAUJO, ALINNE ALVES PESSOA CERUTTI, JANSSEN-CILAG FARMACEUTICA LTDA, BUTERI COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, EXPRESSA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

Procuradores: VINICIUS ALEXANDRE VIEIRA DE AMORIM (OAB: 28120-ES), RODRIGO LISBOA CORREA (OAB: 14588-ES), ADRIANA SIMADON BERTONI, CYNTHIA EMY TAMAJUSUKU, FELIPE CHIATTONE ALVES, JULIANA CAPORAL FERRARI, LEANDRO JOSE DOS SANTOS GOMES, MARIANGELA VASSALO, RAFAEL GALVAO SILVEIRA, RENATA OLIVEIRA DO NASCIMENTO SHIOSAWA, RICARDO ALVES BASTOS, SILVIA MARIA COELHO PIRES HAUSCHILD, TANIA MARIA CARDOSO DE MENDONÇA, CLAUDIA LOPES CAMPOS DE SOUZA (OAB: 13444-ES), BARBARA LIMA LOPES WANDERLEY (OAB: 21915-ES), RAFAELA DA SILVA (OAB: 25194-ES), JULIEANNE MARQUES DOS SANTOS CERCHI (OAB: 27059-ES), LARISSA VIEIRA MOTTA POLEY (OAB: 22199-ES), MAYARA FARDIM ANTUNES PAULI (OAB: 18937-ES), NATHALIA NEVES BURIAN (OAB: 9243-ES), FLAVIA FARDIM ANTUNES BRINGHENTI (OAB: 13770-ES), CARLOS ALBERTO TRAD FILHO (OAB: 12805-ES), FREDERICO MARTINS DE FIGUEIREDO DE PAIVA BRITTO (OAB: 8899-ES), MARIANA ALBORGUETI MARTINS (OAB: 21887-ES), ROGÉRIO BRUM MATTOS, ALEXANDRE AROEIRA SALLES (OAB: 28108-DF, OAB: 71947-MG, OAB: 169204-RJ, OAB: 404651-SP), ALEXANDRE LEVINZON, ANDRÉ FARHAT PIRES, BRUNA CAROLINA BARBOSA SOARES, CRISTIANO NASCIMENTO E FIGUEIREDO (OAB: 35120-DF, OAB: 101334-MG, OAB: 169609-RJ, OAB: 403613-SP), Daniela Nicoli Mendes, EUGENIO ROMITA FILHO, FERNANDA MARIA GOMES ZAMBELLI, FRANCISCO FREITAS DE MELO FRANCO, GUILHERME LACERDA OLIVEIRA RODRIGUES MEYER, JOEL NUNES DE MENEZES JUNIOR (OAB: 11650-ES), JORGE NUNES DA SILVA NETO, LUIS HENRIQUE BAETA FUNGHI (OAB: 32250-DF, OAB: 124463-MG, OAB: 188955-RJ, OAB: 403832-SP), MARIA JÚLIA LACERDA ROSELLI GOULART DA ROCHA, MARINA HERMETO CORREIA, MATHEUS GARRIDO DE OLIVEIRA KABBACH, MILENA COSTA (OAB: 14623-ES), PATRICIA GUERCIO TEIXEIRA DELAGE (OAB: 35148-DF, OAB: 90459-MG, OAB: 169230-RJ, OAB: 403619-SP), RAFAEL VILELA BORGES, RAPHAEL LUCEIRO DOS SANTOS (OAB: 45466-DF, OAB: 131256-MG, OAB: 190020-RJ, OAB: 403078-SP), RAQUEL DE MORAES LAUDANNA, RENATA VILELA SAMPAIO, TATHIANE VIEIRA VIGGIANO FERNANDES (OAB: 27154-DF, OAB: 116677-MG, OAB: 169164-RJ, OAB: 402849-SP), TATIANE GOLFETTO SOLDNER ALVES

**PRESTAÇÃO DE CONTAS ANUAL – AUDITORIA –
EXERCÍCIO 2010 – FUNDO ESTADUAL DE SAÚDE
DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO – REGULAR –
PRESCRIÇÃO – ARQUIVAR.**

VOTO DO RELATOR

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Prestação de Contas Anual do Fundo Estadual de Saúde, referente ao exercício de 2010, sob a responsabilidade do Sr. Anselmo Tozi – Secretário Estadual de Saúde e Gestor do Fundo.

Consta em apenso o Processo TC 2722/2011 que trata do Relatório de Auditoria Ordinária RAO 122/2011, às fls. 6/90, onde foi verificada a presença de indícios de irregularidades. Com base no Relatório Técnico Contábil 145/2012 (fls. 1071-1075), a 2ª Controladoria Técnica elaborou Instrução Técnica Inicial – ITI 409/2012 (fls. 1076/1077) sugerindo a citação do Sr. Anselmo Tozi, proposta encampada pela Decisão Preliminar TC 343/2012 em função dos seguintes indícios de irregularidade:

- III.1.1 Divergência de R\$ 12.385.444,09 (bens móveis) e de R\$175.779.435,38 (bens imóveis) entre os saldos contábeis demonstrados no Balanço Patrimonial (fl. 882) e aqueles demonstrados nos Inventários (ou nos resumos dos inventários) de bens móveis (fls. 991) e de bens imóveis (fl. 995).
- II.2.1 Conforme Anexo 11 (Demonstrativo da Despesa Autorizada com a Realizada), folha 874.b, desta prestação de contas, verifica-se que a execução orçamentária da despesa (natureza de despesa 449.051) no valor de R\$2.281.023,54 não teve autorização orçamentária para a sua realização.
- III.3 Explicar a composição patrimonial das seguintes Contas Contábeis: 112290700, 112291100, 122499900, 122510000.

Apresentadas as justificativas pelo responsável (fls. 1104-1122), foi confeccionada Instrução Contábil Conclusiva – ICC 276/2012, constante de fls. 1127-1139, opinando pela irregularidade das contas do Sr. Anselmo Tozi e expedição de recomendações.

Ato contínuo, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC confeccionou a Instrução Técnica Conclusiva – ITC 4365/2015 (fls. 1142-1186) e, em seguida, o Ministério Público de Contas, em Parecer 792/2016 da lavra do Excelentíssimo Procurador Dr. Luciano Vieira, assim sugere:

1 – seja a prestação de contas em exame julgada IRREGULAR, com fulcro no art. 84, inciso III, alíneas “c”, “d” e “e”, da LC n. 621/12;

2 – sejam cominadas multas pecuniárias a ANSELMO TOZI, JEFERSON DA SILVA CARMO, RAFAEL DE FREITAS ARAÚJO, MARIA DE LOURDES SOARES, BUTERI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA E ALINNE ALVES PESSOA CERUTTI, na forma dos arts. 87, inciso IV, e 135 da LC n. 621/12 c/c art. 382 e seguintes do RITCEES;

3 – seja a sociedade empresária BUTERI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA condenada a ressarcir ao erário estadual a importância de R\$ 103.899,60 (cento e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos), equivalentes a 51.758,2943 VRTE (item 6.3.1.a da ITI 1030/2011), aplicando-lhes multa proporcional ao dano na forma do art. 134 da LC n. 621/12;

4 – sejam reputados regulares os atos praticados pelas sociedades empresárias Janssen Cilag Farmacêutica Ltda. e Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda.;

5 – nos termos do art. 87, inciso VI, da LC n. 621/12 sejam expedidas as recomendações (rectius: determinações) sugeridas na ICC 276/2012 às fls. 1139 (itens I e II); e

6 – pelo desapensamento da Tomada de Contas Especial com posterior devolução à Secretaria de Estado da Saúde, com fulcro no art. 9º da Instrução Normativa TC n. 32/2014.

Em nova manifestação ministerial, Parecer 1334/1335, o *parquet* reconheceu o advento do fenômeno prescricional, o que não obsta a atuação fiscalizadora desta Corte para a verificação de irregularidade que resulte em dano ao erário, nos termos do que preceitua o art. 71, §5º da LC 621/2012.

Na 39ª Sessão Ordinária do Plenário, na data de 07/11/2017, fora realizado o julgamento do presente processo, em que decidiram os Conselheiros por maioria, acompanhar o voto deste Conselheiro-Relator, no sentido de acolher parcialmente o entendimento da área técnica e integralmente o Ministério Público de Contas, tendo sido proferido o Acórdão TC-1372/2017, nos seguintes termos:

1. ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC 2445/2011, apenso o Processo TC 2722/2011, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Colegiado, ante as razões expostas pelo Relator, em:

1.1 Reconhecer a PRESCRIÇÃO da pretensão punitiva desta Corte de Contas, EXTINGUINDO-SE o processo com solução de mérito, com base no Artigo 374 do Regimento Interno desta Casa de Contas, c/c o artigo 487, II, do CPC, em relação às seguintes irregularidades:

1.1.1 Inconsistência na emissão das ordens de fornecimentos.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.1.2 Descumprimento das normas editalícias no prazo para assinatura da ata de registro de preço.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.1.3 Ausência de designação formal de servidor para acompanhamento da execução do objeto contratado.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.1.4 Ausência de assinatura do pregoeiro no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.1.5 Ausência de assinatura do secretário de saúde no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.1.6 Valor registrado na ata de registro de preços nº 149/10 em desacordo com negociação nos lotes 6 e 7.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.1.7 Publicação do aviso de licitação na imprensa oficial com incorreção.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.1.8 Ausência de análise e parecer da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT, quanto aos aspectos econômicos e financeiros para licitação cujo valor estimado seja superior a R\$ 150.000,00.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.1.9 Ausência de assinatura da autoridade na formalização da ata de registro de preços.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.1.10 Despesa sem cobertura contratual.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.1.11 Ausência de assinatura do secretário de estado da saúde no plano de trabalho que integra o convênio

Responsável: **Anselmo Tozi**

1.1.12 Pagamento de despesa anterior à vigência do convênio –

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Maria de Lourdes Soares.**

2. Acolher as razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda, em relação a irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto;

3. Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor **Anselmo Tozzi** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos** deste voto, afastando o ressarcimento e deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição, **julgando irregulares suas contas**, nos termos do artigo 84, inciso III, alínea “d” da lei Complementar nº 621/2012;

4. Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor **Rafael Freitas de Araújo** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos** deste voto, afastando o ressarcimento e deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

5. Rejeitar as razões de justificativas da empresa **Buteri Comércio e Representações Ltda**, imputando-lhe o débito no valor de R\$ 103.899,60 (cem e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos) equivalente a 49.201,8753 VRTE, referente a

irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

6. Dê ciência aos interessados;

7. Após o trânsito em julgado, **arquivem-se** os presentes autos.

2. Por maioria, nos termos do voto do Relator. Parcialmente vencido o senhor conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que acompanhou integralmente o Ministério Público Especial de Contas.

3. Data da Sessão: 07/11/2017 - 39ª Sessão Ordinária do Plenário.
(...)

Posteriormente, foi interposto pelo Sr. Anselmo Tozi Recurso de Reconsideração (Processo 3056/2018), em face do **Acórdão 01372/2017-1**, alegando, em síntese, que os indícios de irregularidades evidenciados no processo de fiscalização foram afastados em virtude do reconhecimento da prescrição, a exceção do **item 3.1.2.13**, que versava sobre a aquisição de medicamentos a preços superiores ao estabelecidos na norma regulamentadora, que fora mantida a irregularidade, mas afastado o ressarcimento em relação ao Recorrente. Dessa forma, sustenta que uma vez reconhecida a prescrição e não havendo imputação de ressarcimento ao recorrente, deveria suas contas serem julgadas regulares.

O referido Recurso de Reconsideração foi apreciado por esta Corte na 38ª Sessão ordinária em 30/10/2018, tendo o Conselheiro-Relator do recurso divergido do entendimento técnico e ministerial, proferindo seu voto, acompanhado à unânime pelo plenário, ensejando o **Acórdão TC 1508/2018**, nos seguintes termos:

1.1. ANULAR PARCIALMENTE o Acórdão TC 1372/2017 proferido no processo TC 2445/2011, para manter o julgamento dos itens dispostos no relatório de auditoria TC 2722/2011, **DEVOLVENDO** os autos ao relator originário, a fim de que seja proferido novo Acórdão, abrangendo os itens II.1 e II.3 dispostos na Instrução Contábil Conclusiva e Instrução Técnica Conclusiva;

1.2. Considerar **PREJUDICADA** a análise do presente Recurso de Reconsideração, por perda superveniente do objeto, reabrindo o prazo recursal ao recorrente, após a publicação de novo Acórdão para a análise integral dos itens dispostos nos autos TC 2445/2011 e TC 2722/2011;

1.3. Dar **CIÊNCIA** ao representante e às partes, na forma regimental; e

1.4. Após o trânsito em julgado, **ARQUIVAR** os autos.

Depreende-se do acórdão supracitado, que fora anulado parcialmente o Acórdão TC 1372/2017, proferido por este Relator, mantendo o julgamento já realizado dos itens dispostos no relatório de auditoria TC 2722/2011, mas retornando os autos ao relator originário, tão somente para análise da prestação de contas anual, abrangida pelos itens II.1 e II.3 da Instrução Contábil Conclusiva (ICC 276/2012) e Instrução Técnica Conclusiva (ITC 4365/2015).

É o relatório.

Passo à análise da Prestação de Contas Anual, referente ao Fundo Estadual de Saúde do Estado do Espírito Santo, exercício de 2010, sob a responsabilidade do senhor Anselmo Tozi –Secretário Estadual de Saúde e Gestor do Fundo.

FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, antes de adentrar a análise de mérito da prestação de contas, é importante esclarecer que o julgamento proferido no **Acórdão TC 1508/2018**, manteve incólume o julgamento contido no **Acórdão 01372/2017-1** em relação a auditoria, uma vez que a anulação parcial ocorreu tão somente com o objetivo de sanear uma omissão, relativa a análise da prestação de contas que não fora realizada.

Por esta razão, foi considerada prejudicada a análise Recurso de Reconsideração em relação aos itens da auditoria, por perda superveniente do objeto, reabrindo o prazo recursal ao recorrente, após a publicação de novo Acórdão para a análise integral dos itens dispostos nos autos TC 2445/2011 e TC 2722/2011.

Diante disso, a fim de se unificar a análise dos processos 2445/2011 e TC 2722/2011 em um único acórdão, facilitando o exercício do direito recursal da parte, colaciona-se no presente voto a integralidade da fundamentação do acórdão TC 1372/2017 referente a auditoria, e posteriormente, a fundamentação outrora

omissão, relativa a prestação de contas anual. O mesmo será feito também na parte dispositiva deste voto.

1) FUNDAMENTAÇÃO CONTIDA NO ACÓRDÃO TC 1372/2017 – PLENÁRIO, REFERENTE AOS APONTAMENTOS DA AUDITORIA.

Transcrição da íntegra da fundamentação do Acórdão TC 1372/2017 – PLENÁRIO:

FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, cabe mencionar como já relatado neste voto, a ocorrência da prescrição, conforme parecer ministerial realizada em observância ao que dispõe o parágrafo primeiro do art. 373 do Regimento Interno desta Corte, que assim se manifestou:

No caso vertente, quanto ao Processo TC n. 2445/2011, o prazo prescricional (norma material, com efeito retroativo, portanto) iniciou-se no momento da autuação do feito (30/03/2011), interrompendo-se com a juntada da citação válida do responsável (26/06/2012), exaurindo-se, por completo, no mês de junho de 2017.

Já em relação ao Processo TC n. 2722/2011, que tramita em apenso, por ter a natureza de fiscalização, observa-se que o prazo prescricional teve início com a ocorrência do fato – ano de 2010 – com interrupção no momento da citação válida dos responsáveis – a juntada da última certidão de cumprimento da citação ocorreu em 16/07/2012 – finalizando no mês de julho de 2017.

Dessa forma, ante o advento da prescrição tenho por prejudicada a análise das seguintes irregularidades, passíveis de sanção com aplicação de multa, que, após apresentação de justificativas pelos responsáveis, foram mantidas segundo o opinamento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas:

3.1.2.1. Inconsistência na emissão das ordens de fornecimentos
– Base legal: Art. 61 c/c Art. 64 da Lei nº. 8.666/93 e art. 20 do Decreto nº. 1790 – R
Responsável: Anselmo Tozi.

3.1.2.2. Descumprimento das normas editalícias no prazo para assinatura da ata de registro de preço – Base Legal: Art. 41 da Lei nº 8.666/93 e o artigo 1º, parágrafo único, inciso II do Decreto nº 3.931/2001.
Responsável: Anselmo Tozi.

3.1.2.3. Ausência de designação formal de servidor para acompanhamento da execução do objeto contratado – Base legal: Art. 67 da Lei nº 8.666/93

Responsável: Anselmo Tozi

3.1.2.4. Ausência de assinatura do pregoeiro no edital – Base legal: Art. 40, §1º da Lei nº 8.666/93

Responsáveis: Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.

3.1.2.5. Ausência de assinatura do secretário de saúde no edital – Base legal: Art. 40, §1º da Lei nº 8.666/93

Responsáveis: Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.

3.1.2.6. Valor registrado na ata de registro de preços nº 149/10 em desacordo com negociação nos lotes 6 e 7 – Base Legal: Art. 54, § 1º da Lei nº 8.666/93 –

Responsáveis: Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.

3.1.2.7. Publicação do aviso de licitação na imprensa oficial com incorreção – Base legal: Art. 21, § 4º da Lei nº 8.666/93 –

Responsáveis: Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.

3.1.2.8. Ausência de análise e parecer da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT, quanto aos aspectos econômicos e financeiros para licitação cujo valor estimado seja superior a R\$ 150.000,00 – Base legal: Art. 32, Único do Decreto nº 1527-R de 30 de agosto de 2005.

Responsáveis: Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.

3.1.2.9. Ausência de assinatura da autoridade na formalização da ata de registro de preços – Base legal: Art. 65 da Lei nº 8.666/93 –

Responsável: Anselmo Tozi.

3.1.2.10. Despesa sem cobertura contratual – Base legal: Art. 60, Parágrafo único da Lei nº 8.666/93

Responsável: Anselmo Tozi.

3.1.2.11. Ausência de assinatura do secretário de estado da saúde no plano de trabalho que integra o convênio – Base legal: Art. 8º Portaria AGE/SEFAZ Nº01-R/2006

Responsável: Anselmo Tozi

3.1.2.12. Pagamento de despesa anterior à vigência do convênio – Base legal: Art. 62 c/c 63 da Lei nº 4.320/64

Responsáveis: Anselmo Tozi e Maria de Lourdes Soares

Assim, cabe asseverar que a prescrição quinquenal, prevista no art. 71 da lei Orgânica desta Casa de Contas atinge tão somente a pretensão sancionatória, compreendendo aí a aplicação de multa, porém, em nada afetando a obrigação de reparação ou a respectiva ação judicial de ressarcimento pelo dano causado ao erário, uma vez que este é considerado imprescritível, nos exatos termos do §5º do artigo 37 da CF/88.

Desta forma, passo à análise de mérito da irregularidade que restou mantida segundo o corpo técnico e o órgão ministerial, em virtude de possível verificação de ocorrência de prejuízo ao erário para

ressarcimento do dano imputado. Vejamos:

3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos – Base legal: Art. 6, inc. II e V, da Lei Federal 10.742/03 c/c à Resolução CEMED n 04/06 – **Responsáveis:** Anselmo Tozi, Rafael Freitas de Araújo, a empresa contratada Buteri Comércio e Representações Ltda e a empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda. – **Ressarcimento:** R\$ 103.899,60 (cento e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos).

Apontou a área técnica irregularidades na aquisição de medicamentos pela SESA, concluindo que em algumas compras os valores pagos estavam acima do Preço Máximo de Venda para o Governo - PMVG.

No processo de auditoria TC 2722/20112 verificou-se na execução da ARP nº216/09 preços eram superiores ao PMVG nos lotes 22 e 31, concluindo que no exercício de 2010 houve aquisição a preço superior ao teto estabelecido pela CEMD.

A empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos sustenta que a isenção concedida para abatimento dos valores é condicionada ao seu aproveitamento do crédito relativo ao ICMS na etapa subsequente da operação e que não estaria obrigada a fornecer medicamentos isentos do valor correspondente do ICMS incidente à espécie. Aduz, também, que observou o Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG) e que a divergência é em decorrência da retirada dos 17% de ICMS no cálculo feito pela equipe de fiscalização.

Quanto à empresa contratada Buteri Comércio e Representações Ltda, afirmou que aplicou o CAP corretamente e que não poderia vender os itens no preço apontado pela área técnica, pois comprou os mesmos por um valor mais caro da distribuidora.

Em relação aos defendentes Srs. Anselmo Tozi e Rafael Freitas de Araújo, sustentam que os preços praticados estão dentro do valor da tabela CMED e com aplicação do CAP, persistindo a controvérsia em razão da isenção de 17% do ICMS prevista no convênio CONFAZ. Alegam, ainda, que já protocolaram consulta acerca de tal tema neste Tribunal, pois a SESA não sabe como proceder neste caso, haja vista que os distribuidores alegam que não conseguem aplicar a isenção de 17% do ICMS, mas apenas os fornecedores, por receberem

diversos incentivos do Governo, ressaltando que tal situação ocorre em diversos entes da federação.

Após a análise das justificativas, a área técnica, através da ITC 4365/20156, verificou que a que a isenção concedida no Convênio CONFAZ 87/02 era condicionada a diversos fatores, que se não preenchidos não ensejariam o direito à isenção. Também confirmou que existia dúvida se deveria ocorrer o abatimento do ICMS do preço da mercadoria de forma incondicionada à situação concreta da distribuidora, ou seja, sem o preenchimento dos requisitos para recebimento da isenção de ICMS prevista no convênio.

Diante disso, acolheu as razões de justificativa apresentada pela empresa a Expressa, pois verificou que o valor cobrado do estado acima do PMVG estava onerado pelo exato valor do ICMS, e consta do documento acostado à folha 5674 que foi destacado na nota fiscal o valor do ICMS, presumindo-se que posteriormente foi recolhido ao Governo do Estado, afastando a irregularidade em relação a esta empresa, bem como o ressarcimento ao erário, pois tal valor retornou aos cofres públicos.

Entretanto, em relação à empresa Buteri a situação mostrou-se diferente, pois ao analisar a nota fiscal emitida pela referida empresa, a área técnica verificou que a alíquota de ICMS estava zerada (fl. 5720). Assim, a empresa contratada não deveria ter onerado o valor do medicamento com o percentual de 17% (ICMS por dentro), dando a entender que tinha repassado à SESA valor do imposto a ser recolhido. Conclui o corpo técnico que o valor apropriado indevidamente pela contratada Buteri levou a erro a SESA, pois trouxe dúvida razoável acerca do repasse do imposto do ICMS, posteriormente declarado como de alíquota zero em sua nota fiscal, causando dano ao erário que deve ser reparado, mantendo, assim, a irregularidade com imputação de ressarcimento e multa proporcional ao dano.

Quanto aos responsáveis Anselmo Tozi e Rafael Freitas de Araújo, conclui a área técnica restou mantida a irregularidade em relação a estes, o primeiro por homologar procedimento com preços superiores ao PMVG, e o segundo por não desclassificar os participantes que

praticaram preço superior PMVG, sugerindo a aplicação de multa pecuniária.

Pois bem.

Nota-se que o cerne da controvérsia neste item é a aplicação da isenção do ICMS sobre medicamentos, conferida pelo Convênio CONFAZ 87/2002, que deveria ser aplicado na aquisição dos medicamentos pela SESA.

A fim de contextualizar a aplicação à época dos dispositivos do aludido convênio é importante mencionar que pairava dúvida quanto a como se deveria ocorrer o abatimento do ICMS do preço da mercadoria. Restava definir se ocorreria de forma incondicionada à situação concreta da distribuidora, ou seja, sem o preenchimento dos requisitos para recebimento da isenção de ICMS prevista no convênio acima citado.

Com alterações posteriores, revogou-se o inciso III do §1º da Cláusula Primeira, que condiciona a isenção ao abatimento do valor referente ao ICMS no preço da mercadoria com indicação expressamente na nota fiscal, conforme se observa abaixo:

CONVÊNIO ICMS 87/02:

Cláusula primeira: Ficam isentas do ICMS as operações realizadas com os fármacos e medicamentos relacionados no Anexo Único deste convênio destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e a suas fundações públicas. **(Nova redação dada ao caput pelo Conv. ICMS [126/02](#), efeitos a partir de 14.10.02)**

Redação

original.

Cláusula primeira: Ficam isentas do ICMS as operações realizadas com os fármacos e medicamentos relacionados no Anexo Único deste convênio destinados a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal.

§ 1º A isenção prevista nesta cláusula fica condicionada a que: **(Renumerado para § 1º o p. único pelo Conv. ICMS [45/03](#), efeitos a partir de 13.06.03)**

(...)

III - (revogado) **(Revogado pelo Conv. ICMS [57/10](#), efeitos a partir de 23.04.10)**

Redação

original.

III - o contribuinte abata do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto que seria devido se não houvesse a isenção, indicando expressamente no documento fiscal.

Depreende dos dispositivos supracitados, que a isenção a ser concedida estava condicionada a requisitos previstos nos incisos I, II e III (posteriormente revogado) do §1º da cláusula primeira.

Outra dúvida que pairava é se deveria ou não demonstrar a dedução do ICMS na proposta do processo licitatório, o que também foi definido após alteração do §6º da Cláusula Primeira do Convênio, conforme abaixo especificado:

CONVÊNIO ICMS 87/02:

Cláusula primeira:

(...)

§ 6º O valor correspondente à isenção do ICMS deverá ser deduzido do preço dos respectivos produtos, devendo o contribuinte demonstrar a dedução, expressamente, nas propostas do processo licitatório e nos documentos fiscais. ***(Nova redação dada ao § 6º pelo Conv. ICMS [13/13](#))***

Redação original, § 6º acrescido pelo Conv. ICMS [57/10](#), efeitos a partir de 23.04.10.

§ 6º O valor correspondente à isenção do ICMS deverá ser deduzido do preço dos respectivos produtos, contido nas propostas vencedoras do processo licitatório, devendo o contribuinte demonstrar a dedução, expressamente, no documento fiscal.

Feitas estas considerações observo que no caso dos autos, que consta dos editais e ARP a exigência de que as propostas sejam apresentadas com o preço normal e o preço com a desoneração do ICMS. Assim, entendo que os preços registrados, conforme apurado pela área técnica, não estava com a desoneração do ICMS, portanto, caso a empresa fornecedora se enquadrasse na isenção deveria abater esse valor no preço do medicamento que constava na ata de registro de preço, registrando tal abatimento no documento fiscal. Não sendo essa a hipótese, deveria ocorrer o pagamento comum do tributo, destacando na nota fiscal e efetuando o recolhimento.

Diante dessa análise, entendo que assiste razão a empresa Expressa, quanto à impossibilidade de adotar o procedimento de abatimento de ICMS na operação de venda de medicamentos a SESA. Em razão de ser a referida empresa distribuidora de medicamentos, não pode apropriar-se do ICMS embutido na operação de aquisição dos medicamentos, para transferência à etapa subsequente, em respeito ao preceito constitucional da não cumulatividade, bem como pelas disposições expressas no Convênio

CONFAZ n.º 87/2002, com as alterações inseridas pelo Convênio CONFAZ n.º 57/2010.

Diante disso, a empresa deveria destacar nas notas fiscais o ICMS devido por aquelas operações de venda de medicamentos a SESA.

Como menciona a área técnica restou demonstrado que a empresa Expressa destacou o valor do ICMS na nota fiscal, presumindo-se que posteriormente foi recolhido ao Governo do Estado, o que afasta possível ressarcimento ao erário, uma vez que não ocorreu efetivamente o dano.

Portanto, considerando que o valor cobrado a maior pela empresa Expressa é o exato valor do imposto a ser pago, não há que se falar de benefício econômico por parte da referida empresa, tão pouco efetivo dano ao erário, uma vez que com o pagamento do tributo, o montante pago retorna aos cofres públicos, ainda que por um caminho diverso do que se esperava.

A empresa Buteri Comércio e Representações Ltda., por sua vez, aduz que cumpriu fielmente o determinado pela Resolução CMED nº 06/2006, inclusive sem o valor referente a incidência do ICMS. Entretanto, ao analisar as argumentações e documentos apresentados, vislumbro que os valores constantes nas notas fiscais não estão em consonância com os valores apurados como devido pela área técnica.

Isso porque, embora conste nas referidas notas fiscais descontos relativos à CEMED e descontos relativos ICMS denota-se que os valores efetivamente cobrados correspondem aos valores especificados no pregão, e nessa hipótese sem a desoneração.

Portanto, se a referida empresa atendia aos requisitos para receber o benefício da isenção, deveria ter aplicado o desconto do ICMS de forma que o valor final ficasse menor do que o valor constante na ata, já que este não contemplava a desoneração do Convênio CONFAZ n.º 87/2002.

Concernente aos responsáveis Anselmo Tozi e Rafael Freitas de Araújo, de fato, restou demonstrado que deixaram de tomar as providências que lhes cabiam a fim de garantir que a aquisição dos

medicamentos atendessem as legislações que regulam esse tipo de compra, ocasionando o pagamento em valores superiores ao PMVG.

Contudo, há de se reconhecer que as dúvidas quanto aos procedimentos e forma de aplicações dos descontos que existiam à época foram dirimidas apenas ao longo daquele ano, e sendo recente à época, dificultava averiguar se os preços aplicados estavam adequados ou não, em especial diante do volume de compras e das urgências que se requer o abastecimento de medicamento para a rede pública de saúde atendida pelo Estado.

Nesse sentido, cabível a imputação de multa a estes responsáveis, contudo, deixo de aplicá-la em razão da prescrição.

Ante todo o exposto, acompanhando parcialmente o entendimento da Área Técnica e integralmente o Ministério Público de Contas, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

2) ITEM II.1 DA ICC 276/2012. DIVERGÊNCIA DE R\$ 12.385.444,09 (BENS MÓVEIS) E DE R\$ 175.779.435,38 (BENS IMÓVEIS) ENTRE OS SALDOS CONTÁBEIS DEMONSTRADOS NO BALANÇO PATRIMONIAL (FL. 882) E AQUELES DEMONSTRADOS NOS INVENTÁRIOS (OU NOS RESUMOS DOS INVENTÁRIOS) DE BENS MÓVEIS (FLS. 991) E DE BENS IMÓVEIS (FL. 995).

Responsável: Anselmo Tozi (item III.1.1 do RTC 145/2012).

O Relatório Técnico Contábil 145/2012 observou uma divergência entre o Balanço Patrimonial e os Inventários de bens móveis e bens imóveis de, respectivamente, R\$ 12.385.444,09 e R\$ 175.779.435,38, no seguinte sentido: a) a conta de bens móveis apresentou saldo contábil de R\$ 90.801.167,11 no Balanço Patrimonial, enquanto nos Inventários apresentou saldo de R\$ 103.186.611,24; b) a conta de bens imóveis

apresentou saldo contábil de R\$ 173.353.531,02 no Balanço Patrimonial, enquanto nos Inventários apresentou saldo de R\$ 349.132.966,40.

Em Defesa, à fl. 1.105, alega o responsável que a SESA/FES fez adesão a Ata de Registro de Preço 001/2011 da SEGER e contratou (processo 54342694) a empresa IBIAEON – Consultoria Patrimonial, Avaliações e Informática Ltda., que está procedendo ao levantamento dos bens móveis por Unidade Hospitalar, que servirá de migração para o Sistema Integrado de Gestão Administrativa. Além disso, alega que a Lei 9.372/2009, alterada pela Lei 9.756, concedeu prazo até o término do exercício de 2012 para que os órgãos e Entidades do Poder Executivo Estadual procedessem à regularização das divergências dos saldos dos inventários físicos e contábeis.

A ICC 276/2012 observa que não foi juntado aos autos cópia do processo 54342694, comprovando a adesão a ata e contratação a aludida empresa. Ademais, verificou a equipe técnica que a suposta contratação da empresa IBIAEON, referia-se à contratação de serviço de processamento de dados pela migração das informações para formato compatível com o Sistema Integrado de Gestão Administrativa SIGA, não estando essa empresa incumbida da “conciliação dos valores entre os Bens no Físico e no Contábil”.

O corpo técnico ressalta, por fim, que a Lei 9.372/2009 além de fixar prazo, estabeleceu também que deverão os ajustes ser conduzidos e acompanhados pela SEGER, SEFAZ e SECONT, conforme seu art. 5º. Por consequência, foi publicada a Instrução Normativa SEGER/SEFAZ/SECONT 001/2010, que instituiu providência e procedimentos com escopo de identificar e fazer correções de inconsistências entre informações contábeis e os inventários físicos, na forma dos artigos 2º ao 5º.

Afirma que não foi identificado na Defesa, no entanto, qualquer menção ao Relatório Final elaborado pela Comissão Especial, conforme tratado pela Instrução Normativa SEGER/SEFAZ/SECONT 001/2010.

De fato, tendo em vista que o Defendente não anexou aos autos cópia do processo 54342694, não é possível verificar se realmente a firma IBIAEON – Consultoria Patrimonial, Avaliações e Informática Ltda. foi contratada para proceder o levantamento dos bens móveis por Unidade Hospitalar. Além disso, em razão da

deficiência documental de defesa, restou impossibilitado a análise dos procedimentos adotados pelo órgão, bem como a revelação da origem das divergências.

Contudo, entendo que as referidas divergências ensejam tão somente **a regularidade das contas com ressalvas**, diante do prazo concedido pela Lei Estadual nº 9.372/2009, alterada pelas Leis Estaduais nºs 9.756/2011 e 9.916/2012, que previa prazo até o término do exercício de 2013, para regularizarem as inconsistências dos saldos dos inventários físicos dos bens patrimoniais permanentes e dos registros contábeis correspondentes, estando o Fundo, à época dos fatos, dentro do prazo legal estabelecido.

Diante do exposto, **acompanhando parcialmente** o entendimento técnico, entendo pela **manutenção da irregularidade, tão somente no campo da ressalva, sem condão de macular as contas.**

3) ITEM II.3 DA ICC 276/2012. EXPLICAR A COMPOSIÇÃO PATRIMONIAL DAS SEGUINTE CONTAS CONTÁBEIS: 1) RESPONSÁVEIS POR DESPESAS; 2) SUPRIMENTO DE FUNDOS NÃO COMPROVADOS; 3) OUTROS CRÉDITOS A RECEBER – LONGO PRAZO; E 4) AÇÕES.

Responsável: Anselmo Tozi (item III.3 do RTC 145/2012).

A área técnica, no Relatório Técnico Contábil 145/2012, pugnou pela explicação da composição patrimonial das seguintes contas contábeis previstas no Balancete de Verificação de fls. 918 a 928:

- 1) Conta 112290700 - responsáveis por despesas – saldo R\$ 398.819,15;
- 2) Conta 112291100 - suprimento de fundos não comprovados – saldo R\$ 2.993,19;
- 3) Conta 112299900 - outros créditos a receber – longo prazo – saldo R\$ 15.264,07; e

4) Conta 112510000 – ações – saldo R\$ 12,88.

O defendente alega que os saldos das contas foram originados pelos registros nos processos abaixo:

- Conta – 112290700 – Responsáveis por Despesas a Regularizar – Saldo de R\$ 398.819,15;

Processo: 23411953 – Arquivado indevidamente pelo setor do RH, solicitado a empresa responsável pela guarda terceirizada dos documentos desta SESA e será encaminhado para apuração da responsabilidade.

Processo: 16031490 – Efetuamos nova pesquisa junto ao Banestes e estamos aguardando resposta daquela instituição bancária.

Processo: 16031490 – Após pesquisa junto ao Banco do Brasil, estamos aguardando resposta da servidora pelo recebimento em duplicidade.

Processos: 18742726, 23250020, 17332508, 21872953 – Referente as despesas realizadas no exercício financeiro de 2002, ainda na Autarquia IESP, já extinta e não apropriadas (sem a cobertura de empenho), procedimento aceitável naquela época.

- Conta – 112291100 – Suprimento de Fundos não Comprovados – Saldo de R\$ 2.993,19;

Processo: 47832525 – Processo para apurar o extravio do processo n. 31439500 ref. A prestação de contas de Suprimento de Fundos.

Quanto às contas *122499900 – Outros Créditos a Receber – Longo Prazo – Saldo de R\$ 15.264,07 e 122510000 – Ações – Saldo de R\$ 12,88*, alega, que esses saldos se referem ao registro contábil efetivado pelo IESP (Instituto Estadual de Saúde Pública) anteriormente ao exercício de 1997 no SPOFD (Sistema de Programação Orçamentária e Financeira de Desembolso), utilizado na época pelo GEES, e que se encontra indisponível para consulta. Estes saldos, em 1997, foram transferidos para o SIAFEM (Sistema de Administração Financeira para Estados e Municípios).

Segundo a área técnica na ICC 276/2012, não foram apresentados documentos que esclareçam e comprovem a composição patrimonial das contas, bem como não foram demonstradas ações efetivas para a regularização do achado.

Realmente, pela análise das justificativas apresentadas no presente processo, percebe-se que o Responsável não esclareceu a composição patrimonial das contas

de forma adequada, nem trouxe elementos probatórios que comprovasse as informações apresentadas.

Contudo, em consulta ao processo de prestação de contas do exercício seguinte, ano 2011, do FES - Fundo Estadual de Saúde, através dos autos TC 2305/2012, foi possível verificar que esta mesma irregularidade foi apontada e saneada, com os documentos acostados no autos daquele processo, sendo afastada a irregularidade pela área técnica, conforme se depreende do trecho abaixo, da ICC 29/2014 da então 2ª Secretaria de Controle Externo:

“ (...)

Foi autuada à fl. 1618 cópia da Nota de Lançamento nº 2013NL02626, no valor de R\$ 15.264,07, referente à baixa do valor inscrito na conta contábil nº 12249.99.00 = OUTROS CREDITOS A RECEBER pela sua prescrição baseando-se no art. 1º do Decreto 20.910/1932 e Parecer elaborado pela PGE às fls de 18 a 26 do Processo FES nº 23411953 e caso idêntico de Processo FES nº 16031490.

Por fim, diante de todo o exposto, tendo os citados apresentado esclarecimentos a respeito dos saldos exibidos pelas contas contábeis nºs 1.1.2.1.1.01.01 – Agentes arrecadadores; 1.1.2.2.9.07.00 – Responsáveis por despesas; 1.1.2.2.9.11.00 – Suprimento de fundos; 1.1.2.2.9.12.00 – Diárias não comprovadas, **fica afastada a irregularidade.**”

Restaria pendente de esclarecimento no presente item, apenas a Conta 112510000 – ações – saldo R\$ 12,88 (doze reais e oitenta e oito centavos), valor de pequena monta, sendo, assim, uma divergência de baixa materialidade.

Diante disso, considerando que restou saneado no Processo TC 2305/2012 a composição patrimonial das contas contábeis: 1) Conta 112290700 - responsáveis por despesas – saldo R\$ 398.819,15; 2) Conta 112291100 - suprimento de fundos não comprovados – saldo R\$ 2.993,19 e 3) Conta 112299900 - outros créditos a receber – longo prazo – saldo R\$ 15.264,07, restando pendente de saneamento apenas a conta 112510000 – ações – saldo R\$ 12,88, que representa um pequeno valor, que não acarreta em prejuízo ao erário, tão pouco seria capaz de macular as

contas do gestor, diverjo do entendimento técnico e do Ministério Público de Contas, e **afasto** a presente irregularidade.

Ante todo o exposto, **acompanhando parcialmente** o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

VISTOS, relatados e discutidos os autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas pelo Relator, em:

I). **Acolher parcialmente** as razões de justificativas do Sr. Anselmo Tozi em relação a irregularidade constante no **item II.1 da ICC 276/2012** - “Divergência de R\$ 12.385.444,09 (bens móveis) e de R\$ 175.779.435,38 (bens imóveis) entre os saldos contábeis demonstrados no balanço patrimonial (fl. 882) e aqueles demonstrados nos inventários (ou nos resumos dos inventários) de bens móveis (fls. 991) e de bens imóveis (fl. 995)”, **mantendo a irregularidade apenas na ressalva, sem condão de macular as contas;**

II). **Acolher as razões de justificativas** do responsável Anselmo Tozi, referente ao **item II.3 da ICC 276/2012** – “Explicar a composição patrimonial das seguintes contas contábeis: 1) responsáveis por despesas; 2) suprimento de fundos não comprovados; 3) outros créditos a receber – longo prazo; e 4) ações”, **afastando a irregularidade**, pelos fundamentos constantes neste voto.

III). Primando pela economia processual, **integra-se ao presente voto o dispositivo do Acórdão 1372/2017 – Plenário, em sua totalidade:**

1- Reconhecer a **PRESCRIÇÃO da pretensão punitiva** desta Corte de Contas, **EXTINGUINDO-SE o processo com solução de mérito**, com base no Artigo 374 do Regimento Interno desta Casa de Contas, c/c o artigo 487, II, do CPC, em relação às seguintes irregularidades:

1.1- Inconsistência na emissão das ordens de fornecimentos.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.2- Descumprimento das normas editalícias no prazo para assinatura da ata de registro de preço.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.3- Ausência de designação formal de servidor para acompanhamento da execução do objeto contratado.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.4- Ausência de assinatura do pregoeiro no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.5- Ausência de assinatura do secretário de saúde no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.6- Valor registrado na ata de registro de preços nº 149/10 em desacordo com negociação nos lotes 6 e 7.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.7- Publicação do aviso de licitação na imprensa oficial com incorreção.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.8- Ausência de análise e parecer da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT, quanto aos aspectos econômicos e financeiros para licitação cujo valor estimado seja superior a R\$ 150.000,00.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.9- Ausência de assinatura da autoridade na formalização da ata de registro de preços.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.10- Despesa sem cobertura contratual.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.11- Ausência de assinatura do secretário de estado da saúde no plano de trabalho que integra o convênio

Responsável: **Anselmo Tozi**

1.12- Pagamento de despesa anterior à vigência do convênio –Responsáveis: Anselmo Tozi e Maria de Lourdes Soares.

2- Acolher as razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda, em relação a irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto;

3- Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor Anselmo Tozzi em relação à irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto, afastando o ressarcimento, bem como em relação às irregularidades dos itens II.1 e II.3 da ICC 276/2012 (equivalentes aos itens III.1 e III.3 do RTC 145/2012), deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição, julgando irregulares suas contas, nos termos do artigo 84, inciso III, alínea “d” da lei Complementar nº 621/2012;

4- Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor Rafael Freitas de Araújo em relação à irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto, afastando o ressarcimento e deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

5- Rejeitar as razões de justificativas da empresa Buteri Comércio e Representações Ltda, imputando-lhe o débito no valor de R\$ 103.899,60 (cem e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos) equivalente a 49.201,8753 VRTE, referente a irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

IV). Dar ciência aos interessados;

V). Após os trâmites regimentais, **arquivar** os presentes autos.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Relator

VOTO VISTA

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SERGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:

I. RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de Prestação de Contas Anual do Fundo Estadual de Saúde, referente ao exercício de 2010, sob a responsabilidade do Sr. Anselmo Tozi – Secretário Estadual de Saúde e Gestor do Fundo.

Consta em apenso o Processo TC 2722/2011 que trata do Relatório de Auditoria Ordinária RAO 122/2011, às fls. 6/90, onde foi verificada a presença de indícios de irregularidades. Com base no Relatório Técnico Contábil 145/2012 (fls. 1071-1075), a 2ª Controladoria Técnica elaborou Instrução Técnica Inicial – ITI 409/2012 (fls. 1076/1077) sugerindo a citação do Sr. Anselmo Tozi, proposta encampada pela Decisão Preliminar TC 343/2012.

Apresentadas as justificativas pelo responsável (fls. 1104-1122), foi confeccionada Instrução Contábil Conclusiva – ICC 276/2012, constante de fls. 1127-1139, opinando pela irregularidade das contas do Sr. Anselmo Tozi e expedição de recomendações.

Ato contínuo, o Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas – NEC confeccionou a Instrução Técnica Conclusiva – ITC 4365/2015 (fls. 1142-1186) e, em seguida, o Ministério Público de Contas, em Parecer 792/2016 da lavra do Excelentíssimo Procurador Dr. Luciano Vieira, que posteriormente foi substituído pelo Parecer 1334/1335, onde *parquet* reconheceu o advento do fenômeno prescricional, o que não obsta a atuação fiscalizadora desta Corte para a verificação

de irregularidade que resulte em dano ao erário, nos termos do que preceitua o art. 71, §5º da LC 621/2012.

Na 39ª Sessão Ordinária do Plenário, na data de 07/11/2017, fora realizado o julgamento do presente processo, em que decidiram os Conselheiros por maioria, acompanhar o voto do Conselheiro Relator Domingos Augusto Taufner, no sentido de acolher parcialmente o entendimento da área técnica e integralmente o Ministério Público de Contas, tendo sido proferido o Acórdão TC-1372/2017.

Posteriormente, foi interposto pelo Sr. Anselmo Tozi Recurso de Reconsideração (Processo 3056/2018), em face do **Acórdão 01372/2017-1**, alegando, em síntese, que os indícios de irregularidades evidenciados no processo de fiscalização foram afastados em virtude do reconhecimento da prescrição, a exceção do **item 3.1.2.13**, que versava sobre a aquisição de medicamentos a preços superiores ao estabelecidos na norma regulamentadora, que fora mantida a irregularidade, mas afastado o ressarcimento em relação ao Recorrente. Dessa forma, sustenta que uma vez reconhecida a prescrição e não havendo imputação de ressarcimento ao recorrente, deveria suas contas serem julgadas regulares.

O referido Recurso de Reconsideração foi apreciado por esta Corte na 38ª Sessão ordinária em 30/10/2018, onde o Conselheiro Relator do recurso, divergindo do entendimento técnico e ministerial, proferiu seu voto, acompanhado à unanimidade pelo plenário, ensejando o **Acórdão TC 1508/2018**, nos seguintes termos:

- 1.1. ANULAR PARCIALMENTE** o Acórdão TC 1372/2017 proferido no processo TC 2445/2011, para manter o julgamento dos itens dispostos no relatório de auditoria TC 2722/2011, **DEVOLVENDO** os autos ao relator originário, a fim de que seja proferido novo Acórdão, abrangendo os itens II.1 e II.3 dispostos na Instrução Contábil Conclusiva e Instrução Técnica Conclusiva;
- 1.2.** Considerar **PREJUDICADA** a análise do presente Recurso de Reconsideração, por perda superveniente do objeto, reabrindo o prazo recursal ao recorrente, após a publicação de novo Acórdão para a análise integral dos itens dispostos nos autos TC 2445/2011 e TC 2722/2011;
- 1.3.** Dar **CIÊNCIA** ao representante e às partes, na forma regimental; e
- 1.4.** Após o trânsito em julgado, **ARQUIVAR** os autos.

Após a referida decisão do colegiado, os autos retornaram ao conselheiro relator que, manifestou-se por meio do Voto do Relator 00403/2020-1 (peça 42), nos seguintes termos:

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Colegiado, ante as razões expostas pelo Relator, em:

I). Acolher parcialmente as razões de justificativas do Sr. Anselmo Tozi em relação a irregularidade constante no **item II.1 da ICC 276/2012** - “Divergência de R\$ 12.385.444,09 (bens móveis) e de R\$ 175.779.435,38 (bens imóveis) entre os saldos contábeis demonstrados no balanço patrimonial (fl. 882) e aqueles demonstrados nos inventários (ou nos resumos dos inventários) de bens móveis (fls. 991) e de bens imóveis (fl. 995)”, **mantendo a irregularidade apenas na ressalva, sem condão de macular as contas;**

II). Acolher as razões de justificativas do responsável Anselmo Tozi, referente ao **item II.3 da ICC 276/2012** – “Explicar a composição patrimonial das seguintes contas contábeis: 1) responsáveis por despesas; 2) suprimento de fundos não comprovados; 3) outros créditos a receber – longo prazo; e 4) ações”, **afastando a irregularidade**, pelos fundamentos constantes neste voto.

III). Primando pela economia processual, integra-se ao presente voto o dispositivo do Acórdão 1372/2017 – Plenário, em sua totalidade:

6- Reconhecer a **PRESCRIÇÃO da pretensão punitiva** desta Corte de Contas, **EXTINGUINDO-SE o processo com solução de mérito**, com base no Artigo 374 do Regimento Interno desta Casa de Contas, c/c o artigo 487, II, do CPC, em relação às seguintes irregularidades:

1.13- Inconsistência na emissão das ordens de fornecimentos.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.14- Descumprimento das normas editalícias no prazo para assinatura da ata de registro de preço.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.15- Ausência de designação formal de servidor para acompanhamento da execução do objeto contratado.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.16- Ausência de assinatura do pregoeiro no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.17- Ausência de assinatura do secretário de saúde no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.18- Valor registrado na ata de registro de preços nº 149/10 em desacordo com negociação nos lotes 6 e 7.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.19- Publicação do aviso de licitação na imprensa oficial com incorreção.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.20- Ausência de análise e parecer da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT, quanto aos aspectos econômicos e financeiros para licitação cujo

valor estimado seja superior a R\$ 150.000,00.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.21- Ausência de assinatura da autoridade na formalização da ata de registro de preços.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.22- Despesa sem cobertura contratual.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.23- Ausência de assinatura do secretário de estado da saúde no plano de trabalho que integra o convênio

Responsável: **Anselmo Tozi**

1.24- Pagamento de despesa anterior à vigência do convênio –
Responsáveis: **Anselmo Tozi e Maria de Lourdes Soares.**

7- Acolher as razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda, em relação a irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto;

8- Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor Anselmo Tozzi em relação à irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto, afastando o ressarcimento, **bem como em relação às irregularidades dos itens II.1 e II.3 da ICC 276/2012 (equivalentes aos itens III.1 e III.3 do RTC 145/2012)**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição, **julgando**

irregulares suas contas, nos termos do artigo 84, inciso III, alínea “d” da lei Complementar nº 621/2012;

9- Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor **Rafael Freitas de Araújo** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos** deste voto, afastando o ressarcimento e deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

10- Rejeitar as razões de justificativas da empresa **Buteri Comércio e Representações Ltda**, imputando-lhe o débito no valor de R\$ 103.899,60 (cem e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos) equivalente a 49.201,8753 VRTE, referente a irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

IV). Dar ciência aos interessados;

V). Após os tramites regimentais, **arquivar** os presentes autos.

Por fim, solicitei vista dos presentes autos a fim de manifestar meu entendimento acerca dos fatos.

É o relatório.

II. FUNDAMENTOS

Inicialmente, cumpre ressaltar que, estes autos versam acerca da Prestação de Contas Anual do Fundo Estadual de Saúde, **referente ao exercício de 2010**, onde o responsável prestou suas contas no prazo estipulado por esta Corte, **tendo sido**

proferido voto pelo conselheiro relator pela primeira vez em 07.11.2017, onde, restou reconhecida a prescrição da pretensão punitiva desta Corte de Contas, porém imputando débito a empresa Buteri Comércio e Representações Ltda. e julgando irregulares as contas do responsável Anselmo Tozzi em relação à irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos.

Consternado com a referida decisão, o responsável apresentou **Recurso de Reconsideração, que fora julgado em 30.10.2018, que pugnou pelo o retorno dos autos para o relator, a fim de que seja proferido novo Acórdão,** abrangendo os itens II.1 e II.3 dispostos na Instrução Contábil Conclusiva e Instrução Técnica Conclusiva.

Nesta nova análise, que começou o seu julgamento na 3º Sessão Plenária desta Corte, **em 12.02.2020,** foi sugerido pelo relator, em face a irregularidade constante do item II.1 da ICC 276/2012 - “Divergência de R\$ 12.385.444,09 (bens móveis) e de R\$ 175.779.435,38 (bens imóveis) entre os saldos contábeis demonstrados no balanço patrimonial (fl. 882) e aqueles demonstrados nos inventários (ou nos resumos dos inventários) de bens móveis (fls. 991) e de bens imóveis (fl. 995)”, a **manutenção da irregularidade apenas na ressalva, sem condão de macular as contas** e quanto ao item II.3 da ICC 276/2012 – “Explicar a composição patrimonial das seguintes contas contábeis: 1) responsáveis por despesas; 2) suprimento de fundos não comprovados; 3) outros créditos a receber – longo prazo; e 4) ações”, **acolher as razões de justificativas, afastando a irregularidade.**

Ressalto que, o Acórdão TC 1508/2018, do Recurso de Reconsideração TC 3056/2018, dispõe que, **poderão os responsáveis, apresentar novo recurso em face de TODAS AS IRREGULARIDADES novamente,** para que seja reanalisada as referidas, **e somente depois, os responsáveis teriam suas contas julgadas.**

Fato é que, no Recurso interposto, fora para discutir a irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos,** porém, o Recurso reabre a discussão processual e com isto, entendeu o então relator, pela reanálise das seguintes irregularidades:

4) ITEM II.1 DA ICC 276/2012. DIVERGÊNCIA DE R\$ 12.385.444,09 (BENS MÓVEIS) E DE R\$ 175.779.435,38 (BENS IMÓVEIS) ENTRE OS SALDOS CONTÁBEIS DEMONSTRADOS NO BALANÇO PATRIMONIAL (FL. 882) E AQUELES DEMONSTRADOS NOS INVENTÁRIOS (OU NOS RESUMOS DOS INVENTÁRIOS) DE BENS MÓVEIS (FLS. 991) E DE BENS IMÓVEIS (FL. 995).

5) ITEM II.3 DA ICC 276/2012. EXPLICAR A COMPOSIÇÃO PATRIMONIAL DAS SEGUINTE CONTAS CONTÁBEIS: 1) RESPONSÁVEIS POR DESPESAS; 2) SUPRIMENTO DE FUNDOS NÃO COMPROVADOS; 3) OUTROS CRÉDITOS A RECEBER – LONGO PRAZO; E 4) AÇÕES.

Que culminou, neste novo julgamento, pela irregularidade das contas, em face das seguintes irregularidades:

- **AQUISIÇÃO A PREÇOS SUPERIOR AOS ESTABELECIDOS EM NORMA REGULADORA DE COMPRAS DE MEDICAMENTOS;**

Responsáveis: Anselmo Tozi, Rafael Freitas de Araújo, a empresa contratada Buteri Comércio e Representações Ltda e a empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda.
– Ressarcimento: R\$ 103.899,60 (cento e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos).

- **DIVERGÊNCIA DE R\$ 12.385.444,09 (BENS MÓVEIS) E DE R\$ 175.779.435,38 (BENS IMÓVEIS) ENTRE OS SALDOS CONTÁBEIS DEMONSTRADOS NO BALANÇO PATRIMONIAL (FL. 882) E AQUELES DEMONSTRADOS NOS INVENTÁRIOS (OU NOS RESUMOS DOS INVENTÁRIOS) DE BENS MÓVEIS (FLS. 991) E DE BENS IMÓVEIS (FL. 995)**

Responsável: Anselmo Tozi

Ocorre que, o lapso temporal decorrido nos autos soma 09 ANOS, desde a criação destes, desde o dever de prestar contas pelo responsável. Tempo este, onde já restou configurada prescrição, bem como uma nova punição aos responsáveis por um erro processual reconhecido no Acórdão TC 1508/2018, do

Recurso de Reconsideração TC 3056/2018, que veio a agravar a situação do jurisdicionado, **que poderá apresentar NOVAMENTE um Recurso de Reconsideração para discutir atos realizados no exercício de 2010, sob sua gestão.**

Pois bem.

Entendo que tal situação foi ocasionada por esta Corte de Contas, pois deixou de analisar itens trazidos pela área técnica e com isto, prolongou AINDA MAIS um processo já extenso, que levou **06 ANOS** até o seu primeiro julgamento. Diante de tal situação, entendo prudente **que seja reanalisado TODO O PROCESSO e seja dada uma decisão RAZOÁVEL,** com base nos fatos supracitados, observando o que dispõe o Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro – LINDB) em seu artigo 20:

“Art. 20 . Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.”

Sendo assim, reanalisarei as duas irregularidades que ocasionaram a IRREGULARIDADE das contas, decorrente do voto do relator.

Passo a análise.

1. AQUISIÇÃO A PREÇOS SUPERIOS AOS ESTABELECIDOS EM NORMA REGULADORA DE COMPRAS DE MEDICAMENTOS;

Responsáveis: Anselmo Tozi, Rafael Freitas de Araújo, a empresa contratada Buteri Comércio e Representações Ltda e a empresa Expressa Distribuidora de

Medicamentos Ltda. – Ressarcimento: R\$ 103.899,60 (cento e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e sessenta centavos).

Neste item, entendeu o eminente relator, acompanhando o entendimento técnico e ministerial nos seguintes termos:

- 1- **Acolher as razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda**, em relação a irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos** deste voto;
- 2- **Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor Anselmo Tozzi** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos** deste voto, afastando o ressarcimento, **bem como em relação às irregularidades dos itens II.1 e II.3 da ICC 276/2012 (equivalentes aos itens III.1 e III.3 do RTC 145/2012)**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição, **julgando irregulares suas contas**, nos termos do artigo 84, inciso III, alínea “d” da lei Complementar nº 621/2012;
- 3- **Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Senhor Rafael Freitas de Araújo** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos** deste voto, afastando o ressarcimento e deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;
- 4- **Rejeitar as razões de justificativas da empresa Buteri Comércio e Representações Ltda**, imputando-lhe o débito no valor de R\$ 103.899,60 (cem e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e

sessenta centavos) equivalente a 49.201,8753 VRTE, referente a irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição;

Ao analisar a documentação dos autos, entendi que não restou comprovado o nexo causal entre a conduta dos responsáveis e o resultado, que foram apontadas da seguinte forma na Instrução Técnica Conclusiva 4365/2015-1 (fls. 1172 e 1173):

Responsáveis:

a) Identificação: Anselmo Tozi – Secretário de Estado da Saúde – Gestor do FES. Processo nº 44174365/09, ata de registro de preços 216/09.

Conduta: Realizar pagamentos superiores ao estabelecido em tabela regulamentar.

b) Identificação: Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda. Processo nº 1173 TC 2445/2011 Fls. 1173 Mat. 203.525 44174365/09, ata de registro de preços 216/09.

Conduta: Receber pagamentos superiores ao estabelecido em tabela regulamentar.

c) Identificação: Buteri Comércio e Representações Ltda. Processo nº 44174365/09, ata de registro de preços 216/09.

Conduta: Receber pagamentos superiores ao estabelecido em tabela regulamentar.

d) Identificação: Rafael Freitas de Araújo (Pregoeiro). Processo nº 44174365/09, ata de registro de preços 216/09.

Conduta: Realizar pregão com preços superiores ao estabelecido em tabela regulamentar.

Inicialmente cumpre salientar que, acompanharei a área técnica, bem como o voto do relator no acolhimento das razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda.

Em sede de defesa, a empresa Buteri Comércio de Representações alega que aplicou o CAP corretamente e que, comprou o mesmo por um valor mais caro na distribuidora, alertando para o risco de desabastecimento do mercado nacional se praticados os valores apontados como corretos pelo Tribunal.

Os senhores Anselmo Tose e Rafael Freitas de Araujo, aduziram que os preços praticados estão dentro do valor da tabela CDMED, bem como a aplicação do CAP e portanto, a controvérsia estaria ocorrendo por conta da isenção de 17% do ICMS prevista no convênio CONFAZ.

Alegam ainda que, os distribuidores não conseguem aplicar a isenção de 17% do ICMS e que, somente os fornecedores conseguem por terem incentivos do Governo.

Ressaltam que, trata-se de medicamentos necessários na referida secretaria e que na prática, teriam que se adequar aos preços praticados para não enfrentarem um desabastecimento dos medicamentos.

Gostaria de salientar que, em sede de defesa, os responsáveis alegaram que buscaram laboratórios que aplicam o referido desconto, e que serão aplicados nas futuras contratações, como por exemplo, o laboratório Sanofi Aventis.

A área técnica reconhece que o CAP foi devidamente aplicado nas operações apontadas (pag. 1176), e o que se discute é a aplicação da isenção concedida pelo convênio CONFAZ e se será aplicada pelo fornecedor ao distribuidor de forma automática pelo vendedor do medicamento ao órgão público contratante.

Diante disto, entende-se que os responsáveis contrataram com atendimento a legislação vigente, aplicando valores contemplados com o desconto do CAP. Restando claro que, priorizaram a demanda pública, evitando o desabastecimento de medicamentos.

A discussão aludida pela área técnica gira em torno do fato da empresa Buteri não ter recolhido o ICMS devido.

Ocorre que, o decurso do tempo impossibilita da aferição ou não do recolhimento da referida alíquota, pois exigir as notas fiscais de um procedimento licitatório realizado no ano de 2010, seja para a empresa ou para os responsáveis, não é razoável.

Ademais, não podemos punir em ressarcimento a referida empresa sem que haja a devida comprovação do dano por meio das notas fiscais, como a exata quantificação do valor.

Ademais, insta salientar que, esta Corte de Contas, por meio do voto do Conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, entendeu por afastar esta irregularidade nos autos TC 2497/2018, por meio do Acórdão 01067/2020, onde explicou de forma brilhante a aplicação do referido imposto, vejamos:

Cumprе ressaltar que a empresa recorrente argumentou que até a alteração do Convênio CONFAZ nº 87/2002 pelo Convênio CONFAZ nº 13/2013, não restava muito clara a forma de aplicação do desconto do ICMS na venda de medicamento pelos distribuidores, situação que evidenciaria a ausência de má-fé na conduta praticada.

Verifica-se que o então Secretário de Estado da Saúde, Sr. José Tadeu Marino, formulou, no exercício de 2011, Consulta a esta Corte (TC 5468/2011), apresentando dúvidas acerca da desoneração do ICMS a ser aplicada pelos fabricantes e distribuidores de produtos fármacos em favor da Administração Pública, com o teor que se segue:

“(…) Submetemos à apreciação da área técnica deste Egrégio Tribunal a presente consulta, que visa pacificar e esclarecer dúvidas acerca da aplicação do contido no Convênio CONFAZ 87/82 que concede isenção condicional a determinados fármacos:

Cláusula primeira. Ficam isentas do ICMS as operações realizadas com os fármacos e medicamentos relacionados no Anexo Único deste convênio destinados a órgãos da Administração Pública Direta e Indireta Federal, Estadual e Municipal e as suas fundações públicas. §10 A isenção prevista nesta cláusula fica condicionada a que: I - a parcela relativa à receita bruta decorrente das operações previstas nesta cláusula esteja desonerada das contribuições do PIS/PASEP e COFINS; III - o contribuinte

abata do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto que seria devido se não houvesse a isenção, indicando expressamente no documento fiscal.

Adicionalmente também procuramos esclarecimentos quanto a aplicação do contido na resolução CMED 04/2006 (CAP - Coeficiente de Adequação de Preços).

Mediante o exposto, a dúvida consiste no modo como os fornecedores (fabricantes e distribuidores) devam explicitar a desoneração do ICMS a ser concedida ao Estado.

Questionamos:

- 1) Qual a memória de cálculo, no entendimento do TCE, para que a SESA possa auferir tal benefício?
- 2) Em que momento deverá ser explicitada a desoneração? No momento das propostas de preço nas licitações ou após isso, no momento do pagamento contra a apresentação da NF com a desoneração devidamente destacada?
- 3) No caso do fabricante, qual a base de cálculo para aplicação da desoneração através do Convênio 87/02 (CONFAZ)? E para o distribuidor, é a mesma, preço de fábrica menos o percentual de 17% correspondente ao ICMS a ser desonerado?
- 4) O preço base para aplicação do Convênio CONFAZ 87/2002, é o mesmo para o fabricante e para o distribuidor?
- 5) No caso hipotético de uma distribuidora o CAP - Coeficiente de Adequação de Preços deverá ser aplicado no preço de fábrica, isto é, no preço da NF de entrada do fabricante para o fornecedor ou no preço da NF de saída do distribuidor para o Estado? Esta pergunta é crucial, porque no instante em que ocorre a circulação por parte do fabricante para o distribuidor não ocorre a hipótese de desoneração previsto pela Resolução CMED 04 mas sim no MOMENTO POSTERIOR quando da circulação do distribuidor para o estado. (...)"

Na oportunidade, manifestou-se a área técnica pelo seu não conhecimento, acompanhada pelo Plenário - Decisão TC-780/2012 – nos seguintes termos:

Considerando que a resposta à consulta possui caráter normativo, nos termos do art. 1º, inciso XVII, da Lei Complementar nº 32/1993 (Lei Orgânica), entendemos que não compete ao TCEES normatizar procedimentos

relacionados à desoneração do ICMS a ser aplicada pelos fabricantes e distribuidores de produtos fármacos em favor da Administração Pública. Ademais, entendemos também que a atividade normatizadora do TCEES deve ter como destinatário o seu grupo de jurisdicionados, o qual não compreende, por exemplo, fabricantes e distribuidores de produtos fármacos.

Tal fato demonstra a existência de dúvida, à época, acerca dos procedimentos a serem adotados.

A complexidade do tema foi ressaltada pelo Ministério Público de Contas nos autos do TC 3410/2007, também do Fundo Estadual de Saúde (Parecer 1943/2010):

Ocorre que, diante da alta complexidade do assunto em questão e da difícil interpretação da legislação, em especial, a Lei Federal nº. 10.742, de 06 de outubro de 2003, o Convênio ICMS nº. 87/2002, com as alterações e a Resolução CMED nº. 04, de 18/12/2006, alterada pela Resolução CMED nº. 04/08, este Parquet atuando como Órgão interveniente, promoveu a realização de reuniões, visando adotar ações conjuntas para cumprir a legislação sobre o assunto, inclusive viabilizando a recuperação dos valores pagos a maior em virtude da não desoneração do ICMS.

Das referidas reuniões participaram auditores desse Tribunal de Contas, servidores da SECONT, PGE, SEFAZ e SESA, conforme pode se verificar pelas atas dos dias 20/12/12 e 24/04/13 (em anexo), com o intuito de estabelecer um procedimento respaldado na legislação, apto a cumprir as normas relativas à desoneração do ICMS nas aquisições públicas de medicamentos e a reaver os valores pagos indevidamente em aquisições passadas.

Como fruto dessa ação foi publicada40 a Portaria Conjunta SECONT/SEGER/SEFAZ/SESA nº. 002-R/2013, que institui normas e procedimentos operacionais para aquisição de medicamentos isentos de ICMS e sujeitos ao Coeficiente de adequação de preços (CAP), o que servirá de padrão de orientação para Hospitais e demais Órgãos Estaduais e Municipais que licitem medicamentos.”

De fato, no exercício de 2013, demonstrando a necessidade de regulamentação da matéria no âmbito da Administração Pública Estadual, foi editada a Portaria Conjunta nº 2-R, a fim de estabelecer normas e procedimentos para aquisição de medicamentos isentos do ICMS e sujeitos à aplicação do Coeficiente de Adequação de Preços – CAP, nos seguintes termos:

**Portaria Conjunta SEFAZ/SEGER/SESA/SECONT Nº 2-R DE
10/07/2013**

Publicado no DOE - ES em 18 jul 2013

Institui normas e procedimentos operacionais para a aquisição de medicamentos isentos do ICMS e sujeitos à aplicação do Coeficiente de Adequação de Preços - CAP no âmbito da Administração Pública Estadual do Poder Executivo.

O Secretário de Estado de Controle e Transparência, Secretário de Estado de Gestão e Recursos Humanos, o Secretário de Estado da Fazenda e o Secretário de Estado da Saúde, no uso das atribuições legais que lhes conferem o art. 98, incisos I e II, da Constituição Estadual e o art. 46, alínea “o” da Lei nº 3.043, de 31 de dezembro de 1975; e,

Considerando:

A necessidade de promover a assistência farmacêutica à população, por meio de mecanismos que estimulem a oferta de medicamentos e a competitividade do setor;

A necessidade de uniformizar o processo de compras públicas de medicamentos e tornar mais efetivo o acesso universal e igualitário, princípio fundamental do Sistema Único de Saúde - SUS;

A necessidade de orientar as aquisições públicas com isenção do ICMS nas operações realizadas com os fármacos e

medicamentos constantes dos convênios celebrados no âmbito do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ;

A necessidade de orientar as aquisições públicas de medicamentos com previsão do Coeficiente de Adequação de Preços - CAP com base na Resolução nº 04/2006 da Câmara de Regulação de Mercado de Medicamentos - CMED, exercida pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA;

Resolvem:

Art. 1º Instituir normas e procedimentos operacionais para aquisição de medicamentos isentos do ICMS, bem como aqueles com previsão do CAP, no âmbito da Administração Pública Estadual do Poder executivo.

Art. 2º Para os efeitos desta Portaria, considera-se:

I - Coeficiente de Adequação de Preços (CAP) - é um desconto mínimo obrigatório que deverá ser aplicado sobre o Preço de Fábrica (PF) dos medicamentos constantes da relação da CMED nas compras realizadas pelos entes da Administração Pública Direta e Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II - Preço de Fábrica ou Preço do Fabricante (PF) - é o preço praticado pelas empresas produtoras ou importadoras do produto e pelas empresas distribuidoras. O PF é o preço máximo permitido para venda a farmácias, drogarias e para entes da Administração;

III - Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG) - é o maior preço permitido para venda do medicamento pelas empresas produtoras ou pelas distribuidoras a entes da Administração Pública, obtido por meio da fórmula $PMVG = PF \cdot (1 - CAP)$.

Art. 3º Estará obrigada a aplicar o CAP qualquer pessoa jurídica (distribuidora, empresas produtoras de medicamentos, representantes, postos de medicamentos, unidades volantes, farmácias e drogarias) que deseje vender medicamentos, sobre

os quais incida o CAP, aos entes da Administração Pública Direta ou Indireta do Estado.

Art. 4º A Secretaria de Estado da Saúde deverá manter em seu sítio na internet link atualizado para acesso ao sítio da ANVISA para consulta às tabelas atualizadas da CMED e a lista de medicamentos contemplados no CAP.

Art. 5º Deverá constar do edital de licitação a obrigatoriedade da licitante apresentar proposta de preço na qual já esteja inclusa a aplicação do CAP, nos casos em que a regulamentação da CMED o exigir, ou seja, para os medicamentos constantes da respectiva lista, bem como os que devam ser adquiridos por força de ação judicial.

Parágrafo único. A ausência dessa ressalva no edital não desobriga a empresa vencedora do certame a aplicar o CAP, sob pena de responder administrativamente, nos termos do art. 8º da Lei nº 10.742, de 6 de outubro de 2003.

Art. 6º Nas aquisições de medicamentos constantes da lista da CMED deverão ser observadas as seguintes providências:

I - as planilhas de preços dos termos de referência e projetos básicos elaborados para compra de medicamentos constantes da lista da CMED deverão ser feitas com a previsão do uso do CAP, quando houver, inclusive quando tratar-se de compra direta;

II - o valor máximo a ser pago será o PMVG;

III - nos casos de medicamentos oriundos de outros Estados, a alíquota de ICMS a ser considerada é a do Estado onde se encontra a empresa responsável pela venda do produto, seja distribuidor ou indústria (em caso de compras diretas da empresa produtora);

IV - deverá o autor do termo de referência ou projeto básico incluir a cláusula da aplicação do CAP no supramencionado documento, cabendo ao pregoeiro também incluí-la no respectivo edital de licitação e verificar se a mesma foi

observada em todas etapas do processo. Estas providências deverão ser adotadas por ambos, sob pena de responsabilização, inclusive quando tratar-se de ata de registro de preço utilizada ou aderida por outros órgãos, exceto quando ocorrerem alterações relacionadas às regras de aplicação do CAP durante o processo licitatório.

Art. 7º O CAP deverá ser aplicado nas compras públicas de qualquer medicamento adquirido por força de decisão judicial.

Parágrafo único. Caso o medicamento não conste da lista da CMED, o Poder Público deverá comprovar a existência de ação judicial.

Art. 8º Deverá constar do edital de licitação a obrigatoriedade da licitante apresentar proposta de preço na qual já esteja inclusa a isenção do ICMS, nos casos em que a isenção esteja prevista nos convênios celebrados no âmbito do CONFAZ.

Parágrafo único. A ausência dessa ressalva no edital não desobriga a empresa vencedora do certame a aplicar a isenção do ICMS, sob pena de responder administrativamente, nos termos do art. 8º da Lei nº 10.742, de 2003.

Art. 9º Nas aquisições de fármacos e medicamentos constantes dos convênios celebrados no âmbito do CONFAZ, deverão ser observadas as seguintes providências:

I - as planilhas de preços dos termos de referência e projetos básicos elaborados para compra desses medicamentos deverão conter os valores nos quais já esteja inclusa a isenção do ICMS;

II - o valor correspondente à isenção do ICMS deverá ser demonstrado, expressamente, no documento fiscal;

III - deverá o autor do termo de referência ou projeto básico incluir a previsão de aplicação da isenção no supramencionado documento, cabendo ao pregoeiro também incluí-la no respectivo edital de licitação e verificar se a mesma foi observada em todas etapas do processo. Estas providências deverão ser adotadas por ambos, sob pena de

responsabilização, inclusive quando tratar-se de ata de registro de preço utilizada ou aderida por outros órgãos, exceto quando ocorrerem alterações relacionadas às regras de isenção de ICMS durante o processo licitatório.

Art. 10. Nos casos em que o preço de um medicamento registrado em Ata de Registro de Preços for maior que o praticado no mercado, a unidade requisitante poderá deixar de contratá-lo por meio de Registro de Preços, desde que comprovado no processo de aquisição que o preço do item registrado está maior que o praticado no mercado, devendo o requisitante informar ao Gestor da Ata de Registro de Preços sobre a situação.

Art. 11. Ao concluir a licitação, o pregoeiro deverá observar, sob pena de responsabilização, que o valor a ser contratado deve ser, no máximo, o PMVG, ou seja, o PF com o desconto do índice do CAP, sendo que somente deverão ser consideradas válidas as propostas de valores iguais ou inferiores, desde que o medicamento esteja previsto na lista da CMED.

Art. 12. A Secretaria de Estado da Saúde deverá manter em seu sítio na internet link atualizado onde constem os medicamentos isentos do ICMS.

Art. 13. É de inteira responsabilidade do Fiscal do Contrato, ao realizar o atesto definitivo do recebimento dos medicamentos adquiridos, verificar se a respectiva nota fiscal demonstra que a venda foi efetuada com a devida isenção do ICMS, cabendo ao Chefe do Grupo Financeiro - GFS conferir a mesma antes do lançamento no Sistema de Administração Financeira e alertar eventuais inconsistências ao Ordenador de Despesas.

Art. 14. As empresas que participarem de licitações públicas e que apresentarem notas fiscais sem a devida isenção do ICMS deverão ser notificadas pelo Fiscal do Contrato e deverão providenciar, no prazo de 5 (cinco) dias úteis após a notificação pelo órgão contratante, a regularização, sob pena de aplicação das sanções previstas no edital.

Parágrafo único. As empresas que forem reincidentes nos casos previstos no caput deste artigo deverão ser objeto de processo administrativo para inclusão no Cadastro de Empresas Inidôneas ou Suspensas - CEIS.

Art. 15. As empresas que se negarem a aplicar o CAP, PF ou a isenção do ICMS estarão sujeitas às sanções administrativas previstas no art. 56 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

§ 1º Na hipótese de irregularidade relativa à aplicação do CAP, o Órgão Contratante deverá encaminhar denúncia à SEGER, à Secretaria Executiva da CMED, ao Tribunal de Contas Estadual - TCE, ao Ministério Público Estadual - MPE e ao Ministério Público Federal - MPF, acompanhada dos seguintes documentos:

I - cópia da Ata de Registro de Preços, ou documento equivalente, onde conste o produto adquirido, o número de registro na ANVISA, apresentação, identificação do fornecedor, preço previsto para a aquisição e preço obtido no certame;

II - cópia da Decisão Judicial (quando for o caso);

III - cópia das propostas apresentadas por cada uma das empresas participantes da licitação;

IV - cópia da Nota Fiscal;

V - comprovação da solicitação de cotação do órgão responsável pela aquisição pretendida e, se houver, da recusa em cotar preços obedecendo ao limite PMVG;

VI - cópia de documento que comprove a existência de contrato que verse sobre a concessão de direitos exclusivos sobre a venda firmado entre empresa produtora de medicamentos e distribuidora, se houver; e

VII - qualquer outro documento que o denunciante julgar conveniente.

§ 2º Na hipótese de irregularidade relativa à isenção do ICMS, o Órgão Contratante deverá encaminhar denúncia à SEGER, ao

Tribunal de Contas Estadual, ao Ministério Público Estadual - MPE e ao Ministério Público Federal - MPF, acompanhada dos seguintes documentos:

I - cópia da Ata de Registro de Preços, ou documento equivalente, onde conste o produto adquirido, o número de registro na ANVISA, apresentação, identificação do fornecedor, preço previsto para a aquisição e preço obtido no certame;

II - cópia da Decisão Judicial (quando for o caso);

III - cópia das propostas apresentadas por cada uma das empresas participantes da licitação;

IV - cópia da Nota Fiscal;

V - cópia dos convênios celebrados no âmbito do CONFAZ que dispõem sobre a isenção de ICMS;

VI - cópia de documento que comprove a existência de contrato que verse sobre a concessão de direitos exclusivos sobre a venda firmado entre empresa produtora de medicamentos e distribuidora, se houver; e

VII - qualquer outro documento que o denunciante julgar conveniente.

Art. 16. Nas hipóteses em que o licitante vencedor se negar a efetuar a venda do medicamento com as isenções previstas neste normativo, poderá a Administração garantir o abastecimento, desde que atendidas as providências elencadas no art. 15.

Art. 17. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vitória, 10 de julho de 2013.

ANGELA MARIA SOARES SILVARES

Secretária de Estado de Controle e Transparência

AMINTHAS LOUREIRO JÚNIOR

Secretário de Estado de Gestão e Recursos Humanos

MAURÍCIO CÉZAR DUQUE

Secretário de Estado da Fazenda

JOSÉ TADEU MARINO

Secretário de Estado da Saúde

Os fatos apresentados demonstram que, efetivamente, no exercício de 2011, havia dúvida razoável por parte da Administração Pública Estadual quanto ao modo como os fornecedores (fabricantes e distribuidores) deveriam explicitar a desoneração do ICMS a ser concedida ao Estado, situação documentada por meio de Consulta formulada a esta Corte.

Havia imprecisões nos textos normativos e divergências de interpretação a respeito do assunto.

Como ressaltou o órgão Ministerial no Parecer 1943/2014 (exarado no Processo TC 3410/2007), esforços foram empregados para que fosse solucionada a situação de aquisição de medicamentos abrangidos pela desoneração do ICMS, o que culminou com a edição da Portaria Conjunta SEFAZ/SEGER/SESA/SECONT N° 2-R, no exercício de 2013.

Formou-se então um novo marco normativo, a partir do qual a aquisição de medicamentos passou a regular-se. Houve detalhamento de procedimentos e afastamento de imprecisões geradoras de dúvidas.

Neste sentido, **entendo não ser possível manter a irregularidade** concernente à **“aquisição de medicamentos com preços superiores aos estabelecidos nas normas que regulam as compras de medicamento pelos entes públicos”, no exercício de 2011, momento que não havia clareza normativa sobre a questão**, razão pela qual deve ser afastada a condenação referente ao ressarcimento de valores e multa aplicada à sociedade empresária **Buteri Comércio e Representações LTDA.** e ao Sr. **José Tadeu Marino**, ex-Secretário Estadual de Saúde.

Conforme salientou o Conselheiro Carlos Ranna de Macedo, até a publicação da Portaria supramencionada em 2013, havia dúvida razoável por parte da Administração Pública Estadual quanto ao modo como os fornecedores (fabricantes e

distribuidores) deveriam explicitar a desoneração do ICMS a ser concedida ao Estado, onde haviam imprecisões nos textos normativos e divergências de interpretação a respeito do assunto.

Sendo assim, observado a impossibilidade de aferição do dano, bem como a falta de clareza normativa sobre a questão no exercício de 2010, entendo por afastar a presente irregularidade.

2. ITEM II.1 DA ICC 276/2012. DIVERGÊNCIA DE R\$ 12.385.444,09 (BENS MÓVEIS) E DE R\$ 175.779.435,38 (BENS IMÓVEIS) ENTRE OS SALDOS CONTÁBEIS DEMONSTRADOS NO BALANÇO PATRIMONIAL (FL. 882) E AQUELES DEMONSTRADOS NOS INVENTÁRIOS (OU NOS RESUMOS DOS INVENTÁRIOS) DE BENS MÓVEIS (FLS. 991) E DE BENS IMÓVEIS (FL. 995).

Responsável: Anselmo Tozi (item III.1.1 do RTC 145/2012).

Neste item, entendeu o eminente relator, acompanhando parcialmente o entendimento técnico, nos seguintes termos:

O Relatório Técnico Contábil 145/2012 observou uma divergência entre o Balanço Patrimonial e os Inventários de bens móveis e bens imóveis de, respectivamente, R\$ 12.385.444,09 e R\$ 175.779.435,38, no seguinte sentido: a) a conta de bens móveis apresentou saldo contábil de R\$ 90.801.167,11 no Balanço Patrimonial, enquanto nos Inventários apresentou saldo de R\$ 103.186.611,24; b) a conta de bens imóveis apresentou saldo contábil de R\$ 173.353.531,02 no Balanço Patrimonial, enquanto nos Inventários apresentou saldo de R\$ 349.132.966,40.

Em Defesa, à fl. 1.105, alega o responsável que a SESA/FES fez adesão a Ata de Registro de Preço 001/2011 da SEGER e contratou (processo 54342694) a empresa IBIAEON – Consultoria Patrimonial, Avaliações e Informática Ltda., que está procedendo ao levantamento dos bens móveis por Unidade Hospitalar, que servirá de migração para o Sistema Integrado de Gestão Administrativa. Além disso, alega que a Lei 9.372/2009, alterada pela Lei 9.756, concedeu prazo até o término do exercício de 2012 para que os órgãos e Entidades do Poder Executivo Estadual procedessem à regularização das divergências dos saldos dos inventários físicos e contábeis.

A ICC 276/2012 observa que não foi juntado aos autos cópia do processo 54342694, comprovando a adesão a ata e contratação a aludida empresa. Ademais, verificou a equipe técnica que a suposta contratação da empresa IBIAEON, referia-se à contratação de serviço de processamento de dados pela migração das informações para formato compatível com o Sistema Integrado de Gestão Administrativa SIGA, não estando essa empresa incumbida da “conciliação dos valores entre os Bens no Físico e no Contábil”.

O corpo técnico ressalta, por fim, que a Lei 9.372/2009 além de fixar prazo, estabeleceu também que deverão os ajustes ser conduzidos e acompanhados pela SEGER, SEFAZ e SECONT, conforme seu art. 5º. Por consequência, foi publicada a Instrução Normativa SEGER/SEFAZ/SECONT 001/2010, que instituiu providência e procedimentos com escopo de identificar e fazer correções de inconsistências entre informações contábeis e os inventários físicos, na forma dos artigos 2º ao 5º.

Afirma que não foi identificado na Defesa, no entanto, qualquer menção ao Relatório Final elaborado pela Comissão Especial, conforme tratado pela Instrução Normativa SEGER/SEFAZ/SECONT 001/2010.

De fato, tendo em vista que o Defendente não anexou aos autos cópia do processo 54342694, não é possível verificar se realmente a firma IBIAEON – Consultoria Patrimonial, Avaliações e Informática Ltda. foi contratada para proceder o levantamento dos bens móveis por Unidade Hospitalar. Além disso, em razão da deficiência documental de defesa, restou impossibilitado a análise dos procedimentos adotados pelo órgão, bem como a revelação da origem das divergências.

Contudo, entendo que as referidas divergências ensejam tão somente **a regularidade das contas com ressalvas**, diante do prazo concedido pela Lei Estadual nº 9.372/2009, alterada pelas Leis Estaduais nºs 9.756/2011 e 9.916/2012, que previa prazo até o término do exercício de 2013, para regularizarem as inconsistências dos saldos dos inventários físicos dos bens patrimoniais permanentes e dos registros contábeis correspondentes, estando o Fundo, à época dos fatos, dentro do prazo legal estabelecido.

Diante do exposto, **acompanhando parcialmente** o entendimento técnico, entendo pela **manutenção da irregularidade, tão somente no campo da ressalva, sem condão de macular as contas.**

Ressalta-se que esta irregularidade, não foi analisada na instrução técnica conclusiva de 2015, mas sim, na ICC 276/2012-3 de 2012, e não foi analisado pelo relator em seu primeiro voto, motivo pelo qual, foi reaberta a discussão processual destes autos.

Posto isto, ressalto que, cabe uma análise mais temporal da referida irregularidade.

Inicialmente cabe ressaltar que, o gestor responsabilizado é o Senhor Anselmo Tozi, que na época dos fatos era o Secretário de Estado de Saúde e Gestor do Fundo Estadual de Saúde. Fato é que, este gestor contratou uma empresa (IBIAEON), fazendo adesão a Ata de Registro de Preço 0001/2011 da SEGER, para que fosse realizado o levantamento dos bens móveis por Unidade Hospitalar, com posterior migração para o Sistema Integrado de Gestão Administrativa, para que houvesse a conciliação dos valores entre os bens no físico e no contábil.

A área técnica, sendo acompanhada pelo relator entenderam que, houve deficiência documental de defesa, e, portanto, tornou-se impossível a análise dos procedimentos adotados pelo órgão, bem como a revelação da origem das divergências.

Com isto, resta salientar que, o secretário, mediante um processo administrativo interno (processo 54342694), contratou uma empresa para realização do referido trabalho e que diante do prazo concedido pela Lei Estadual nº 9.372/2009, alterada pelas Leis Estaduais nºs 9.756/2011 e 9.916/2012, que previa prazo até o término do exercício de 2013, para regularizarem as inconsistências dos saldos dos inventários físicos dos bens patrimoniais permanentes e dos registros contábeis correspondentes, o Fundo, à época dos fatos, estava dentro do prazo legal estabelecido.

Sendo assim, observado o disposto no Decreto-lei 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro – LINDB), em seu artigo 22 e a realidade processual à época dos fatos, entendo que o gestor fez o que estava ao seu alcance para que houvesse o cumprimento da lei.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as

exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

§ 3º As sanções aplicadas ao agente serão levadas em conta na dosimetria das demais sanções de mesma natureza e relativas ao mesmo fato.”

Ademais, não foi possível aferir se de fato não houve a referida regularização das inconsistências, **pois o prazo se encerrou em 2013**, a instrução técnica que analisou a referida irregularidade foi realizada em 2012, bem como a **Instrução Normativa TC nº 036/2016 estabeleceu novos prazos-limites de adoção dos procedimentos contábeis patrimoniais aplicáveis ao Estado e aos municípios**, em decorrência da Portaria STN nº 548, de 24 de setembro de 2015, **fixando para os estados**, consoante anexo único, **o prazo de até o dia 01/01/2017**, para procederem aos registros contábeis relativos ao “reconhecimento, mensuração e evidenciação dos bens móveis e imóveis; respectiva depreciação, amortização ou exaustão; reavaliação e redução ao valor recuperável (exceto bens do patrimônio cultural e de infraestrutura)”.

Ademais, o relator, acompanhando a área técnica, entendeu que, houve deficiência documental de defesa, e, portanto, tornou-se impossível a análise dos procedimentos adotados pelo órgão, bem como a revelação da origem das divergências. Entendo assim, que neste caso, vislumbra-se a aplicação do artigo 22, § 2º da LINBD, pois não fora confirmado o dano, pelos motivos expostos.

Não obstante, as prestações de contas posteriores, foram assim decididas:

Contas de 2011 - TC 2305/2012 – Acórdão TC 1415/2017 – não fora discutido este assunto, pois ainda estava no prazo concedido pela lei.

Contas de 2012 – TC 3016/2013 – Acórdão TC 1209/2016 – não fora discutido este assunto, pois ainda estava no prazo concedido pela lei.

Contas de 2013 – TC 2478/2014 – Acórdão TC 126/2017 - **Instrução Normativa TC nº 036/2016** estabeleceu novos prazos-limites de adoção dos procedimentos contábeis patrimoniais aplicáveis ao Estado e aos municípios, em decorrência da Portaria STN nº 548, de 24 de setembro de 2015, **fixando para os estados**, consoante anexo único, **o prazo de até o dia 01/01/2017**, para procederem aos registros contábeis relativos ao “reconhecimento, mensuração e evidenciação dos bens móveis e imóveis; respectiva depreciação, amortização ou exaustão; reavaliação e redução ao valor recuperável (exceto bens do patrimônio cultural e de infraestrutura), CONTAS JULGADAS REGULARES.

Sendo assim, uma vez que, este gestor encontrava-se amparado pelo prazo legal para análise do referido assunto, entendo não ser correto aplicar qualquer punição ao mesmo, nem mesmo pela manutenção da irregularidade no campo da ressalva, conforme observou-se na análise das contas dos exercícios seguintes.

Posto isto, afasto a presente irregularidade.

III. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante todo o exposto, **DIVERGINDO** do entendimento da Área Técnica, do Ministério Público de Contas e do Relator, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

VISTOS, relatados e discutidos os autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas, em:

1. Acolher as razões de justificativas do Sr. Anselmo Tozi em relação a irregularidade constante no **item II.1 da ICC 276/2012** - “Divergência de R\$ 12.385.444,09 (bens móveis) e de R\$ 175.779.435,38 (bens imóveis) entre os saldos contábeis demonstrados no balanço patrimonial (fl. 882) e aqueles demonstrados nos inventários (ou nos resumos dos inventários) de bens móveis (fls. 991) e de bens imóveis (fl. 995)”, **afastando a irregularidade**, pelos fundamentos constantes neste voto;

2. Acolher as razões de justificativas do responsável Anselmo Tozi, referente ao **item II.3 da ICC 276/2012** – “Explicar a composição patrimonial das seguintes contas contábeis: 1) responsáveis por despesas; 2) suprimento de fundos não comprovados; 3) outros créditos a receber – longo prazo; e 4) ações”, **afastando a irregularidade**, pelos fundamentos constantes neste voto;

3. Primando pela economia processual, integra-se ao presente voto o dispositivo do Acórdão 1372/2017 – Plenário, em sua totalidade:

11- Reconhecer a PRESCRIÇÃO da pretensão punitiva desta Corte de Contas, **EXTINGUINDO-SE o processo com solução de mérito**, com base no Artigo 374 do Regimento Interno desta Casa de Contas, c/c o artigo 487, II, do CPC, em relação às seguintes irregularidades:

1.25- Inconsistência na emissão das ordens de fornecimentos.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.26- Descumprimento das normas editalícias no prazo para assinatura da ata de registro de preço.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.27- Ausência de designação formal de servidor para acompanhamento da execução do objeto contratado.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.28- Ausência de assinatura do pregoeiro no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.29- Ausência de assinatura do secretário de saúde no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.30- Valor registrado na ata de registro de preços nº 149/10 em desacordo com negociação nos lotes 6 e 7.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.31- Publicação do aviso de licitação na imprensa oficial com incorreção.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

- 1.32- Ausência de análise e parecer da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT, quanto aos aspectos econômicos e financeiros para licitação cujo valor estimado seja superior a R\$ 150.000,00.**

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

- 1.33- Ausência de assinatura da autoridade na formalização da ata de registro de preços.**

Responsável: **Anselmo Tozi.**

- 1.34- Despesa sem cobertura contratual.**

Responsável: **Anselmo Tozi.**

- 1.35- Ausência de assinatura do secretário de estado da saúde no plano de trabalho que integra o convênio**

Responsável: **Anselmo Tozi**

- 1.36- Pagamento de despesa anterior à vigência do convênio –**
Responsáveis: **Anselmo Tozi e Maria de Lourdes Soares.**

12- Acolher as razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda, em relação a irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto;

13- Acolher as razões de justificativas do Senhor Anselmo Tozzi em relação à irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto, afastando o ressarcimento, **bem como em relação às irregularidades dos itens II.1 e II.3 da ICC 276/2012 (equivalentes aos itens III.1 e III.3 do RTC 145/2012)**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição, **julgando regulares suas contas**, nos termos do artigo 84, inciso I, da lei Complementar nº 621/2012;

14- Acolher as razões de justificativas do Senhor **Rafael Freitas de Araújo** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos;**

15- Acolher as razões de justificativas da empresa **Buteri Comércio e Representações Ltda**, referente a irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos.**

4. Dar ciência aos interessados;

5. Após os tramites regimentais, **arquivar** os presentes autos.

Sergio Aboudib Ferreira Pinto

Conselheiro relator

1. ACÓRDÃO TC-1544/2020 – PLENÁRIO

VISTOS, relatados e discutidos os autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas pelo conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, em:

1.1. Acolher as razões de justificativas do Sr. Anselmo Tozi em relação a irregularidade constante no **item II.1 da ICC 276/2012** - “Divergência de R\$ 12.385.444,09 (bens móveis) e de R\$ 175.779.435,38 (bens imóveis) entre os saldos contábeis demonstrados no balanço patrimonial (fl. 882) e aqueles demonstrados nos inventários (ou nos resumos dos inventários) de bens móveis (fls. 991) e de bens imóveis (fl. 995)”, **afastando a irregularidade**, pelos fundamentos constantes neste voto;

1.2. Acolher as razões de justificativas do responsável Anselmo Tozi, referente ao **item II.3 da ICC 276/2012** – “Explicar a composição patrimonial das seguintes contas contábeis: 1) responsáveis por despesas; 2) suprimento de fundos não

comprovados; 3) outros créditos a receber – longo prazo; e 4) ações”, **afastando a irregularidade**, pelos fundamentos constantes neste voto;

1.3. Primando pela economia processual, integra-se ao presente voto o dispositivo do Acórdão 1372/2017 – Plenário, em sua totalidade:

16- Reconhecer a **PRESCRIÇÃO** da pretensão punitiva desta Corte de Contas, **EXTINGUINDO-SE o processo com solução de mérito**, com base no Artigo 374 do Regimento Interno desta Casa de Contas, c/c o artigo 487, II, do CPC, em relação às seguintes irregularidades:

1.37- Inconsistência na emissão das ordens de fornecimentos.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.38- Descumprimento das normas editalícias no prazo para assinatura da ata de registro de preço.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.39- Ausência de designação formal de servidor para acompanhamento da execução do objeto contratado.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.40- Ausência de assinatura do pregoeiro no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.41- Ausência de assinatura do secretário de saúde no edital.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.42- Valor registrado na ata de registro de preços nº 149/10 em desacordo com negociação nos lotes 6 e 7.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.43- Publicação do aviso de licitação na imprensa oficial com incorreção.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.44- Ausência de análise e parecer da Secretaria de Estado de Controle e Transparência – SECONT, quanto aos aspectos econômicos e financeiros para licitação cujo valor estimado seja superior a R\$ 150.000,00.

Responsáveis: **Anselmo Tozi e Jeferson da Silva Carmo.**

1.45- Ausência de assinatura da autoridade na formalização da ata de registro de preços.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.46- Despesa sem cobertura contratual.

Responsável: **Anselmo Tozi.**

1.47- Ausência de assinatura do secretário de estado da saúde no plano de trabalho que integra o convênio

Responsável: **Anselmo Tozi**

1.48- Pagamento de despesa anterior à vigência do convênio –Responsáveis: Anselmo Tozi e Maria de Lourdes Soares.

17- Acolher as razões de justificativas da empresa Expressa Distribuidora de Medicamentos Ltda, em relação a irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto;

18- Acolher as razões de justificativas do Senhor Anselmo Tozzi em relação à irregularidade constante do item 3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos deste voto, afastando o ressarcimento, **bem como em relação às irregularidades dos itens II.1 e II.3 da ICC 276/2012 (equivalentes aos itens III.1 e III.3 do RTC 145/2012)**, deixando, todavia, de aplicar multa, em virtude do reconhecimento da prescrição, **julgando regulares suas contas**, nos termos do artigo 84, inciso I, da lei Complementar nº 621/2012;

19- Acolher as razões de justificativas do Senhor **Rafael Freitas de Araújo** em relação à irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos;**

20- Acolher as razões de justificativas da empresa **Buteri Comércio e Representações Ltda**, referente a irregularidade constante do item **3.1.2.13. Aquisição a preços superiores aos estabelecidos em norma reguladora de compras de medicamentos.**

1.4. Dar ciência aos interessados;

1.5. Após os tramites regimentais, **arquivar** os presentes autos.

2. Por maioria, nos termos do voto vista do conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto, anuído pelo relator, vencidos os conselheiros Sebastião Carlos Ranna de Macedo e Rodrigo Coelho do Carmo, que divergiram, acompanhando os pareceres técnico e ministerial.

3. Data da Sessão: 03/12/2020 - 46ª 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:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANASTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões