



Acórdão 01278/2021-3 - Plenário

Processos: 04843/2020-9, 00613/2016-7

Classificação: Pedido de Reexame

UG: PMAC - Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio

Relator: Rodrigo Coelho do Carmo

Interessado: LUCIBERIA PAGOTTO ZORZAL, ANDERSON KUSTER, ELILDA MARIA BISSOLI, LINDOLFO HACKBART, WILSON BERGER COSTA, JONAS CALIMAN BRAGATTO, ZORZAL TERRAPLENAGEM E LOCACOES LTDA

Recorrente: Membros do Ministério Público de Contas (LUCIANO VIEIRA)

Procuradores: LEONARDO DA SILVA LOPES (OAB: 28526-ES), GREGORIO RIBEIRO DA SILVA (OAB: 16046-ES), ALTAMIRO THADEU FRONTINO SOBREIRO (OAB: 15786-ES)

CONTRATO ADMINISTRATIVO – CERTIFICADO DE QUITAÇÃO JUNTO AOS CONSELHOS DE CLASSE – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – PENA DE INABILITAÇÃO – GOVERNANÇA PÚBLICA – INTEGRIDADE – CONFLITO DE INTERESSES – COMPLIANCE.

1. É legítima a inserção de exigência de qualificação técnico profissional em editais, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos, nos termos do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.
2. Não é permitida a participação, direta ou indireta, do dirigente do órgão na licitação ou na execução de obra ou serviço e no fornecimento de bens a eles necessários, nos termos do art. 9º, inciso III, e § 3º, da Lei 8.666/1993;

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Pedido de Reexame interposto pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo em face do Acórdão 896/2020 – Segunda Câmara, proferido nos autos do Processo 613/2016, relativo a procedimento de fiscalização, na modalidade de inspeção, acerca do procedimento licitatório de Concorrência Pública nº 02/2014 e sua execução contratual (Contrato nº 102/2014), na Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, sob a gestão do Sr. Wilson Berger, Prefeito Municipal. Assim dispõe a referida decisão:

1. ACÓRDÃO TC-896/2020:

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

1.1. Manter a seguinte irregularidade:

1.1. 2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito – Responsável: Wilson Berger Costa – Prefeito

1.2. – Afastar as seguintes irregularidades:

1.2. 2.1 – Ausência de crédito orçamentário antes da realização da despesa – Responsáveis: Wilson Berger Costa – Prefeito e Anderson Kuster – Contador

1.2. 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para Qualificação Técnica – Responsáveis: Wilson Berger Costa – Prefeito, Elilda Maria Bissoli – Presidente da CPL e Lucibéria Pagotto – Procuradora municipal

1.2. 2.4 – Superfaturamento – Responsáveis: Wilson Berger Costa – Prefeito, Jonas Caliman Bragatto – Secretário municipal de obras e fiscal do contrato, Lindolfo Hackbart – Engenheiro civil – Fiscal do contrato e Zorzal Terraplanagem e Locações Ltda – Empresa contratada.

1.3. – Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Sr. Wilson Berger Costa, com relação ao item 1.1. 2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito, aplicando-lhe multa individual no valor de R\$3.000,00 (três mil reais). Acolher com relação aos itens 1.2. 2.1 – Ausência de crédito orçamentário antes da realização da despesa, 1.2. 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para Qualificação Técnica e 1.2. 2.4 – Superfaturamento

1.4. – Acolher as razões de justificativas do Sr. Anderson Kuster, com relação ao item 1.2. 2.1 – Ausência de crédito orçamentário antes da realização da despesa;

1.5. – Acolher as razões de justificativas da Sra Elilda Maria Bissoli e Sra Lucibéria Pagotto com relação ao item 1.2. 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para Qualificação Técnica;

1.6. – Acolher as razões de justificativas do Sr Jonas Caliman Bragatto, Sr Lindolfo Hackbart e Empresa Zorzal Terraplanagem e Locações Ltda, com relação ao item 1.2. 2.4 – Superfaturamento;

1.7. – Dar ciência aos interessados;

1.8. – Após os trâmites regimentais, arquivar os autos.

2. Unânime.

Recebidos os autos, foram estes encaminhados à Secretaria Geral das Sessões – SGS para certificação acerca da tempestividade recursal, que se manifestou por ocasião do 37628/2020 (evento 04), informando que a interposição do recurso foi tempestiva.

À área técnica, foi elaborada a Decisão Monocrática 808/2020 (evento 05) que determinou a notificação do Sr. Wilson Berger Costa e das Sras. Elilda Maria Bissoli e Lucibéria Pagotto Zorzal, com vistas a oportunizar a apresentação de contrarrazões ao recurso interposto, em observância ao art. 156 da LC 621/2012 e art. 402, I do RITCEES.

Tendo as contrarrazões sido tempestivamente apresentadas, conforme certificado pela SGS (evento 17), foram os autos ao Núcleo de Controle Externo no Recurso e Consultas - NRC, que, por meio Instrução Técnica de Recurso 07/2021 (evento 20), opinou pelo conhecimento do recurso e, no mérito, por seu provimento parcial, cuja conclusão se deu nos seguintes termos:

4. CONCLUSÃO:

Após análise dos argumentos fáticos e jurídicos apresentados neste Pedido de Reexame, opina-se pelo seu recebimento e conhecimento e no mérito pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**.

4.1. Destarte, opina-se pela reforma do item 2.3 do **Acórdão TC 00896/2020-8 – Segunda Câmara**, constante do **Processo TC 0613/2016-7**, em decorrência da presença de elementos suficientes para modificar, do ponto de vista técnico-jurídico o julgado objurgado, no sentido de que seja aplicada ao Senhor Sr. Wilson Berger Costa a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo público pelo prazo de 5 anos.

Por conseguinte, os autos foram remetidos ao Ministério Público de Contas que, por meio do Parecer do Ministério Público de Contas 4335/2021 (evento 24), da lavra do Procurador Luciano Viera, divergiu da proposta delineada na ITR 07/2021, pugnando pelo total provimento do recurso, reiterando as razões recursais.

É o que importa relatar.

III – DA ANÁLISE DE CONTEXTO (conforme preceitua o art. 22 da LINDB)

III.1 – Contexto Processual

Referem-se os autos a Pedido de Reexame interposto pelo Ministério Público de Contas em face do o Acórdão 896/2020 - Segunda Câmara, prolatado nos autos do Processo 613/2016, que afastou a irregularidade elencada no item 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para qualificação técnica, de responsabilidade dos Srs. Wilson Berger Costa, Elilda Maria Bissoli e Lucibéria Pagotto Zorzal, bem como absteve-se de aplicar a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de cinco anos, ao Sr. Wilson Berger Costa pela prática da irregularidade descrita no item 2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito.

Os autos analisaram o procedimento licitatório de Concorrência Pública nº 02/2014 e sua execução contratual (Contrato nº 102/2014), na Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, cujo objeto consistia na pavimentação asfáltica em diversas vias municipais.

III.2 Contexto dos Fatos

Compulsando os autos verifico que o presente feito decorre de **inspeção** realizada na Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio (processo TC 613/2016), em decorrência de pedido de fiscalização formulado pela Comissão Permanente de Constituição, Justiça e Redação da Câmara Municipal, a fim de apurar possíveis irregularidades no procedimento licitatório de Concorrência Pública nº 02/2014 e sua execução

contratual (Contrato n° 102/2014), cujo objeto consistia na pavimentação asfáltica em diversas vias municipais.

Convém destacar que Plano Anual de Fiscalização (PAF) 2016 do TCEES contemplou a Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio dentre os jurisdicionados cujos atos de gestão de 2014-2015 (exercícios de referência) foram fiscalizados.

A unidade técnica verificou a presença de indicativos de irregularidades, tendo remanescido após a instrução e deliberação da Segunda Câmara desta Corte a configuração da seguinte irregularidade: “Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”, com a imputação de multa de R\$ 3.000,00 ao Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito).

O item mantido decorre da compreensão de que a empresa Zorzal Terraplenagem e Locação Ltda., contratada pela Prefeitura de Afonso Cláudio para a execução de obras de pavimentação asfáltica no município, adquiriu produto utilizado na obra (meio-fio) junto à empresa Pedreira Lajinha Ltda. EPP, que tinha como sócio administrador o Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito), que depois transferiu a seus descendentes.

Já a “exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica” foi afastada pelo acórdão recorrido e constitui objeto da presente irresignação, tendo sido apontados como responsáveis o Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito), a Sra. Eliilda Maria Bissoli (Presidente da CPL) e a Sra. Lucibéria Pagotto (Procuradora municipal).

IV – FUNDAMENTAÇÃO

Ao analisar o feito, observa-se que o feito se encontra devidamente instruído, portanto, apto a ser julgado, eis que presentes todos os trâmites legais e regimentais.

IV.1 – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Verifica-se que a parte é capaz e possui legitimidade e legitimidade processual.

No que tange à tempestividade, nos termos do Despacho 37628/2020 da SGS, verifica-se que os autos do processo TC 613/2016 foram entregues ao Ministério Público de Contas para cientificação do Acórdão TC 896/2020, prolatado naqueles autos, em 23/09/2020 e o prazo para interposição de Pedido de Reexame em face do mencionado Acórdão vence em 23/11/2020 (art. 408, §5º, do RITCEES e art. 157 da LC 621/012).

Assim, considerando que o presente expediente recursal foi protocolizado na data de **20/10/2020**, tem-se este como **TEMPESTIVO**, nos termos do art. 164, LC 621/2012.

Quanto ao cabimento, observa-se que os autos do processo TC 613/2016 referem-se à fiscalização, de sorte que, tratando-se o Acórdão TC 896/2020 de decisão definitiva, é correta a sua impugnação pela via do **Pedido de Reexame**, a teor do disposto no art. 166 da LC 621/2012.

Desta forma, preenchidos os requisitos de admissibilidade, **conheço** o presente recurso.

IV.2 – DO MÉRITO RECURSAL

Em homenagem ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*¹, passa-se a tratar, pormenorizadamente, nestes autos somente em relação à matéria devolvida pelo Recorrente.

Cumprе salientar que o órgão ministerial se insurgiu contra o desfecho conferido pelo acórdão recorrido no que toca a duas irregularidades: i) o afastamento da irregularidade consubstanciada em “exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica”, e ii) a não aplicação de penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos

¹ O efeito devolutivo da apelação abrange tão somente a matéria impugnada;

diante da manutenção da irregularidade de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”.

IV.2.1 – Exigência de quitação junto ao CREA ou CAU para Qualificação Técnica.

Base legal: art. 30, inciso I da Lei 8.666/93
Responsáveis: Wilson Berger Costa (Prefeito)
Elilda Maria Bissoli (Presidente da CPL)
Lucibéria Pagotto (Procuradora municipal)

A presente irregularidade se refere à exigência de prova de situação regular da empresa e dos responsáveis técnicos junto ao Conselho Regional de Engenharia ou Agronomia (CREA) ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), por meio de certidão e quitação e pessoa jurídica e física, para fins de comprovação de qualificação técnica, o que extrapolaria os permissivos contidos na Lei 8.666/93, que limita a exigência apenas ao registro ou inscrição na entidade profissional competente da pessoa jurídica participante da licitação.

Enfatiza-se, neste ponto, que a irregularidade não se refere, especificamente, à impossibilidade jurídica de se exigir de eventuais licitantes a comprovação da qualificação técnica de certidão de registro nos Conselhos em questão, mas sim de que tal exigência se dê de forma abusiva, sem qualquer fundamentação, resultando em exigência exorbitante e restritiva à competitividade.

O acórdão guerreado, em adesão ao posicionamento técnico e divergindo do opinamento ministerial, entendeu que pela possibilidade de exigência da comprovação de quitação junto aos órgãos de classe, sob o argumento de que esta visa assegurar que o profissional seja realmente habilitado para exercer as funções inerentes a sua profissão, o que encontraria guarida em entendimento do TCU e na inteligência dos arts. 30, I e II da Lei 8.666/93, que exigem a garantia de qualificação técnica do profissional, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos.

As razões recursais são no sentido de que o v. acórdão baseado suas razões de decidir considerando a legalidade da exigência de registro nos mencionados

conselhos de classe, inobservando, contudo, o entendimento constante na jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU, bem como os normativos instrutivos de licitação, que, em verdade, repudiam a exigência de quitação junto ao órgão fiscalizador. Ainda, sustenta que o adimplemento dos inscritos é assunto de interesse apenas do conselho profissional.

No âmbito das empresas estatais, a exigência, para fins de habilitação, de que a licitante comprove possuir inscrição ou visto no conselho regional profissional da unidade federativa em que será executado o objeto afronta o disposto nos arts. 37, inciso XXI, e 173, §1º, inciso III, da Constituição Federal c/c o art. 58 da Lei 13.303/2016.

Acórdão 739/2020 - Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER

É ilegal a exigência de prova de quitação com o Crea para fins de habilitação, pois art. 30, inciso I, da Lei 8.666/1993 exige apenas o registro na entidade. O disposto no art. 69 da Lei 5.194/1966, que regulamenta o exercício dos profissionais de engenharia, não pode prevalecer diante do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, nem da própria Lei 8.666/1993 (norma geral).

Acórdão 2472/2019 - Primeira Câmara | Relator: AUGUSTO SHERMAN

É ilegal a exigência de quitação de anuidades do Crea para fins de habilitação, pois o art. 30, inciso I, da Lei 8.666/1993 exige apenas o registro na entidade.

Acórdão 1357/2018 - Plenário | Relator: AUGUSTO NARDES

Em suas contrarrazões, aduziram os responsáveis — que apresentaram idênticas argumentações — que a inclusão da exigência de qualificação técnico profissional posta se ampara na previsão contida nos arts. 67 e 69 da Lei 5.194/66² — regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo —, que condiciona o exercício legítimo da profissão e atividade à quitação da respectiva anuidade do profissional ou pessoa jurídica, de forma que somente os adimplentes poderão ser admitidos nas concorrências públicas para obras ou serviços técnicos e para concurso de projetos. Valeram-se, ainda, de precedente do TCU, nos autos do TC 011.204/2008, para reforçar a conclusão de que a exigência não restringiria o caráter competitivo da licitação:

² Art. 67. Embora legalmente registrado, só será considerado no legítimo exercício da profissão e atividades de que trata a presente lei o profissional ou pessoa jurídica que esteja em dia com o pagamento da respectiva anuidade.

(...)

Art. 69. Só poderão ser admitidos nas Concorrências públicas para obras ou serviços técnicos e para concursos de projetos, profissionais e pessoas jurídicas que apresentarem prova de quitação de débito ou visto do Conselho Regional da jurisdição onde a obra, o serviço técnico ou projeto deva ser executado.

15. Por fim, não há óbice à exigência de comprovação da quitação de obrigações junto ao respectivo CREA, já que se trata de requisito definido pelos arts. 67 e 69 do diploma legal há pouco mencionado para legítimo exercício da atividade e para participação em licitações. Assim, também sob este aspecto não há irregularidade.

A unidade técnica, por sua vez, alinhou seu entendimento no sentido de endossar posicionamento descrito no acórdão objurgado, tendo em vista a compreensão de que a Lei 8.666/93, em seu art. 30, incisos I e II c/c §1º, inciso I, exigiria garantia de qualificação técnica do profissional, a comprovação do seu registro na entidade profissional correspondente:

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

I – Registro ou Inscrição;

II – Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

(...)

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

(...)

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

(destaques nossos)

Aliado a isso, sustenta que a Certidão de Registro e Quitação, de emissão pelos CREA's, exige o registro e a quitação de pessoas jurídicas, também são necessários para a emissão de Visto em Licitações, o que legitimaria a inserção editalícia para fins de aferição regularidade da empresa e dos responsáveis técnicos.

Ainda, destaca que a falta de exigência da certidão de quitação colocaria a Administração em condição de vulnerabilidade, haja vista a possibilidade de o risco de contratar uma pessoa jurídica que esteja em vias de ter o registro cancelado,

como estabelece a Resolução Nº 1.121 do CONFEA³, de 13 de dezembro de 2019. Nesse sentido, o Acórdão nº 352/2010 (Processo 029.610/2009), do Plenário do TCU:

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO ACERCA DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CERTAME CONDUZIDO PELA COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS. CONTRATAÇÃO PARA FORNECIMENTO DE VEÍCULOS LEVES SOBRE TRILHOS – VLTS. INSUBSISTÊNCIA DAS FALHAS APONTADAS. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

(...)

4. ANÁLISE DO PEDIDO

(...)

4.2 Consoante apontado pela Representante, comparando-se o teor da certidão do Crea/CE para a empresa Bom Sinal Indústria e Comércio Ltda. (fl. 33), expedida em 05/03/2009, com as informações que constam na 18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social da aludida empresa, datada de 30/07/2009 (fls. 64/69), verifica-se que, efetivamente, há divergências nos dados referentes ao capital social e objeto.

4.3 Em relação ao capital social, a certidão do Crea/CE registra o valor de R\$ 4.644.000,00, enquanto no Contrato Social da Bom Tempo o valor desse mesmo item subiu para R\$ 9.000.000,00, em razão da alteração verificada posteriormente.

(...)

4.6 Ocorre que, não obstante a observação contida na certidão do Crea/CE apresentada pela Bom Sinal, quanto à perda de sua validade caso ocorresse qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, tal documento deixa patente o registro da licitante na entidade profissional competente, conforme exigência prevista no edital e na Lei n. 8.666/1993.

4.7 Assim, apesar do procedimento licitatório ser caracterizado como ato administrativo formal (art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993), a Comissão de Licitação não poderia se valer da questão apontada pela Representante para desclassificar sua oponente, pois, nesse caso, estaria infringindo os princípios de razoabilidade e proporcionalidade, mencionados no caput do art. 2º da Lei n. 9.784/1999, e contrariando o interesse público de buscar a proposta mais vantajosa para a Administração, uma vez que o certame ficaria restrito apenas a uma concorrente.

(...)

(destaques nossos)

Na hipótese, a despeito dos argumentos aventados pelo corpo técnico, há inequívoca evidência de que a exigência sob análise está desconectada da previsão legal e da jurisprudência predominante do TCU sobre a matéria, que preceitua a exigência pela Administração de documentação relativa à qualificação técnica, que

³ Art. 32. Será cancelado o registro da pessoa jurídica **que deixar de efetuar o pagamento da anuidade a que estiver sujeita durante 2 (dois) anos consecutivos, sem prejuízo da obrigatoriedade do pagamento da dívida.**

Parágrafo único. O cancelamento de registro que trata o caput será efetivado somente após o Crea notificar a pessoa jurídica para que se manifeste com relação ao assunto, assegurando-lhe o contraditório e a ampla defesa. (destaque nosso)

limitar-se-á ao registro ou inscrição na entidade profissional competente, sendo vedada a exigência de quitação perante estas, mas, sim, regularidade ou inscrição.

Esse entendimento ganha reforço diante da perspectiva de que o disposto no mencionado art. 69 da Lei 5.194/66 não pode prevalecer diante do art. 37, inciso XXI, da CF/88, nem da própria Lei 8.666/93 (norma geral). Nessa linha é o Acórdão 2472/2019 Primeira Câmara:

Acórdão 2472/2019 Primeira Câmara (Representação, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)

Licitação. Qualificação técnica. Conselho de fiscalização profissional. CREA. Quitação.

É ilegal a exigência de prova de quitação com o Crea para fins de habilitação, pois art. 30, inciso I, da Lei 8.666/1993 exige apenas o registro na entidade. O disposto no art. 69 da Lei 5.194/1966, que regulamenta o exercício dos profissionais de engenharia, não pode prevalecer diante do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, nem da própria Lei 8.666/1993 (norma geral).

(...)

O item 15.4.1, alínea 'b', que exige a quitação de anuidade do Crea para fins de habilitação é patentemente ilegal, pois afronta o art. 30, inciso I, da Lei 8.666/1993, que exige somente prova de registro ou inscrição na entidade profissional competente, não cabendo à Administração compelir as empresas à quitação de anuidades junto ao Crea. Se o legislador infraconstitucional optou por não restringir a participação de licitantes inadimplentes junto ao respectivo conselho profissional, não cabe à Administração fazer essa restrição, sob pena de ilegalidade.

(...)

5. A respeito desse ponto, relembro que este Tribunal tem jurisprudência firme no sentido de que a exigência de registro ou visto no Crea do local de realização da obra licitada somente dar-se-á no momento da contratação. Nessa linha, cito as Decisões Plenárias 279/1998 e 348/1999, o Acórdão 979/2005-TCU-Plenário e o Acórdão 992/2007-TCU-Primeira Câmara.

6. O entendimento do Tribunal fundamenta-se no princípio constitucional da universalidade de participação em licitações, impondo-se ao ato convocatório o estabelecimento de regras que garantam a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, vedadas cláusulas desnecessárias ou inadequadas que restrinjam o caráter competitivo do certame.

7. Dessa forma, entendo que o dispositivo contido na Lei 5.194/66 não pode prevalecer diante do texto constitucional, em especial o art. 37, inciso XXI, e da Lei 8.666/1993 (art. 30, inciso I). Até porque é competência privativa da União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, nos termos expressos no art. 22, inciso XXVII, da Carta Magna.

Assim, acolhendo as razões recursais e divergindo do entendimento técnico, entendo restar indissociável a caracterização da prática irregular na hipótese dos autos, diante afronta ao disposto no art. 30, inciso I da Lei 8.666/93.

IV.2.2 – Da irregularidade de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito” da qual decorre o pedido de aplicação de pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos.

Responsável: Wilson Berger Costa (Prefeito).

O objeto da irresignação ministerial neste ponto se refere à não aplicação pelo v. acórdão da pena de inabilitação ao Sr. Wilson Berger Costa para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos, em decorrência da manutenção da irregularidade intitulada de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”.

Cabe salientar, inicialmente, que a pretensão de reforma da decisão para aplicar a penalidade de inabilitação ao Recorrido decorre da ofensa ao art. 9º, inciso III, e § 3º da Lei n. 8.666/93, pois a empresa contratada, Zorzal Terraplenagem e Locação Ltda., para a execução de obras de pavimentação asfáltica no município de Afonso Cláudio adquiriu o produto (meio-fio) utilizado na obra da empresa Pedreira Lajinha Ltda. EPP, que tinha como sócio administrador o Sr. Wilson Berger Costa, então Prefeito.

Parte-se, portanto, do pressuposto da caracterização da prática irregular de fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito à empresa contratada pela Prefeitura Municipal de Afonso Cláudio, mantida pelo v. acórdão e que, embora tenha reconhecido sua reprovabilidade, o sancionou com multa no valor de R\$ 3.000,00, deixando, contudo, de atribuir-lhe a pena de inabilitação por considerá-la desarrazoada e desproporcional. Considerou, ainda, a ausência de dano ao erário como fator para afastar a incidência do apenamento. Transcreve-se:

Dessa forma, na linha do que expõe a conclusão técnica exposta na ITC 02930/2020-5 e o Parecer Ministerial 02235/2020-9, acompanho o opinamento técnico e ministerial e mantenho a presente irregularidade, com a aplicação de multa ao Sr. Wilson Berger Costa.

Todavia, quanto à pena de inabilitação para exercício de cargo em comissão ou função de confiança sugerida pelo Ministério Público de Contas, entendo que a referida sanção não deve ser aplicada no presente caso.

Afinal, em que pese a irregularidade aqui constatada constituir ofensa aos Princípios da Moralidade e da Isonomia, não houve indicativo de dano ao erário e não é capaz, por si só, de demonstrar possível ausência de probidade por parte gestor municipal na condução da Municipalidade, razão pela qual entendo que a aplicação da sanção em questão seria completamente desarrazoada e desproporcional.

Entendo que a multa individual a ser aplicada ao responsável já é suficiente para sancionar a conduta perpetrada pelo gestor municipal, prescindindo, nesse caso, da aplicação de qualquer outra penalidade conjunta, por entender que a penalidade sugerida se verifica excessiva ao caso em cotejo, divergindo da manifestação ministerial quanto a este ponto, deixo de aplicar a sanção de inabilitação para exercício de cargo em comissão ou função de confiança ao Prefeito Municipal de Afonso Cláudio, Sr. Wilson Berger Costa.

Em suas razões recursais, o órgão ministerial sustenta que a expressiva gravidade que paira sobre a irregularidade ora mantida impõe a imputação de penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, acrescentando que sua aplicação não pressupõe a ocorrência de dano, mas sim de infração grave, com alto teor de reprovabilidade, tal como verificado na hipótese, em que, sujeitando o interesse público aos próprios, o gestor contratou indiretamente empresa da qual era sócio, o que vilipendia a moralidade, honestidade, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e lealdade às instituições.

De outro lado, as contrarrazões apresentadas pelo Sr. Wilson Berger Costa são no sentido de repelir a compreensão pela irregularidade, considerando que os impedimentos para contratar contidos no art. 9º da Lei 8.666/93, não incluem a situação em apreço, em que a empresa na qual era sócio administrador — sucedida, posteriormente, por seus filhos — forneceu insumo para a empresa Zorzal Terraplenagem e Locação Ltda., com vistas à execução contratual.

Aduz que a intenção da norma seria afastar preventivamente aqueles que poderiam, por seus vínculos pessoais com a situação concreta, frustrar a competitividade do certame, produzindo benefícios indevidos e reprováveis para si ou terceiros. Ainda, alega que os princípios da moralidade, da isonomia, da livre iniciativa não servem para estender o rol do art. 9º, inciso III c/c §3º da Lei 8.666/93, para situações nele não previstas, bem como que para configurar sua conduta como ato de improbidade administrativa, faz-se necessário evidenciar se a conduta dolosa foi revestida de má fé, até porque ilegalidade não constitui sinônimo de improbidade.

De posse dos argumentos postos, o corpo técnico desta Corte se filiou à irresignação aduzida pelo *Parquet*, opinando pela aplicação da penalidade, uma vez “que a irregularidade constatada constituiu ofensa aos Princípios da Moralidade e da Isonomia e probidade na administração pública e ainda que não tenha havido indicativo de danos ao erário a conduta do prefeito, o art. 139 da LC n. 621/12, não condiciona a aplicação da penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança a ocorrência de dano, mas a ocorrência de infração grave, com alto teor de reprovabilidade, tal como verificado na hipótese, em que sobrepondo o Prefeito o interesse público aos próprios, contratou empresa da qual era sócio, o que certamente vilipendia a moralidade, honestidade, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e lealdade às instituições.”

Feita a contextualização acerca da irregularidade da qual decorre o pleito recursal, e suas razões, para a que seja imposta ao Recorrido a penalidade de inabilitação, deixo a apreciação da conduta do gestor para a ocasião do julgamento. Não obstante à anuência e integral adesão ao posicionamento posto, tendo no horizonte a natureza, gravidade e repercussão do item, infere-se a necessidade de trazer acréscimos argumentativos ao tema.

V - DOS PARADIGMAS CONCEITUAIS QUE ALICERÇAM A IRREGULARIDADE “FORNECIMENTO DE BENS POR EMPRESA PERTENCENTE AO PREFEITO”

Para além dos critérios legais postos que, indissociavelmente, evidenciam a ocorrência da irregularidade, circundam a prática ora repelida outros aspectos afetos à administração pública capazes de trazer à superfície uma análise pertinente e necessária sobre a urgente implementação dos mecanismos de governança pública nos entes municipais, com o propósito de afugentar as práticas contrárias à boa gestão.

Nesse contexto, cabem algumas considerações de caráter conceitual para, então, a presente explanação alcançar os desdobramentos que ora se pretende, quais sejam, apresentar diretrizes e direcionamento pautados no ordenamento jurídico pátrio vigente e nos princípios norteadores da administração pública.

V.1 – Governança Pública

A *Política sobre a Governança Pública no âmbito da administração pública federal* foi instituída por meio do Decreto Federal nº 9.203, de 22 de novembro de 2017, e em seu artigo 2º conceituou a governança pública como o conjunto de mecanismos de **liderança, estratégia e controle** postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade.

A norma sobredita estabeleceu como princípios norteadores da Política de Governança a capacidade de resposta; a integridade; a confiabilidade; a melhoria regulatória; a prestação de contas e responsabilidade; e a transparência.

Nesse sentido, relevante se faz colacionar as diretrizes insculpidas no bojo de seu art. 4º a serem observadas pela Administração na implementação da Política de Governança:

Art. 4º São diretrizes da governança pública:

I - direcionar ações para a busca de resultados para a sociedade, encontrando soluções tempestivas e inovadoras para lidar com a limitação de recursos e com as mudanças de prioridades;

II - promover a simplificação administrativa, a modernização da gestão pública e a integração dos serviços públicos, especialmente aqueles prestados por meio eletrônico;

III - monitorar o desempenho e avaliar a concepção, a implementação e os resultados das políticas e das ações prioritárias para assegurar que as diretrizes estratégicas sejam observadas;

IV - articular instituições e coordenar processos para melhorar a integração entre os diferentes níveis e esferas do setor público, com vistas a gerar, preservar e entregar valor público;

V - fazer incorporar padrões elevados de conduta pela alta administração para orientar o comportamento dos agentes públicos, em consonância com as funções e as atribuições de seus órgãos e de suas entidades;

VI - implementar controles internos fundamentados na gestão de risco, que privilegiará ações estratégicas de prevenção antes de processos sancionadores;

VII - avaliar as propostas de criação, expansão ou aperfeiçoamento de políticas públicas e de concessão de incentivos fiscais e aferir, sempre que possível, seus custos e benefícios;

VIII - manter processo decisório orientado pelas evidências, pela conformidade legal, pela qualidade regulatória, pela desburocratização e pelo apoio à participação da sociedade;

IX - editar e revisar atos normativos, pautando-se pelas boas práticas regulatórias e pela legitimidade, estabilidade e coerência do ordenamento jurídico e realizando consultas públicas sempre que conveniente;

- X** - definir formalmente as funções, as competências e as responsabilidades das estruturas e dos arranjos institucionais; e
- XI** - promover a comunicação aberta, voluntária e transparente das atividades e dos resultados da organização, de maneira a fortalecer o acesso público à informação.

Extraí-se do referido dispositivo que governança e gestão possuem finalidades complementares, na medida em que, enquanto a gestão faz o manejo dos recursos colocados à disposição da organização e busca o alcance dos objetivos estabelecidos, a governança provê direcionamento, monitora e avalia a atuação da gestão, com vistas ao atendimento das necessidades dos cidadãos e demais partes interessadas.

Pode-se dizer que as crescentes demandas e necessidades da sociedade por mais eficiência, efetividade, transparência, profissionalismo e moralidade no uso, na gestão e na fiscalização dos recursos públicos tem desafiado os órgãos de controle para o constante aprimoramento de suas ações. Nessa esteira, as Cortes de Contas vêm se valendo da governança para o aperfeiçoamento, tanto da gestão do próprio órgão, quanto para o exercício das funções finalísticas inerentes ao controle externo.

A Governança aplicada ao setor público atua como indutor de melhoria da gestão pública na medida em que, por meio da avaliação e do monitoramento da administração, é possível contribuir para o seu direcionamento, atuação e desempenho, com estratégias de planejamento, execução e controle das ações governamentais, que posteriormente serão avaliadas por meio das relações de *accountability* pelos órgãos de controle externo.

Sob a perspectiva da governança no controle externo e diante dos seus diferentes enfoques para campos de aplicação específicos, o TCU entendeu importante haver modelos particulares para a avaliação da governança a depender do seu objeto. No exercício de 2013, sob a perspectiva “órgãos e entidades”, foi elaborado, no âmbito do Tribunal, o Referencial Básico de Governança Aplicável a Órgãos e Entidades da Administração Pública Federal com o objetivo de incentivar os agentes públicos na

adoção de boas práticas de governança corporativa e se tornar, inclusive, guia para as ações do próprio TCU na melhoria da sua governança institucional.⁴

De maneira pedagógica, estabeleceu os seguintes passos a serem observados:

- Passo 1: Escolha líderes competentes e avalie seus desempenhos;*
- Passo 2: Lidere com ética e combata os desvios;*
- Passo 3: Estabeleça sistema de governança com poderes de decisão balanceados e funções críticas segregadas;*
- Passo 4: Estabeleça modelo de gestão da estratégia que assegure seu monitoramento e avaliação;*
- Passo 5: Estabeleça a estratégia considerando as necessidades das partes interessadas;*
- Passo 6: Estabeleça metas e delegue poder e recursos para alcançá-las;*
- Passo 7: Estabeleça mecanismos de coordenação de ações com outras organizações*
- Passo 8: Gerencie riscos e institua os mecanismos de controle interno necessários;*
- Passo 9: Estabeleça função de auditoria interna independente que adicione valor à organização;*
- Passo 10: Estabeleça diretrizes de transparência e sistema de prestação de contas e responsabilização.*

Assim, face aos objetivos desta explanação, tem-se como pertinente a reflexão sobre as orientações prescritas para implementação do “passo 8”, que assim dispõe: “gerencie riscos e institua os mecanismos de controle interno necessários”, que à frente será retomado.

V.2 – Integridade e compliance no setor público

Dentre os mencionados mecanismos de exercício da governança pública — liderança, estratégia e controle (art. 5º do Decreto nº 9.203/2017) —, para a análise proposta, será considerado prioritariamente o aspecto da liderança, que compreende o conjunto de práticas de natureza humana ou comportamental exercida nos principais cargos das organizações, para assegurar a existência das condições mínimas para o exercício da boa governança, quais sejam: integridade; competência; responsabilidade; e motivação.

⁴ CARMO, Rodrigo Coelho do; SCALFONI, Juliana Vieira Voss; RAMALHO, Eliane Cabrini. Governança pública: o poder do povo, a delegação aos eleitos e o papel das cortes de contas. Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP, Belo Horizonte, ano 19, n. 223, p. 48-69, jul. 2020.

Nesse passo, compete à alta administração dos órgãos/entes, na manifestação de sua liderança, implementar e manter mecanismos, instâncias e práticas de governança em consonância com os princípios e as diretrizes estabelecidos, observados os procedimentos específicos aplicáveis.

Afunilando o escopo, desagua-se, então, na prática da integridade pública — pondo nodal pretendido nesta análise —, que para a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) se refere ao alinhamento consistente e à adesão de valores, princípios e normas éticas comuns para sustentar e priorizar o interesse público sobre os interesses privados no setor público.

Tema afim é *compliance*, que tomou relevância no Brasil a partir do ano de 2013, com a edição da então denominada Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013). A referida norma estabeleceu pesadas sanções administrativas para as pessoas jurídicas que estejam envolvidas em atos prejudiciais à Administração Pública, especialmente no que tange a licitações e contratos. Ao mesmo passo, a Lei Anticorrupção estabelece que seria possível atenuá-las em virtude do funcionamento de programas de integridade (cf. art. 7º, parágrafo único, da Lei nº 12.846/2013).⁵

No âmbito da administração pública, medidas de resgate dos valores republicanos vêm sendo gradualmente implementadas em seus órgãos em dupla vertente: preventiva e reativa. Uma prevenção eficiente é capaz de desestimular desvios de conduta do agente público, ao passo que um hígido programa de reação à prática de atos de corrupção acaba por desencorajar o agente a agir contra a lei, diante das consequências sancionadoras que seu ato sofrerá.⁶

Dentre as medidas de índole preventiva, tem tido especial destaque o *compliance*, que nada mais é do que um programa que busca incentivar, dentro de determinada instituição, o cumprimento espontâneo de normas. Agir de acordo com a norma —

⁵ PINHO, Clóvis Alberto Bertolini de. Contratação pública e compliance: uma proposta para a efetividade dos programas de integridade em contratações públicas. Revista de Contratos Públicos - RCP, ano 8, n. 13, p. 79, mar./ ago. 2018. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/periodico/139/21661/68017>. Acesso em: 08 out. 2021.

⁶ PESSOA, Grace Maria Fernandes. Protocolos de compliance na administração pública e a necessária descorrupção. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-fev-20/grace-mendonca-protocolos-compliance-administracao-publica>>. Acesso em: 08 de out. de 2021.

atitude que deveria ser elementar em um Estado de Direito —, passou a ser objeto de atenção também no seio da administração pública.⁷

O *compliance* é uma ferramenta que, nos dias atuais, vem fomentar, incentivar uma cultura da profissionalização, da integridade, internalizando um comportamento ético a ser seguido por todos os integrantes do órgão público, com o fim precípua de prevenir e impedir desvios de toda a ordem. São adotadas, assim, diretrizes claras e objetivas que devem nortear a conduta dos agentes públicos inseridos nos múltiplos processos de trabalho desenvolvidos na instituição, firmando-se, dessa forma, uma verdadeira identidade ética do órgão.

Rafael Carvalho Rezende de Oliveira e Jéssica Acocella, em Artigo sob o título *Compliance na Administração Pública*⁸, apresentam reflexões que, por sua repercussão na matéria que serve como pano de fundo para a abordagem, merecem destaque.

Defendem os autores que a Lei Federal nº 13.303/2016 – o Estatuto das Estatais – estabeleceu, pela primeira vez, a obrigatoriedade de as empresas públicas e sociedades de economia mista adotarem regras, estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno que abranjam: (i) ação dos administradores e empregados, por meio da implementação cotidiana de práticas de controle interno; (ii) área responsável pela verificação de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos; e (iii) auditoria interna e Comitê de Auditoria Estatutário (art. 9º).

Ressaltaram a necessidade de criação de uma estrutura administrativa adequada para a efetividade de tais controles, prevendo, por exemplo, que a área responsável pela verificação de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos seja vinculada ao diretor-presidente e liderada por diretor estatutário, devendo o estatuto social prever as atribuições da área, bem como estabelecer mecanismos que assegurem atuação independente. O estatuto social deve prever, ainda, a possibilidade de que a área de *compliance* se reporte diretamente ao Conselho de Administração em

⁷PESSOA, Grace Maria Fernandes. Protocolos de compliance na administração pública e a necessária descorrupção. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-fev-20/grace-mendonca-protocolos-compliance-administracao-publica>>. Acesso em: 08 de out. 2021.

situações em que, por exemplo, se suspeite do envolvimento do diretor-presidente em irregularidades ou quando este se furtar à obrigação de adotar medidas necessárias.

Em que pesem os avanços legislativos no âmbito da administração indireta, no tocante à administração pública direta, os autores destacam a ausência de legislação específica para regular a matéria: ainda não há determinação legal expressa no mesmo sentido.

Todavia, é inegável a existência de um amplo arcabouço jurídico que caminha nessa direção, notadamente: (i) Lei nº 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa; (ii) Decreto Federal 1.171/1994, que estabelece o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo Federal; (iii) Decreto 5.480/2005, que dispõe sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal; (iv) Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), tendo por objeto aspectos éticos e morais e o comportamento da liderança; (v) Lei nº 12.527/2011 – Lei de Acesso à Informação; e (vi) Lei nº 12.813/2013, que dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo Federal.

A aludida Lei 12.813/2013 disciplinou as situações que configuram conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Executivo Federal, além dos impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego e as competências para fiscalização, avaliação e prevenção dessas hipóteses, servindo de referência para a elaboração de instrumentos normativos aos demais entes federativos e Poderes. Tem-se por definição legal do instituto (art. 3º, inciso I) a situação gerada pelo confronto entre interesses públicos e privados, que possa comprometer o interesse coletivo ou influenciar, de maneira imprópria, o desempenho da função pública.

Assim, em consonância com os precitados autores, tem-se que diante da falta de caráter cogente desse arcabouço legal suficiente para assegurar e obrigar a implementação de um programa voltado especificamente à estruturação de ações de conformidade e processos destinados à prevenção, detecção e correção de atos de fraude e corrupção, os órgãos de controle vêm expedindo recomendações aos órgãos e gestores públicos com a finalidade de ***difundir a adoção de mecanismos***

e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, bem como a aplicação de códigos de ética e de conduta.

A título exemplificativo, a atuação da Controladoria Geral da União (CGU) ganha destaque. O órgão vem sendo um dos principais responsáveis pela expedição de orientações e pela determinação de ações alinhadas com o aumento da transparência, a gestão adequada de recursos, a adoção de mecanismos de punição de agentes públicos por desvios e o estreitamento do relacionamento do Estado com a população, com o objetivo de proteger a Administração Pública contra riscos de corrupção e garantir a adequada prestação de serviços à sociedade.⁹

Isso, porque para além da conformidade com as normas, a observância de uma política de integridade e *compliance* pelo poder público demanda, principalmente da alta administração — referencial da organização —, a liderança do processo de autoconhecimento do ente, mediante a realização de um planejamento estratégico institucional, que deve, necessariamente, estar relacionado ao planejamento governamental macro.¹⁰

A alta administração deve, assim, construir uma visão clara dos objetivos da organização, da função pública que deve cumprir, dos seus riscos, da natureza de sua atuação e dos resultados esperados pelas partes interessadas (pessoas, grupos ou entidades que possam afetar ou serem afetados pela atuação da organização, como cidadãos, contribuintes, agentes políticos, servidores públicos, usuários de serviços públicos, organizações da sociedade civil, fornecedores, mídia), ou seja, os chamados *stakeholders*.

Já no que diz respeito à interação com o público externo, ganha peso, na definição de um programa público de *compliance*, o estabelecimento de regras transparentes de relacionamento com o cidadão, o setor privado e grupos de interesse.

⁹ Para consulta aos diversos Manuais da AGU sobre o tema, vide: <<https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/colecao-programa-de-integridade>>. Acesso em: 06/10/2021.

¹⁰ Brasil. Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União. Guia prático de implementação de programa de Integridade Pública: Orientações para a administração pública federal: direta, autárquica e fundacional, Brasília: 2018, p. 07. Disponível em <<https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/integridade-2018.pdf>>. Acesso em: 17/07/2019.

A despeito da “omissão legal”, os órgãos públicos não estão apartados do fenômeno irremediável do *compliance*. Ao contrário, a legitimidade da atuação pública demanda, cada vez mais sua conformidade com mecanismos e procedimentos internos de integridade e governança, voltados à detecção e correção de desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos, bem como a incorporação de um ambiente ético em toda a estrutura administrativa.

A implementação do *compliance*, de programa de integridade e da governança na administração pública — instrumentos que não devem ser analisados isoladamente — contribuem para qualificação e profissionalização da gestão pública, com uma atuação mais responsável, ética, eficiente, efetiva e transparente, assegurando, de forma institucionalizada, que as finalidades públicas e os interesses dos cidadãos sejam alcançados e preservados.

V.3 – Estruturação normativa e administrativa no âmbito municipal

No âmbito estadual, tem-se a normatização e a institucionalização de um microsistema legal instituído para trazer alinhamento com o panorama legal federal estabelecido, no intuito de assegurar o combate à corrupção e privilegiar os mecanismos de governança. Citam-se, assim, (i) a Lei 10.498 de 26 de fevereiro de 2016, que criou o Fundo Estadual de Combate à Corrupção; (ii) o Decreto n°3956-R, de 30 de março de 2016, que regulamenta a Lei Federal n° 12.846/2013 (Lei Anticorrupção); (iii) a Lei 10.993, de 24 de maio de 2019, que instituiu o Programa de Integridade da Administração Pública Estadual Direta e Indireta, excetuadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.

Nesse passo, reportando-se à pertinente lição de que a boa governança deve alinhar ao planejamento estratégico os mecanismos de gestão que permitam ao agente público tomar a melhor decisão, considerado o interesse público quanto à matéria, resta indissociável a conclusão de que, também na esfera municipal, devem ser tomadas providências para estruturar um sistema normativo e administrativo mínimo — combativo e propulsor da cultura ética — capaz de garantir a tomada de

decisões amparadas nas diretrizes e nos princípios inerentes à governança pública e, assim, a integridade na administração.

Diante de todo o panorama exposto, exsurge a necessidade de lançar mão dos mecanismos previstos em lei para a implementação da governança pública, como forma de coibir práticas contrárias aquelas até aqui defendidas para expedir ao ente municipal recomendação para que, em sua conveniência e oportunidade, promova a normatização dos mecanismos de governança pública no âmbito municipal, com vistas a assegurar a integridade, a exemplo do Estado do Espírito Santo (Lei 10.498/2016, Decreto n° 3956-R/2016 e Lei n° 10.993/2019), além de designar o órgão responsável (prioritariamente, o Controle Interno) para a criação, gestão e controle primário de um programa de integridade ou congênere, valendo-se da adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, bem como a aplicação de códigos de ética e de conduta.

VI – DO JULGAMENTO

VI.1 – Da análise de conduta dos responsáveis (conforme preceitua o art. 28 da LINDB)

VI.1.1 - Wilson Berger Costa (então Prefeito)

As irregularidades atribuídas aos atos praticados pelo responsável são: **“exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica” e “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”**.

VI.1.1.1 – Exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica

Não obstante a caracterização da irregularidade, na hipótese dos autos, verifica-se a alegação de controvérsia jurisprudencial na época quanto ao entendimento acerca da possibilidade de inclusão da exigência posta, bem como de dispositivos legais vigentes dos quais se valeram os responsáveis para subsidiar a exigência indevida, a saber, os já invocados arts. 67 e 69 da Lei 5.194/1966.

Embora não se apresentasse como um posicionamento substancialmente robusto, oportunizava a interpretação ora adotada na elaboração do edital em tela (2014), tanto assim o é que este foi o entendimento defendido pela unidade que ora instruiu estes autos e o que restou consignado no v. acórdão. Citam-se julgado do TCU invocado nos autos para dar amparo à tese, bem como do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

Acórdão nº 352/2010, do Plenário do TCU

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO ACERCA DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM CERTAME CONDUZIDO PELA COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS. CONTRATAÇÃO PARA FORNECIMENTO DE VEÍCULOS LEVES SOBRE TRILHOS – VLTS. INSUBSISTÊNCIA DAS FALHAS APONTADAS. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

(...)

4. ANÁLISE DO PEDIDO

(...)

4.2 Consoante apontado pela Representante, comparando-se o teor da certidão do Crea/CE para a empresa Bom Sinal Indústria e Comércio Ltda. (fl. 33), expedida em 05/03/2009, com as informações que constam na 18ª Alteração e Consolidação de Contrato Social da aludida empresa, datada de 30/07/2009 (fls. 64/69), verifica-se que, efetivamente, há divergências nos dados referentes ao capital social e objeto.

4.3 Em relação ao capital social, a certidão do Crea/CE registra o valor de R\$ 4.644.000,00, enquanto no Contrato Social da Bom Tempo o valor desse mesmo item subiu para R\$ 9.000.000,00, em razão da alteração verificada posteriormente.

(...)

4.6 Ocorre que, não obstante a observação contida na certidão do Crea/CE apresentada pela Bom Sinal, quanto à perda de sua validade caso ocorresse qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, tal documento deixa patente o registro da licitante na entidade profissional competente, conforme exigência prevista no edital e na Lei n. 8.666/1993.

4.7 Assim, apesar do procedimento licitatório ser caracterizado como ato administrativo formal (art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993), a Comissão de Licitação não poderia se valer da questão apontada pela Representante para desclassificar sua oponente, pois, nesse caso, estaria infringindo os princípios de razoabilidade e proporcionalidade, mencionados no caput do art. 2º da Lei n. 9.784/1999, e contrariando o interesse público de buscar a proposta mais vantajosa para a Administração, uma vez que o certame ficaria restrito apenas a uma concorrente.

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. LEI Nº. 8.666/93. FASE DE HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. CERTIDÃO DE REGISTRO NO CREA. DADO CADASTRAL DESATUALIZADO. INABILITAÇÃO NO CERTAME.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, que negou o pedido liminar que consistia em decretar anulados todos os atos posteriores à inabilitação da impetrante no procedimento licitatório e considerá-la habilitada, prosseguindo a licitação com a abertura de sua proposta de

preços, ou, sucessivamente, que fosse decretada a suspensão da licitação até o julgamento final do mandado de segurança.

(...)

3. A Comissão Especial de Licitação, na sessão de análise de documentos apresentados pelas empresas concorrentes expôs a seguinte conclusão quanto à empresa impetrante: "2. A concorrente Divan Construção e Reforma Ltda. ME apresentou a Certidão do CREA BA, com o valor do seu Capital Social, como sendo no valor de R\$ 10.000,00 divergente do informado no seu Balanço Patrimonial, que é de R\$ 998.000,00, porém a certidão do CREA BA declara no seu conteúdo o seguinte: "CERTIFICADO, mais, ainda que esta certidão não concede à firma o direito de executar quaisquer serviços técnicos sem a participação real, efetiva e inofismável dos responsáveis técnicos citados e perderá a sua validade se ocorrer qualquer modificação nos dados cadastrais nela contidos, após a data de sua expedição", tornando sua certidão inválida e assim, deixou de atender o item 1.1.13, do Anexo 03, do Edital, que exige "Certidão de Registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA)", sendo INABILITADA, com fundamento no art. 27, inciso II e art. 30, inciso I, ambos da Lei nº 8.666/93".

(AG 63654020134050000 – Rel. Desembargador Federal Francisco Cavalcanti – Publicado em 22/08/2013)

Não se pretende com isso flexibilizar a ilegalidade da previsão editalícia evidenciada nos autos, mas tão somente considerar que havia, à época, abertura para a interpretação adotada, apesar do referido entendimento não se revelar majoritário.

Somado a isso, numa análise sob o olhar do art. 22 da LINDB¹¹, nota-se a necessária ponderação sobre o mencionado contexto enfrentado à época dos fatos, considerando a realidade experimentada pelos responsáveis no momento da tomada de decisão, sem, contudo, perder de vista a natureza e a gravidade da infração, tampouco a eventual existência de dano à Administração.

Nessa linha, a despeito de considerar restritiva a cláusula em questão, avalio como circunstância atenuante, a margem interpretativa conferida por parte da jurisprudência vigente à época, de forma a deixar de apenar os responsáveis, cabendo, no entanto, recomendação ao município.

VI.1.1.2 - Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito

¹¹ 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.

Diante da manutenção da irregularidade posta nos termos do tópico IV.2.2, necessário se faz analisar a conduta do Recorrido em relação a esta, considerando o contexto experimentado pelo gestor por ocasião dos fatos.

Nessa esteira, entendo que a culpabilidade do agente é amparada na avaliação de reprovabilidade da conduta praticada ou omissa, respectivamente, por quem praticou ou por quem tinha o dever de fazê-lo.

Neste aspecto, adoto o entendimento da equipe técnica desta Corte e do órgão ministerial, exposto em suas razões recursais e parecer, porque entendo que assiste razão ao Recorrente ao arguir que a pena de inabilitação ao então Prefeito é medida que se impõe, sob a ótica das circunstâncias que orbitam em torno da irregularidade.

Isso, porque o Relatório de Inspeção 01/2016, constante nos autos de origem (Processo TC 613/2016), traz a informação de que o fornecimento se iniciou enquanto o Sr. Wilson Berger Costa ainda constava como sócio administrador e, após a sucessão da empresa por seus filhos, continuou ocorrendo, conforme demonstram as notas fiscais obtidas e acostadas aqueles autos:

“Em consulta à Receita Federal, por meio de convênio com este Tribunal de Contas, pudemos verificar os sócios da empresa Pedreira Lajinha Ltda EPP.

A empresa foi fundada em 17/09/1996 com a seguinte sociedade:

- Marcelo Berger Costa (excluído em 29/08/2005)
- **Wilson Berger Costa (Sócio Administrador - excluído em 23/09/2014)**
- Bendina Berger Costa (excluído em 23/09/2014)

Em 23/09/2014, a sociedade passou a ser:

- Caio Cesar Brambilla Costa.
- Thiago Brambilla Costa.
- Camila Brambilla Costa.

Até a data de 23/09/2014, há, pelo menos, 2 notas fiscais que comprovam a aquisição de meio-fio pela empresa Zorzal Terraplenagem e Locação Ltda com a Pedreira Lajinha Ltda EPP, ou seja, que o Sr. Wilson Berger Costa, Prefeito Municipal, ainda era sócio administrador. Após essa data, os novos sócios que, pelo sobrenome e idades, sugerem serem seus filhos, assumiram a empresa, devido às denúncias que apareceram, segundo consta no relatório da Comissão Permanente de Constituição, Justiça e Redação da Câmara Municipal de Afonso Cláudio. Ainda assim, a empresa Zorzal Terraplenagem e Locação Ltda, continuou adquirindo meio-fio com a Pedreira Lajinha Ltda EPP para execução do contrato com a Prefeitura

Municipal de Afonso Cláudio, conforme consta anotações, inclusive dos nomes dos bairros na parte inferior das notas.”

A despeito da argumentação do Recorrido, o que se vê os autos é a cabal afronta ao disposto art. 9º, inciso III c/c 3º da Lei 8.666/93:

Art. 9º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:

(...)

III - servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.

(...)

§ 3º Considera-se participação indireta, para fins do disposto neste artigo, a existência de qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários.

Tem-se, portanto, que a conduta perpetrada pelo então gestor municipal se amolda à hipótese de impedimento repelida pelo dispositivo legal acima transcrito, na medida em que, enquanto Prefeito, atuou à revelia do interesse público para participar indiretamente do fornecimento de produtos necessários à execução de contrato firmado com ente do qual era gestor máximo, por meio de empresa da qual era sócio administrador.

A dosimetria da pena a ser aplicada ao responsável deve levar em consideração a reprovabilidade da conduta comissiva ou omissiva do agente público e quanto a sua concorreu para o cometimento da irregularidade.

Na hipótese, a análise de culpabilidade do agente para fins de dosimetria da penalidade imputada no v. acórdão considerou que apenas a atribuição de multa no valor de R\$ 3.000,00 seria suficientemente razoável e proporcional à conduta, salientando que a pena de inabilitação para exercício de cargo em comissão ou função de confiança sugerida pelo Ministério Público de Contas extrapolaria esses critérios, eis que também não houve o apontamento de dano, constituindo um excesso essa penalização conjunta.

A Lei Complementar 621/2012, em seu art. 139, não condiciona a aplicação da penalidade de inabilitação à ocorrência de dano, mas à ocorrência de infração grave, com alto teor de reprovabilidade, tal como se verifica na hipótese, em que sobrepondo o Prefeito seus interesses particulares ao interesse público, contratou empresa da qual era sócio, o que vilipendia a moralidade, honestidade, imparcialidade, legalidade, impessoalidade e lealdade às instituições.

No caso dos autos, como bem consignou o corpo técnico, restou configurado verdadeiro “nepotismo” em licitação, com evidente conflito de interesses. Reforça-se que as circunstâncias fáticas apresentadas refletem a cristalina configuração de conflito de interesses, oportunamente mencionada, em que predominou o interesse privado diante do confronto com o interesse público, comprometendo-o ou, minimamente, influenciando-o, de maneira imprópria, por força da privilegiada posição e acesso a informações inerentes ao cargo do responsável.

Advirta-se que tal situação poderia ter sido coibida caso existissem mecanismos legais e administrativos estruturados capazes de garantir a boa governança e, assim, a integridade nas contratações públicas, por meio de normas e o exercício desse controle.

Nesse sentido, já decidiu o TCU no Acórdão 1170/2010 – Plenário, que citou na oportunidade entendimentos do STJ quanto ao tema:

(...)

19. Considerando que o coordenador técnico do consórcio responsável pelo Termo de Referência (Consórcio STE/Siscon), Sr. Mário Antônio Garcia Picanço, era sócio da empresa Consulfer e considerando, ainda, que o Sr. Fábio Araújo Nodari era sócio tanto da empresa STE quanto da Consulfer, restam caracterizados os vínculos técnico, econômico e comercial a que se refere o § 3º do art. 9º da Lei 8.666/92. Dessa forma, não há como se negar a possibilidade de influência do Consórcio STE/Siscon, ao estabelecer as diretrizes do objeto contratado, no resultado da licitação, produzindo distorções incompatíveis com os princípios da isonomia e da moralidade. (g.n.)

20. Ademais, verifico que os fatos analisados demonstram, além de ofensa ao art. 9º, § 3º, da Lei n. 8.666/93, clara afronta aos princípios da legalidade, da moralidade e da impessoalidade.

21. Cumpre destacar que no ordenamento jurídico pátrio os princípios têm força normativa intrínseca, conforme se depreende do acórdão exarado pelo STF no âmbito do RE 579.951-4. Nessa oportunidade, o STF vedou a prática do nepotismo nos três Poderes da República, conquanto só houvesse norma nesse sentido aplicável ao Poder Judiciário, fundado

diretamente nos princípios insculpidos no art. 37 da Constituição Federal.

22. Assim, qualquer situação que não esteja prevista na lei, mas que viole o dever de probidade imposto a todos os agentes públicos ou pessoa investida desta qualidade, deve ser proibida, por ser incompatível com os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade.

23. A propósito, nessa esteira já decidiu esta Corte de Contas, por meio do Acórdão n. 1.632/2006 – Plenário, segundo o qual “A existência de grau de parentesco entre membro da Comissão Permanente de Licitação e proprietário de firma participante de certames no órgão configura afronta à Lei n. 8.666/93 e aos princípios da moralidade e da impessoalidade que devem nortear a atuação dos gestores públicos.

24. No Voto condutor do supramencionado Acórdão, o eminente Ministro Relator Marcos Bemquerer ressaltou, verbis:

“11. A irregularidade é grave, pois afronta os princípios constitucionais da moralidade e da impessoalidade que devem orientar a atuação da Administração Pública. É patente que há conflito de interesses na situação em que o pai participa de processo licitatório no qual o filho atua como membro da Comissão Permanente de Licitação. (g.n.)

12. Mesmo que a Lei n. 8.666/1993 não possua dispositivo vedando expressamente a participação de parentes em licitações em que o servidor atue na CPL, entendo que foi cristalina a intenção do legislador, com as disposições do art. 9º da indigitada Lei, em vedar a prática de conflito de interesses nos certames da Administração”.

25. Por meio do Acórdão n. 284/2003 – Plenário, esta Corte de Contas, também fundamentada nos princípios constitucionais, determinou ao Conselho Regional dos Representantes Comerciais do Rio Grande do Sul - CORE RS que se abstinhasse de convidar, para participar de certames licitatórios, empresas ou pessoas cujos vínculos de parentesco ou amizade com funcionários ou dirigentes da entidade caracterizem inobservância aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia entre licitantes.

26. Nesse mesmo sentido, é a decisão do STJ proferida no âmbito do REsp 615432/MG, cuja ementa dispõe: “EMENTA. Administrativo. Licitação. Relacionamento afetivo entre sócia da empresa contratada e o prefeito do município licitante. Ofensa aos princípios norteadores do procedimento licitatório. Inobservância do prazo mínimo para convocação dos licitantes. Violação do art. 21, § 2º, da Lei n. 8.666/93” (grifei).

27. Observo que o caso em questão é muito similar à situação analisada no Acórdão n. 1.632/2006 – Plenário, mencionado no item 23 supra. Conforme mencionei alhures, o Consórcio STE/Siscon, cujo coordenador técnico é pai de dois sócios do consórcio vencedor, exerceu, no âmbito da Concorrência n. 350/2006, atividades típicas de comissão de licitação, como confecção do termo de referência e do orçamento-base, análise dos documentos de habilitação das licitantes, elaboração de parecer sobre as propostas técnicas e atualização do orçamento-base. Além da referida relação de parentesco, um dos sócios da empresa STE, Sr. Fábio Araújo Nodari, também é sócio da empresa Consulfer.

28. Assim, conforme salientado no Relatório que antecede ao Acórdão recorrido, “(...) A sociedade empresária STE participava ativamente das etapas da licitação, detendo não somente conhecimento de detalhes e condições da licitação, mas participando dessas definições. Além disso, esses funcionários da STE trabalhavam ora no escritório da STE ora nas dependências da DIF” (Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária do Dnit). 29. Verifico, também, que o então Diretor da Diretoria de Infra-Estrutura Ferroviária, Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, cujo enteado é um dos sócios da empresa Consulfer, também participou diretamente do procedimento licitatório, ao avaliar o recurso interposto pela licitante Concremat Engenharia e Tecnologia S.A. contra os critérios de avaliação das propostas técnicas, concluindo pela não pertinência de aceitação do pedido recursal e propondo tal conclusão à Coordenação Geral de Cadastro e Licitações, conforme Memorando n. 13/2007 – DIF, de 24/1/2007, (fls. 78/82, anexo 1). 30. Ademais, conforme consta do Relatório do Acórdão

recorrido, “(...) encontram-se nos autos, inclusive, documentos assinados pelo Sr. Luiz Fernando (...), registrando o resultado da análise dos documentos de habilitação das concorrentes e relato de homologação/adjudicação do resultado do certame sem, no entanto, qualquer registro ou menção de fatos impeditivos”. Diante disso, bem ponderou o Representante do Ministério Público que: “(...) Com efeito, o dirigente do DNIT praticou atos relacionados ao procedimento licitatório, dispondo, portanto, de informações acerca dos detalhes do certame, o que, sem dúvida, colocou em risco a idoneidade da disputa, pois, nesta circunstância é bastante razoável supor a utilização de informações privilegiadas em virtude do parentesco. Aliás, calha observar que a idoneidade da disputa restaria igualmente sob risco na hipótese em que o dirigente do órgão, mesmo sem atuar diretamente na licitação à qual tivesse ocorrido alguém de sua família, pudesse de qualquer modo coagir ou influenciar subordinados que estivessem a conduzir o certame”. 31. Dessa forma, no caso em apreço, é também evidente o conflito de interesses entre o dirigente do Dnit, o Consórcio STE/Siscon e o consórcio vencedor da licitação, de forma que, conforme salientado no Voto condutor do acórdão recorrido, verbis:

“35. A possível troca de informações privilegiadas entre os Consórcios STE/Siscon e Geohidro/Consulfer/Magna e a inserção de disposições editalícias que, de algum modo, podem ter privilegiado o consórcio vencedor da licitação são hipóteses que não podem ser descartadas, até mesmo pela posição em que atuava o Sr. Luiz Fernando de Pádua Fonseca, então diretor da DIF/Dnit”. 32. O recorrente alega, ainda, que, em face da ausência de comprovação de qualquer direcionamento ou favorecimento ao consórcio vencedor, conforme teria concluído a unidade técnica, não houve ofensa aos princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia. 33. A princípio, é preciso esclarecer que, ao contrário do afirmado pelo recorrente, a unidade instrutiva não chegou à conclusão pela inexistência de direcionamento ou favorecimento ao consórcio vencedor, conforme os seguintes trechos da instrução transcrita no Relatório integrante do acórdão recorrido, verbis: “O Consórcio registrou que a atividade da STE não conferiu tratamento diferenciado em relação aos demais concorrentes da licitação. Não houve informação privilegiada e até mesmo o relatório do TCU não apontou, concretamente, qualquer benefício ao vencedor. Não foi questionada, até o presente momento, a adequação da especificação e do orçamento de referência e nem da proposta de preços apresentada pelo consórcio vencedor da licitação. O que vislumbramos não é somente uma questão de possibilidade, mas sim de efetiva disponibilização de informações privilegiadas que favoreceriam os interessados na licitação no tocante à antecipação de decisões como a formação de consórcios. Além disso, estas informações trariam facilidades quanto à elaboração da proposta” 34. O item 35 do Voto condutor do acórdão recorrido também deixa claro que não foi indagado nos autos a existência ou não de direcionamento ou favorecimento ao consórcio vencedor, sendo condição suficiente os vínculos de parentesco, societários e profissionais constatados no certame em questão para macular, de forma definitiva, a licitação. O eminente Relator a quo acrescenta, inclusive, que não há como garantir a lisura no resultado final da licitação, diante da constatação dessas relações pessoais, conforme transcrição a seguir: “39. (...) se a licitação deve ocorrer sob o pressuposto de que há isonomia no tratamento a ser dado aos licitantes, que implica em igualdade de condições de concorrer entre todos os interessados; de que não há qualquer relação de parentesco, profissional ou societária entre gestor(es) do órgão que promove o certame, empresa terceirizada que atua em diversas fases da licitação e qualquer das licitantes; que há impessoalidade no trato entre a Administração e as empresas que concorrem entre si; e que todos os procedimentos devem seguir a estrita legalidade, então só se pode concluir que, se ao menos uma dessas condições – todas de índole constitucional – for desrespeitada, não

há como garantir que houve lisura no resultado final da licitação” 35. Diante da situação específica em que se encontravam os agentes envolvidos, que teriam condições suficientes de frustrar a competitividade, produzindo benefícios indevidos e reprováveis em todas as fases do procedimento licitatório (preparação do edital, análise de habilitação e das propostas técnicas e análise dos recursos), coaduno-me com o entendimento do Relator a quo no sentido de que a existência dos vínculos pessoais detectados não garante que a execução da licitação em comento tenha observado os princípios constitucionais da moralidade, impessoalidade e isonomia, não sendo necessário, portanto, a ocorrência de efetivo dano para se anular a licitação.

36. Nesse mesmo sentido se pronunciou o representante do Parquet especializado, verbis: “é de se referir, ainda, que o defeito de que padece o procedimento administrativo não depende de comprovação de fraude ou direcionamento do certame, como faz crer a recorrente, uma vez que a existência de conflito de interesses já é suficiente para contaminar a disputa”. 37. Além disso, o art. 9º da Lei n. 8.666/96 é claro ao dispor, independentemente da ocorrência efetiva do dano, que não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários as pessoas elencadas nos incisos deste artigo e em seu § 3º, no qual estão abrangidos os vínculos constatados nestes autos. É suficiente, portanto, a mera suspeição para provocar a incidência das vedações contidas nesse dispositivo e, por conseguinte, anular o certame que ofender a essas regras. 38. À vista dessas considerações, restou cristalino, na licitação em análise, a ofensa não só ao art. 9º, § 3º, da Lei n. 8.666/93, mas, também, aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade e impessoalidade. Por essa razão, considero acertada a decisão deste Tribunal no sentido de fixar prazo ao Dnit com vistas a anular a Concorrência n. 350/2006 e o contrato dela decorrente, celebrado com o consórcio recorrente.

Este egrégio Tribunal de Contas, em outras oportunidades, já penalizou infrações tão graves quanto a ora analisada com a sanção de inabilitação para cargo em comissão ou função de confiança:

ACÓRDÃO TC-266/2016 - PLENÁRIO
PROCESSO - TC-1990/2014
JURISDICIONADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA DE SÃO FRANCISCO

[...]

EMENTA

TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – INABILITAÇÃO DO SR. OZÓRIO LUZITANO CAVALCANTE PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA PELO PRAZO DE 3 ANOS – ARQUIVAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN:

I - RELATÓRIO:

Cuidam os presentes autos de processo de Tomada de Contas, instaurada no âmbito da Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco, conforme Decisão TC - 6190/2013, exarada nos autos do Processo TC - 2744/2013, de Representação, tendo em vista supostas irregularidades em despesas realizadas na contratação de coffee break, destinado a 2.000 pessoas que participaram de um curso ministrado pelo SEBRAE no dia 30/05/2012, cujo empenho teria sido emitido em 30/08/2012 em favor da Michele Freire Leal. Na 3ª Sessão da 1ª Câmara desta Corte de Contas, realizada no dia

17/02/2016, apresentei voto no qual fui acompanhado, por unanimidade, pelos demais Conselheiros, cuja conclusão ora transcrevo:

Na forma do exposto, divergindo parcialmente da área técnica e do MPEC, VOTO no seguinte sentido:

I. Acolher as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Valmir Fanti e pela Sr^a Isabel Ferreira da Silva Gomes, bem como pelo afastamento de suas respectivas responsabilidades, na forma da fundamentação constante no item II.1 deste voto;

II. Pela manutenção do ressarcimento imposto, conforme fundamentação constante no item II.2 deste voto, no valor de R\$8.816,63, equivalente a 3.772,85 VRTE, de responsabilidade solidária dos Srs. Waldeles Cavalcante - ex-Prefeito Municipal de Barra de São Francisco, Adenir Gomes de Moura - Subsecretário Municipal de Ação Social e Ozório Luzitano Cavalcante - servidor do Setor de Compras e direto beneficiado da despesa indevida, tendo em vista a prática de ato ilegal e pelo cometimento de infração que causou dano injustificado ao erário, com amparo no artigo 84, inciso III, alíneas “c”, “d” e “e” da Lei Complementar 621/2012, concretizado na seguinte irregularidade mantida:

3.1.1 Ausência de liquidação de despesas (item 2.1 da ITC)

Base legal: Artigos 62 e 63 da Lei 4.320/1964.

III. Pela aplicação de multa individual aos responsáveis, Srs Waldeles Cavalcante, Adenir Gomes de Moura e Ozório Luzitano Cavalcante, respectivamente, ex-prefeito, Subsecretário Municipal de Ação Social e o servidor do setor de compras da Prefeitura Municipal de Barra de São Francisco à época (direto beneficiado da despesa indevida), no montante de R\$5.000,00, nos termos do art. 131 da LC 621/12, tendo em vista a irregularidade constante no supracitado item II.2 disposto neste voto;

IV. Pela aplicação de inabilitação do Sr. Ozório Luzitano Cavalcante para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de 3 anos (três anos), nos termos que dispõe o art. 139 da LC 621/121, em decorrência da gravidade verificada na irregularidade por ele cometida, disposta no item II.2 deste voto.

Tendo em vista o contexto de irregularidades delineado nestes autos, REMETER AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO cópia da Instrução Técnica Conclusiva ITC 4671/2015, do Parecer Ministerial, deste Voto e da Decisão a ser proferida;

Dê-se ciência aos interessados e, após o trânsito em julgado, archive-se.

Em razão da necessidade do Plenário deliberar acerca da aplicação da PENA DE INABILITAÇÃO do Sr. Ozório Luzitano Cavalcante para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de 3 anos (três anos), vieram os autos à deliberação deste Colegiado. É o relatório. Segue o VOTO.

Ratifico em todos os termos os fatos e fundamentos que me fizeram votar pela aplicação dessa penalidade, conforme já exposto à 1ª Câmara desta Corte de Contas e VOTO para que o Colegiado adote a seguinte decisão:

I) Aplique a inabilitação do Sr. Ozório Luzitano Cavalcante para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de 3 anos (três anos), nos termos que dispõe o art. 139 da LC 621/122, em decorrência da gravidade verificada na irregularidade por ele cometida, disposta no item II.2 deste voto e;

Após o trânsito em julgado, archive-se.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos do Processo TC-1990/2014, ACORDAM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão plenária realizada no dia oito de março de dois mil e dezesseis, à unanimidade, aplicar penalidade de inabilitação ao Sr. Ozório Luzitano Cavalcante para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de 3 anos (três anos), nos termos que dispõe o art. 139 da LC 621/12, em decorrência da gravidade verificada na irregularidade por ele cometida, disposta no item II.2 do voto do Relator,

arquivando-se os autos após o trânsito em julgado, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun.
(...)

Prenuncia Celso Antônio Bandeira de Mello (*Curso de Direito Administrativo, 12ª edição, Malheiros, 2000, p. 748.*, em lição lapidar, “violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda a estrutura nelas esforçada.”

Nesta esteira, com o fito de evitar repetições desnecessárias quanto à análise da ocorrência da irregularidade e a responsabilidade do recorrente já reconhecidas pelo juízo de origem, perfilho-me ao entendimento constante no posicionamento técnico referenciado, bem como nas razões recursais, para imputar ao Sr. Wilson Berger Costa pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos, reformando, neste ponto, o v. acórdão, além de expedir recomendações ao município.

VI.1.2 – Elilda Maria Bissoli (Presidente da CPL)

A irregularidade atribuída aos atos praticados pela responsável foi a **“exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica”**.

A fim de que não se torne repetitivo, o disposto no tópico V.1.1.1 deve ser considerado para fins de análise de responsabilidade da Sra. Elilda Maria Bissoli, responsável pela elaboração do edital sob análise, a que me reporto para deixar de lhe imputar penalidade pelo cometimento da irregularidade.

VI.1.3 - Lucibéria Pagotto Zorzal (Procuradora Municipal)

A irregularidade atribuída aos atos praticados pela responsável foi a “**exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica**”.

Tal como no item anterior, a fundamentação posta no tópico V.1.1.1 que deve ser considerada para apuração de responsabilidade da Sra. Lucibéria Pagotto Zorzal, responsável pela análise jurídica do edital sob análise, da qual me valho para deixar de lhe impor sanção em decorrência da irregularidade.

VII – DAS CONSEQUÊNCIAS DA DECISÃO

Importante ressaltar que a irregularidade ora analisada decorreu de um edital elaborado de maneira deficitária, em inobservância estrita à legalidade e ao entendimento jurisprudencial predominante sobre a matéria. Isso, porque ao exigir a comprovação de quitação junto ao CREA para fins de capacidade técnica, o ente extrapolou os limites permitidos pela Lei 8.666/93.

Assim, resta clara a necessidade do zelo da administração pública em elaborar editais de licitação amparados na legalidade e na jurisprudência majoritária, no propósito de evitar falhas capazes de culminar na ocorrência da irregularidade em debate.

Foi observada, ainda, a deficiência de boas práticas de integridade diante do interesse público, na medida em que o gestor máximo municipal se valeu de sua condição para fornecer insumos à empresa contratada pelo Município para a execução de contrato de pavimentação asfáltica, visando benefício particular.

Nesse sentido, **recomendo** que a municipalidade, ao elaborar os editais de licitação, se abstenha de incluir cláusulas com a exigência de quitação em conselhos de classe, em observância ao artigo 37, inciso XXI da CF/88 c/c art. 30, inciso I da Lei 8.666/93, bem como à jurisprudência dominante sobre o tema.

Ainda, **recomendo** ao Chefe do Executivo municipal que, em sua conveniência e oportunidade, promova a normatização dos mecanismos de governança pública no âmbito municipal, com vistas a assegurar a integridade, a exemplo do Estado do

Espírito Santo (Lei 10.498/2016, Decreto n° 3956-R/2016 e Lei n° 10.993/2019), além de designar o órgão responsável (prioritariamente, o Controle Interno) para a criação, gestão e controle primário de um programa de integridade ou congênere, valendo-se da adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, bem como a aplicação de códigos de ética e de conduta

VII – CONCLUSÃO

Diante do exposto, **acolhendo em parte os entendimentos técnico e ministerial**, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte minuta de ACÓRDÃO que submeto à sua consideração.

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

1. **Conhecer** o presente Pedido de Reexame, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade recursal;
2. **Dar provimento parcial** às razões recursais, reformando o Acórdão 896/2020 – Segunda Câmara, proferido nos autos do Processo 613/2016, para:
 - 2.1. Preliminarmente, reconhecer a alta gravidade da conduta perpetrada pelo Sr. Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito) no cometimento da irregularidade intitulada de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”, ante as razões expostas no item IV.2.2 e VI.1.1.2 desta decisão, na forma do art. 392, §1° do RITCEES;
 - 2.2. Manter a irregularidade de “exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica”, deixando, contudo, de apenar os responsáveis pelas razões aventadas nos itens IV.2.1 e VI.1.1.1, VI.1.2 e VI.1.3 desta decisão;
 - 2.3. Imputar ao Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito) pena de inabilitação para o

exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de cinco anos, em decorrência da prática da irregularidade intitulada de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”, ante as razões expostas no item IV.2.2 e VI.1.1.2 desta decisão, nos termos do art. 139 da LC 621/2012;

3. Recomendar:

3.1. À municipalidade que, ao elaborar os editais de licitação, se abstenha de incluir cláusulas com a exigência de quitação em conselhos de classe, em observância ao artigo 37, inciso XXI da CF/88 c/c art. 30, inciso I da Lei 8.666/93, bem como à jurisprudência dominante sobre o tema;

3.2. Ao Chefe do Executivo municipal que, em sua conveniência e oportunidade, promova a normatização dos mecanismos de governança pública no âmbito municipal, com vistas a assegurar a integridade, a exemplo do Estado do Espírito Santo (Lei 10.498/2016, Decreto nº 3956-R/2016 e Lei nº 10.993/2019), além de designar o órgão responsável (prioritariamente, o Controle Interno) para a criação, gestão e controle primário de um programa de integridade ou congênere, valendo-se da adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, bem como a aplicação de códigos de ética e de conduta;

4. Dar ciência aos interessados da presente decisão;

5. Remeter os autos ao Ministério Público de Contas, após a confecção deste Acórdão nos termos do art. 62, parágrafo único da LC 621/2012;

6. Arquivar após trânsito em julgado.

RODRIGO COELHO DO CARMO

Conselheiro Relator

VOTO VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:

RELATÓRIO

Tratam os autos de Pedido de Reexame interposto pelo Ministério Público de Contas – MPEC, representado pelo Procurador Dr. Luciano Vieira, em face do Acórdão 896/2020 – Segunda Câmara, emitido nos autos do Processo TC 613/2016, que afastou a irregularidade exposta no item **2.2 Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para qualificação técnica**, sob responsabilidade dos Gestores Wilson Berger Costa, Eliilda Maria Bissoli e Lucibéria Pagotto Zorzal e deixou de aplicar penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos ao Sr. Wilson Berger Costa pela adoção de conduta irregular descrita no item **2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito**, nos exatos termos:

1. ACÓRDÃO TC-896/2020:

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

1.1. Manter a seguinte irregularidade:

1.1. 2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito – Responsável: Wilson Berger Costa – Prefeito

1.2. – Afastar as seguintes irregularidades:

1.2. 2.1 – Ausência de crédito orçamentário antes da realização da despesa – Responsáveis: Wilson Berger Costa – Prefeito e Anderson Kuster – Contador

1.2. 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para Qualificação Técnica – Responsáveis: Wilson Berger Costa – Prefeito, Eliilda Maria Bissoli – Presidente da CPL e Lucibéria Pagotto – Procuradora municipal

1.2. 2.4 – Superfaturamento – Responsáveis: Wilson Berger Costa – Prefeito, Jonas Caliman Bragatto – Secretário municipal de obras e fiscal do contrato, Lindolfo Hackbart – Engenheiro civil – Fiscal do contrato e Zorzal Terraplanagem e Locações Ltda – Empresa contratada.

1.3. – Rejeitar parcialmente as razões de justificativas do Sr. Wilson Berger Costa, com relação ao item 1.1. 2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito, aplicando-lhe multa individual no valor de R\$3.000,00 (três mil reais). Acolher com relação aos itens 1.2. 2.1 – Ausência de crédito orçamentário antes da realização da despesa, 1.2. 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para Qualificação Técnica e 1.2. 2.4 – Superfaturamento

1.4. – Acolher as razões de justificativas do Sr. Anderson Kuster, com relação ao item 1.2. 2.1 – Ausência de crédito orçamentário antes da realização da despesa;

1.5. – Acolher as razões de justificativas da Sra Eliilda Maria Bissoli e Sra Lucibéria Pagotto com relação ao item 1.2. 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CRA para Qualificação Técnica;

1.6. – Acolher as razões de justificativas do Sr Jonas Caliman Bragatto, Sr Lindolfo Hackbart e Empresa Zorzal Terraplanagem e Locações Ltda, com relação ao item 1.2. 2.4 – Superfaturamento;

1.7. – Dar ciência aos interessados;

- 1.8. – Após os trâmites regimentais, arquivar os autos.
2. Unânime.

Oferecido o presente Pedido de Reexame pelo MPEC, foi elaborada a Decisão Monocrática 808/2020 determinando a notificação dos recorridos, Srs. Wilson Berger Costa, Elilda Maria Bissoli e Lucibéria Pagotto Zorzal.

Devidamente notificados, os Responsáveis apresentaram suas justificativas, e os autos foram remetidos ao Núcleo de Controle Externo no Recurso e Consultas – NRC, que, em Instrução Técnica de Recurso 7/2021, pugnou pelo provimento parcial do recurso em comento:

4. CONCLUSÃO:

Após análise dos argumentos fáticos e jurídicos apresentados neste Pedido de Reexame, opina-se pelo seu recebimento e conhecimento e no mérito pelo seu **PROVIMENTO PARCIAL**.

4.1. Destarte, opina-se pela reforma do item 2.3 do **Acórdão TC 00896/2020-8 – Segunda Câmara**, constante do **Processo TC 0613/2016-7**, em decorrência da presença de elementos suficientes para modificar, do ponto de vista técnico-jurídico o julgado objurgado, no sentido de que seja aplicada ao Senhor Sr. Wilson Berger Costa a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo público pelo prazo de 5 anos.

Instado a se manifestar, o Ministério Público de Contas, em Parecer da lavra do Procurador de Contas, Dr. Luciano Vieira, divergiu parcialmente dos argumentos fáticos e jurídicos delineados pela Área Técnica, ao passo que reiterou os pedidos da petição de recurso:

Posto isso, o **Ministério Público de Contas**, com fulcro arts. 152, inciso II, e 166 da LC n. 621/12, manifesta-se pelo conhecimento e total provimento do recurso para reformar o v. Acórdão TC00896/2020-8 – Segunda Câmara para cominar multa pecuniária a Wilson Berger Costa, Elilda Maria Bissoli e Lucibéria Pagotto Zorzal, com espeque no art. 135, inciso II, da LC n. 621/2012, em decorrência da infração descrita no item 2.2 do v. acórdão, bem como cominar a penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de 5 (cinco) anos, a Wilson Berger Costa, nos moldes do art. 139 da LC n. 621/2012, em decorrência da gravidade da infração descrita no item 2.3 do v. acórdão

Os autos seguiram à análise do Conselheiro Relator, Exmo. Rodrigo Coelho do Carmo, que após análise da argumentação técnica e ministerial, bem como da defesa dos responsáveis, concluiu pelo seguinte:

ACÓRDÃO

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

1. Conhecer o presente Pedido de Reexame, diante do preenchimento dos requisitos de admissibilidade recursal;

2. Dar provimento parcial às razões recursais, reformando o Acórdão 896/2020 – Segunda Câmara, proferido nos autos do Processo 613/2016, para:

2.1. Preliminarmente, reconhecer a alta gravidade da conduta perpetrada pelo Sr. Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito) no cometimento da irregularidade intitulada de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”, ante as razões expostas no item IV.2.2 e VI.1.1.2 desta decisão, na forma do art. 392, §1º do RITCEES;

2.2. Manter a irregularidade de “exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica”, deixando, contudo, de apenar os responsáveis pelas razões aventadas nos itens IV.2.1 e VI.1.1.1, VI.1.2 e VI.1.3 desta decisão;

2.3. Imputar ao Sr. Wilson Berger Costa (Prefeito) pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, pelo prazo de cinco anos, em decorrência da prática da irregularidade intitulada de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”, ante as razões expostas no item IV.2.2 e VI.1.1.2 desta decisão, nos termos do art. 139 da LC 621/2012;

3. Recomendar:

3.1. À **municipalidade** que, ao elaborar os editais de licitação, se abstenha de incluir cláusulas com a exigência de quitação em conselhos de classe, em observância ao artigo 37, inciso XXI da CF/88 c/c art. 30, inciso I da Lei 8.666/93, bem como à jurisprudência dominante sobre o tema;

3.2. Ao **Chefe do Executivo municipal** que, em sua conveniência e oportunidade, promova a normatização dos mecanismos de governança pública no âmbito municipal, com vistas a assegurar a integridade, a exemplo do Estado do Espírito Santo (Lei 10.498/2016, Decreto nº 3956-R/2016 e Lei nº 10.993/2019), além de designar o órgão responsável (prioritariamente, o Controle Interno) para a criação, gestão e controle primário de um programa de integridade ou congêneres, valendo-se da adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades, bem como a aplicação de códigos de ética e de conduta;

Com a intenção de melhor me inteirar sobre o tema, pedi vista dos autos.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Tendo em vista que foram satisfeitos os requisitos de admissibilidade insertos nos artigos 166 da Lei Orgânica, bem como artigo 408 do Regimento Interno, ambos

desta Corte de Contas, para a interposição do recurso, conheço do presente Pedido de Reexame,

Conforme exposto em Voto pelo relator, Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, o presente recurso foi interposto pelo Ministério Público de Contas, inconformado com os termos relatados no Acórdão 896/2020, mais precisamente se insurgiu em face do afastamento da irregularidade consubstanciada em “exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica”, e ii) não aplicação de penalidade de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos diante da manutenção da irregularidade de “fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito”.

O acórdão recorrido foi prolatado no Processo TC 613/2016 de minha relatoria. Passo agora a expor meu posicionamento sobre o voto proferido:

No tocante à irregularidade relacionada no item 2.2 – Exigência de quitação junto ao CREA/CAU para qualificação técnica, transcrevo-a conforme consta no edital. Vejamos:

7.2.13 -Prova de situação regular perante o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) ou Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), da proponente e de seus responsáveis técnicos, através da Certidão de registro e quitação de pessoa jurídica (empresa) e física (do(s) responsável (is) técnico(s)), sendo inválido o registro que não apresentar rigorosamente a situação atualizada da empresa, conforme dispõe o Art. 2º, § 1º, alínea "C" da Resolução nº 266fl9 - CONFEA

Esta irregularidade foi afastada no acórdão recorrido. No voto, acolhido à unanimidade pela 2ª Câmara, este item foi considerado regular, pois, à época havia posicionamento no sentido de que era legítima a inserção de exigência de quitação junto ao CREA/CAU como requisito de qualificação técnica.

Todavia, a jurisprudência mais recente pacificou o entendimento de que é possível a exigência de prova de situação de regularidade da empresa frente ao conselho fiscalizador e não prova de que está quite com a referida entidade.

É ilegal a exigência de prova de quitação com o Crea para fins de habilitação, pois art. 30, inciso I, da Lei 8.666/1993 exige apenas o registro na entidade. O disposto no art. 69 da Lei 5.194/1966, que regulamenta o exercício dos profissionais de engenharia, não pode prevalecer diante do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, nem da própria Lei 8.666/1993 (norma geral).¹²

Considerando a possibilidade de se exigir a comprovação de quitação com o conselho de classe à época do cometimento da infração, bem como considerando que o gestor já fora apenado com aplicação de multa no Acórdão 896/2020, mantenho meu voto.

Quanto ao item 2.3 – Fornecimento de bens por empresa pertencente ao Prefeito, esta irregularidade foi mantida no acórdão. Todavia, não fora aplicada ao prefeito a penalidade sugerida pelo Ministério Público de Contas de inabilitação para exercício de cargo em comissão ou função de confiança.

Também aqui neste item mantenho meu voto, no sentido de que a irregularidade deve ser mantida, porém, sem aplicação da penalidade indicada pelo *parquet* de Contas, pois, a multa aplicada já fora suficiente para sancionar a conduta do gestor, afinal, não foram apontados indícios de dano ao erário, além de que a irregularidade não demonstra ausência de probidade por parte do prefeito.

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

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas no voto vista, em:

1 – Conhecer o presente Pedido de Reexame, nos termos dos artigos 166 da Lei Orgânica c/c 408 do Regimento Interno Desta Corte de Contas;

¹² Brasília. Tribunal de Contas da União – TCU. Acórdão 2472/2019 – Primeira Câmara – Relator Min. Substituto Augusto Sherman.

2 – Negar provimento ao recurso, mantendo incólume os termos do Acórdão TC 896/2020;

3 – Dar ciência aos interessados do teor da presente Decisão;

4 – Após os trâmites regimentais, arquivar os presentes autos.

DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

Conselheiro

1. ACÓRDÃO TC-1278/2021 – PLENÁRIO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do **Plenário**, ante as razões expostas no voto vista, em:

1.1. CONHECER o presente Pedido de Reexame, nos termos dos artigos 166 da Lei Orgânica c/c 408 do Regimento Interno Desta Corte de Contas;

1.2. NEGAR PROVIMENTO ao recurso, mantendo incólume os termos do Acórdão TC 896/2020;

1.3. DAR CIÊNCIA aos interessados do teor da presente Decisão;

1.4. ARQUIVAR os presentes autos após os trâmites regimentais.

2. Por maioria, nos termos do voto-vista do conselheiro Domingos Augusto Taufner. Vencidos o relator, conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, que votou pelo provimento parcial reformando o acórdão recorrido, e o conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, que o acompanhou.

3. Data da Sessão: 04/11/2021 - 58ª Sessão Ordinária do Plenário.

4. Especificação do quórum:

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

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

Presidente

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

Relator

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUIS HENRIQUE ANÁSTÁCIO DA SILVA

Procurador-geral

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

Secretário-geral das Sessões