



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-RELATOR DO PROCESSO TC N° 5156/2012

Interessado: MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
Assunto: REPRESENTAÇÃO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, pelo Procurador abaixo subscrito, no uso de suas atribuições institucionais, manifesta-se nos seguintes termos.

I - RELATÓRIO

Trata-se de representação¹ aviada por este *Parquet* de Contas em face de irregularidades e desvio de recursos públicos em repasses efetuados à FUNDAÇÃO MANOEL PASSOS BARROS – FMPB, mediante convênios firmados com a SECRETARIA ESTADUAL DE SAÚDE - SESA.

Segundo a Decisão TC 4041/2012², o feito foi recebido como Representação, a qual motivou Auditoria Especial³. Após apuração dos fatos a equipe técnica constatou a existência de indícios de irregularidade, inclusive, com a constatação de prejuízo ao erário⁴.

Outrossim, observa-se dos autos que, por meio do Ofício n. 190/2012⁵, que o Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – GAECO – do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, solicitou auditoria na FMPB, porém, como os fatos eram objeto de análise nestes autos, o relator determinou o apensamento do requerimento a estes autos.

Após a elaboração da Instrução Técnica Inicial – ITI n. 1050/2012⁶, o Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto⁷ determinou a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial e a citação dos responsáveis, os quais se manifestaram oportunamente.

Na sequência, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Estudos Técnicos e Análises Conclusivas - NEC para exame, o qual elaborou a Instrução Técnica Conclusiva – ITC n. 4177/2013⁸, a qual carrega a seguinte conclusão:

¹ Fls. 01-09

² Fls. 105

³ Fls. 116-119

⁴ Fls. 148-689

⁵ Fl. 60

⁶ Fls. 692-736

⁷ Fls. 759/760



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

3 CONCLUSÃO / RESPONSABILIDADES

3.1 Por todo o exposto e com base no inciso II⁹, do artigo 95 c.c artigo 99, §2º¹⁰, da Lei Complementar Estadual 621/2012, sugere-se que seja reconhecida a **PROCEDÊNCIA** da presente representação, tendo em vista o reconhecimento das seguintes irregularidades:

3.1.1 Desvio de finalidade na execução do convênio, conforme narrado no item 2.1.1 desta Instrução Técnica Conclusiva,

Base legal: art. 37, caput, da CF/88 c/c descumprimento da cláusula 2.1.2.B do Convênio e do Plano de Trabalho;

Responsáveis:

Fundação Manoel dos Passos Barros

Anselmo Tozi – Secretário de Estado da Saúde

Ressarcimento: R\$ 328.391,44 (trezentos e vinte e oito mil trezentos e noventa e um reais quarenta e quatro centavos), correspondentes a **206.444,61 VRTE's**.

3.1.2 Desvio de finalidade na execução do convênio, conforme narrado no item 2.2.1 desta Instrução Técnica Conclusiva,

Base legal: art. 37, caput, da CF/88 c/c descumprimento da cláusula 2.1.2.B do Convênio e do Plano de Trabalho;

Responsáveis:

Fundação Manoel dos Passos Barros

Anselmo Tozi – Secretário de Estado da Saúde

Ressarcimento: R\$ 26.420,26 (vinte e seis mil quatrocentos e vinte e seis reais vinte e seis centavos), correspondentes a **17.748,39 VRTE's**.

3.1.3 Desvio de finalidade na execução do convênio, conforme narrado no item 2.3.1 desta Instrução Técnica Conclusiva,

Base legal: art. 37, caput, da CF/88 c/c descumprimento da cláusula 2.1.2.B do Convênio e do Plano de Trabalho;

Responsáveis:

Fundação Manoel dos Passos Barros

Anselmo Tozi – Secretário de Estado da Saúde

Ressarcimento: R\$ 154.106,82 (cento e cinquenta e quatro mil cento e seis reais oitenta e dois centavos), correspondentes a **87.890,28 VRTE's**.

3.1.4 Desvio de finalidade na execução do convênio, conforme narrado no item 2.4.1 desta Instrução Técnica Conclusiva,

Base legal: art. 37, caput, da CF/88 c/c descumprimento da cláusula 2.1.2.B do Convênio e do Plano de Trabalho;

Responsáveis:

Fundação Manoel dos Passos Barros

Maria de Lourdes Soares - Subsecretária de Estado da Saúde para Assuntos de Administração e de Financiamento da Atenção à Saúde

Ressarcimento: R\$ 183.549,82 (cento e oitenta e três mil quinhentos e quarenta e nove reais oitenta e dois centavos), correspondentes a **91.436,59 VRTE's**.

⁸ Fls. 2215-2323

⁹ Art. 95. Encerrada a fase de instrução, a denúncia será submetida ao Plenário, que decidirá:

I – pela improcedência, quando não constatada ilegalidade ou irregularidade.

II - pela procedência, quando constatada ilegalidade ou irregularidade, com a incidência das medidas cabíveis e a aplicação das sanções previstas em lei.

¹⁰ Art. 99. *omissis*

§2º. Aplicam-se à representação, no que couber, as normas relativas à denúncia.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

3.1.5 Ausência de cotação de preços para a aquisição do medicamento Metvix, conforme narrado no item 2.5.1 desta Instrução Técnica Conclusiva,
Base legal: art. 26, parágrafo único, da Portaria AGE/SEFAZ nº 001-R/2006;
Responsável:
Fundação Manoel dos Passos Barros

3.1.6 Ausência de análise e aprovação do Plano de Trabalho e de demonstração da viabilidade econômica do Convênio, conforme narrado no item 2.6.1 desta Instrução Técnica Conclusiva,
Base legal: art. 116, §1º, da Lei nº 8666/93 e art. 16 da Lei nº 4.320/64;
Responsáveis:
João Felício Scardua – Secretário de Estado da Saúde
Anselmo Tozi – Secretário de Estado da Saúde
Anselmo Dantas – Gerente de Regulação Assistencial
Rita de Cássia Cunha Rocha – Referência Técnica Onco Rede ES
Maria Gorete Casagrande – Servidora da Gerência de Regulação Assistencial
Deivis de Oliveira Guimarães – Gerente de Regulação Assistencial

3.1.7 Ausência de parecer técnico nas prestações de contas dos convênios firmados com a Fundação Manoel de Passos Barros, conforme narrado no item 2.6.2 desta Instrução Técnica Conclusiva,
Base legal: art. 34 da Portaria AGE/SEFAZ nº 01/2006;
Responsáveis:
Anselmo Tozi – Secretário de Estado da Saúde
Maria de Lourdes Soares - Subsecretária de Estado da Saúde para Assuntos de Administração e de Financiamento da Atenção à Saúde
Lucio Fernando Spelta - Subsecretário de Estado da Saúde para Assuntos de Administração e de Financiamento da Atenção à Saúde

3.2 Considerando a conversão dos autos em tomada de contas especial por meio da **Decisão TC 1434/2013** (fls. 754/755) e diante do preceituado no art. 319, §1º, inciso IV¹¹, da Res. TC 261/2013, conclui-se opinando por:

3.2.1 Em relação à **Fundação Manoel dos Passos Barros**, **acolher** as razões de justificativa excluindo a responsabilidade em relação à irregularidade disposta no item **2.1.2** desta Instrução; **rejeitar parcialmente** as razões de justificativas em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.1.1**, **2.2.1** e **2.3.1**; e **rejeitar** as razões de justificativas em razão das irregularidades presentes nos itens **2.4.1** e **2.5.1**, sugerindo a aplicação de **multa** à Fundação com amparo no artigo 62¹² e na forma do artigo 96, incisos II e III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

3.2.2 Em relação ao **Sr. Anselmo Tozi**, Secretário de Estado da Saúde, **rejeitar parcialmente** as razões de justificativas das irregularidades dispostas nos itens **2.1.1**, **2.2.1** e **2.3.1** desta Instrução Técnica Conclusiva; e **rejeitar** as razões de

¹¹ **Art. 319.** Na fase final da instrução dos processos, constitui formalidade essencial, além do exame da unidade competente, a elaboração da instrução técnica conclusiva.

§ 1º A instrução técnica conclusiva conterá, necessariamente:

[...]

IV - a conclusão, com a proposta de encaminhamento.

¹² **Art. 62** Quando julgar as contas irregulares o Tribunal de Contas aplicará ao responsável a multa prevista nesta lei, além de condenar o responsável, havendo débito, ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida dos juros de mora devidos.

25 Art. 96 O Tribunal de Contas poderá aplicar multa de até 1.000 (mil) vezes o valor da UPFEES aos responsáveis por:

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

III - ato de gestão, ilegítimo ou antieconômico de que resulte injustificado dano ao erário;



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

justificativas das irregularidades dispostas nos itens **2.6.1** e **2.6.2**, sugerindo a aplicação de **multa** ao responsável com amparo no artigo 62 e na forma do artigo 96, inciso II e III, da Lei Complementar Estadual nº 32/93;

3.2.3 Em relação à **Sra. Maria de Lourdes Soares**, Subsecretária de Estado da Saúde para Assuntos de Administração e de Financiamento da Atenção à Saúde, **rejeitar** as razões de justificativas apresentadas em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.4.1** e **2.6.2** desta Instrução Técnica Conclusiva sugerindo a aplicação de **multa** à responsável com amparo no artigo 96, inciso II e III, da Lei Complementar 32/93, sendo ainda a responsável **condenada em débito solidariamente** à Fundação Manoel dos Passos Barros no valor de **R\$ 183.549,82** (cento e oitenta e três mil quinhentos e quarenta e nove reais oitenta e dois centavos), correspondentes a **91.436,59 VRTE's**, pela irregularidade disposta no item **2.4.1** desta Instrução Técnica Conclusiva, com amparo no art. 112, §2º¹³, da lei Complementar Estadual 621/2012;

3.2.4 Em relação ao **Sr. Lucio Fernando Spelta**, Subsecretário de Estado da Saúde para Assuntos de Administração e de Financiamento da Atenção à Saúde, **rejeitar** as razões de justificativas apresentadas em razão da irregularidade disposta no item **2.6.2** desta Instrução Técnica Conclusiva sugerindo a aplicação de **multa** ao responsável com amparo no artigo 96, inciso II, da Lei Complementar 32/93;

3.2.5 Em relação aos **Srs. João Felício Scardua** - Secretário de Estado da Saúde, **Anselmo Dantas** - Gerente de Regulação Assistencial, **Rita de Cássia Cunha Rocha** - Referência Técnica Onco Rede ES, **Maria Gorete Casagrande** - Servidora da Gerência de Regulação Assistencial e **Devis de Oliveira Guimarães** - Gerente de Regulação Assistencial, **rejeitar** as razões de justificativas apresentadas em razão da irregularidade disposta no item **2.6.1** desta Instrução Técnica Conclusiva sugerindo a aplicação de **multa** aos responsáveis com amparo no artigo 96, inciso II, da Lei Complementar 32/93;

3.2.6 Em relação ao **Sr. João Cezar Moraes** – Gerente Técnico Administrativo e **Sra. Juliana Moreira Moulin** – Chefe do Núcleo de Patrimônio, **acolher** as razões de justificativa excluindo a responsabilidade em relação à irregularidade disposta no item **2.7.1.1** desta Instrução Técnica Conclusiva;

3.2.7 julgar irregulares as contas da **Fundação Manoel dos Passos Barros** em razão dos desvios de finalidade na execução dos Convênios n. 040/2004, 136/2005, 057/2006 e 183/2008 firmados com a Secretaria de Estado da Saúde, de acordo com os itens **2.1.1**, **2.2.1**, **2.3.1**, **2.4.1** e **2.5.1** desta Instrução Técnica Conclusiva, **condenando ao ressarcimento** no montante de **R\$ 692.468,34** (seiscentos e noventa e dois mil quatrocentos e sessenta e oito reais trinta e quatro centavos), equivalentes a **403.519,87 VRTE's**, com amparo no artigo 84¹⁴, inciso III, alínea “b”, “c”, “d” e “e” da Lei Complementar 621/2012;

¹³ Art. 112. A fiscalização da aplicação de recurso repassado ou recebido pelo Estado ou por Município, incluídas as entidades da administração indireta, mediante convênio, acordo, ajuste ou instrumentos congêneres, será feita pelo Tribunal, com vistas a verificar, entre outros aspectos, o alcance dos objetivos acordados, o cumprimento das metas e indicadores pactuados, a regularidade da aplicação dos recursos, a efetividade das ações empreendidas e a observância das normas legais e regulamentares pertinentes.

§ 1º *Omissis*.

§ 2º A autoridade administrativa competente deverá adotar imediatas providências com vistas à instauração de tomada de contas especial no caso de omissão na prestação de contas ou quando constatada irregularidade na aplicação dos recursos transferidos, sob pena de responsabilidade solidária, nos termos do Regimento Interno.

¹⁴ Art. 84. As contas serão julgadas:
(...)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

3.2.8 julgar irregulares as contas do **Sr. Anselmo Tozi**, Secretário de Estado da Saúde, em razão das irregularidades dispostas nos itens **2.1.1, 2.2.1, 2.3.1, 2.6.1** e **2.6.2** desta Instrução Técnica Conclusiva, **condenando em débito solidariamente** à Fundação Manoel dos Passos Barros no montante de **R\$ 508.918,52** (quinhentos e oito mil novecentos e dezoito mil reais cinquenta e dois centavos), equivalentes a **312.083,28 VRTE's**, com amparo no artigo 84¹⁵, inciso III, alínea "b", "c", "d" e "e" da Lei Complementar 621/2012;

3.2.9 recomendar, com base no inciso XXXVI29, do artigo 1º, da Lei Complementar 621/2012, ao atual gestor da Secretaria de Estado da Saúde que:

3.2.9.1 avalie previamente as entidades sem fins lucrativos quanto aos aspectos da universalidade, igualdade e integralidade, bem como da capacidade de atendimento, com vistas ao repasse de subvenções e auxílios;

3.2.9.2 defina de forma precisa o objeto do Convênio, com vistas a aferir o atendimento das metas e evitar a aplicação dos recursos em despesas não vinculadas ao interesse público;

3.2.9.3 nas prestações de contas, verificar se as aplicações de recursos não representam desvio de finalidade em relação ao objeto pactuado.

3.2.9.4 confira maior celeridade aos processos de doações de equipamentos essenciais à assistência médica das Prefeituras Municipais, além de observar as formalidades necessárias.

3.2.10 Por fim, sugere-se que seja dada **CIÊNCIA** ao representante do teor da decisão final a ser proferida, conforme preconiza o art. 307, §7º¹⁶, da Resolução TC 261/2013 (Regimento Interno do TCEES).

Após, vieram os autos ao Ministério Público de Contas para manifestação.

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

(...)

b) não comprovação da regular aplicação de recursos repassados pelo Estado ou Município;

c) prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico;

d) grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

e) dano injustificado ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;

¹⁵Art. 84. As contas serão julgadas:

(...)

III - irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes ocorrências:

(...)

b) não comprovação da regular aplicação de recursos repassados pelo Estado ou Município;

c) prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico;

d) grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional ou patrimonial;

e) dano injustificado ao erário, decorrente de ato de gestão ilegítimo ou antieconômico;

29 Art. 1º Ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, órgão de controle externo do Estado e dos Municípios, nos termos da Constituição Federal e Estadual e na forma estabelecida nesta Lei Complementar, compete:

[...]

XXXVI - expedir recomendações para a correção de impropriedades verificadas no exercício do controle externo;

¹⁶ Art. 307. Atuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise..

[...]

§ 7º O representante será cientificado da decisão do Tribunal.



II – FUNDAMENTAÇÃO

II.1. A UNIVERSALIDADE DO ACESSO AOS SERVIÇOS DE SAÚDE

A Constituição Federal de 1988 instituiu o Sistema Único de Saúde, regulamentado pela Lei n. 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, a proteção e a recuperação da saúde, preceituando que as ações e serviços de saúde devem ser desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Carta Magna e obedecer aos princípios da universalidade, equidade, integralidade, descentralização, regionalização, hierarquização e participação social.

O princípio de universalidade caracteriza a saúde como um direito de cidadania, sendo direito de todos e dever do Estado, receber plena cobertura, acesso e o atendimento nos serviços prestados pelo SUS, sem qualquer restrição de cunho social, econômico, financeiro ou de qualquer outra natureza.

No caso dos autos, demonstrou a equipe de auditoria que os serviços a cargo da FMPB não atendiam, especialmente, aos princípios da universalidade e da igualdade, uma vez que o atendimento estava condicionado à realização de triagem-econômica.

Ademais, não obstante a vultuosidade dos recursos públicos repassados à FMPB, esta realizou uma quantidade ínfima de atendimentos, todos praticamente restritos aos encaminhamentos efetuados pela Santa Casa de Misericórdia de Vitória, cujos serviços eram desconhecidos dos próprios órgãos públicos estaduais de saúde (v.g. CRE Metropolitano), o que demonstra a falta de integração da entidade ao sistema único de saúde.

Desta constatação, conclui-se, *a priori*, pela **absoluta ilegalidade de todos os convênios celebrados com a fundação**, ainda que os recursos repassados sejam provenientes de emendas parlamentares, pois a sua regular destinação deveria ter sido aferida pela Secretaria Estadual de Saúde previamente à celebração dos ajustes, somente efetivando-os se atendidos os requisitos constitucionais e legais que regem as ações e serviços públicos de saúde prestados pelo SUS.

II.2. DOS ACHADOS DE AUDITORIA

Extraí-se dos elementos probatórios colacionados aos autos, em especial das cuidadosas e detalhadas instruções técnicas, que no tocante aos recursos repassados pelo Estado à Fundação Manoel Passos Barros FMPB, por meio de convênios, diversas irregularidades foram praticadas no decorrer da formalização e da execução dos citados instrumentos, inclusive, com caracterização de dano ao erário, dentre as quais, cita-se: **(i)** desvio de finalidade na aplicação de verbas públicas; **(ii)** ausência de cotação de preços para a aquisição do medicamento METVIX; **(iii)** ausência de análise e aprovação do Plano de Trabalho e de demonstração da viabilidade econômica do Convênio; **(iv)** ausência de parecer técnico nas prestações de contas dos convênios.

A fim de evitar tautologia, visto que a matéria fática e jurídica já fora amplamente analisada nos autos pela unidade técnica, nesta manifestação acrescenta-se



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

apenas comentários adicionais, entendendo-se, naquilo que ficar silente, plena anuência aos termos da instrução técnica conclusiva.

Os convênios firmados entre a FMPB e o Estado, objeto de análise pela unidade técnica, foram os seguintes:

- a) **Convênio n. 040/2004** – objeto: cobertura de despesas com os serviços médico-hospitalares de oncologia e aquisição de equipamento e construção de ambulatório;
- b) **Convênio n. 136/2005** – objeto: aquisição de ambulância tipo UTI móvel, de medicamentos e materiais hospitalares;
- c) **Convênio n. 057/2006** – objeto: aquisição de equipamentos, pagamento de despesas com água, luz telefone e aquisição de medicamentos;
- d) **Convênio n. 045/2008** – objeto: aquisição de mamógrafo
- e) **Convênio n. 183/2008** – objeto: custeio de água, luz e telefone da Fundação Manoel dos Passos Barros;
- f) **Convênio n. 209/2008** – objeto: aquisição de medicação do aparelho de terapia fotodinâmica (multi-weves);
- g) **Convênio n. 238/2008** – objeto: aquisição de medicação;
- h) **Convênio n. 255/2008** – objeto: aquisição de equipamentos e material permanente;

Para melhor compreensão, as irregularidades detectadas na execução dos referidos convênios, dignas de nova menção, serão sistematizadas no subtópicos a seguir.

II.2.1 – IRREGULARIDADES QUE RESULTARAM EM PREJUÍZO AO ERÁRIO

Consta do relatório de auditoria – RA-E 27/2012 que as condutas ocasionadoras de dano injustificado ao erário, da ordem de **R\$ 761.867,45**, decorreram de desvio de finalidade na aplicação dos recursos repassados pelo Estado à FMPB através dos convênios nº 040/2004, 136/2005, 057/2006 e 183/2008 e se devem: **(i) ao pagamento indevido de despesas com água, luz, telefone e medicamentos; (ii) à aquisição de equipamentos de informática; e, (iii) à aquisição de equipamentos não utilizados pela entidade, ociosos.**

Registre-se que a utilização de recursos repassados em finalidade diversa da pactuada contraria um dos aspectos fundamentais dos convênios, que é o interesse comum dos partícipes no atendimento de uma necessidade específica da comunidade, definida como prioritária.

A esse propósito, em situação análoga manifestou o egrégio Tribunal de Contas da União:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

[...] voto

5. Coloco-me de acordo, então, com a proposta formulada, pois, de fato, a **jurisprudência deste tribunal é firme no sentido de que o desvio de finalidade na aplicação de recursos oriundos de convênio enseja o julgamento das contas pela irregularidade com a condenação do município e a aplicação de multa ao gestor municipal.**

6. Por derradeiro, cabe consignar que, por engano, constou do acórdão que rejeitou as alegações de defesa do município que a data do débito no valor de R\$ 4.800,00 seria dia 2/7/2007. No entanto, a data correta seria 2/7/2004, conforme demonstra o extrato bancário juntado aos autos. (Relator Aroldo Cedraz Processo: TC 013.649/2005-2 - Acórdão n. 2136/2008 - TCU - 2ª Câmara - Tomada de Contas Especial Sala das Sessões, em 15 de julho de 2008)

Relatório

[...] 14. Neste diapasão, **urge destacar ainda que a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica no sentido de que compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova.** Esse entendimento está presente nos seguintes julgados: Acórdãos TCU nºs 11/97 - Plenário; 87/97 - Segunda Câmara; 234/95 - Segunda Câmara; 291/96 - Segunda Câmara; 380/95 - Segunda Câmara; e Decisões nºs 200/93 - Plenário; 225/95 - Segunda Câmara; 545/92 - Plenário. Vale citar elucidativo trecho do voto proferido pelo insigne Ministro Adylson Motta nos autos do TC nº 929.531/1998-1 (Decisão nº 225/2000 - Segunda Câmara):

'A não-comprovação da lisura no trato de recursos públicos recebidos autoriza, a meu ver, a presunção de irregularidade na sua aplicação. Ressalto que o ônus da prova da idoneidade no emprego dos recursos, no âmbito administrativo, recai sobre o gestor, obrigando-se este a comprovar que os mesmos foram regularmente aplicados quando da realização do interesse público. Aliás, a jurisprudência deste Tribunal consolidou tal entendimento no Enunciado de Decisão nº 176, verbis: 'Compete ao gestor comprovar a boa e regular aplicação dos recursos públicos, cabendo-lhe o ônus da prova'. Grifos nossos [...]

Nesse passo, a Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu art. 25, § 2º, veda expressamente a aplicação de recursos transferidos em finalidade diversa da estabelecida no termo de convênio, vejamos:

Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde.

[...]

§ 2º **É vedada a utilização de recursos transferidos em finalidade diversa da pactuada.** (grifos nossos)

[...]

Como se nota, o desvio de finalidade, prática, veementemente, rechaçada



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

pelo ordenamento jurídico brasileiro, se verifica quando os recursos transferidos são aplicados em finalidade diversa da pactuada no termo de convênio, com isso atingindo o interesse público.

A propósito, o interesse público é um instituto jurídico alçado à categoria de princípio administrativo, contraposto ao interesse privado. Enquanto o primeiro relaciona-se ao interesse do todo, do conjunto social, o segundo relaciona-se ao interesse pessoal ou individual. Daí dizer-se que o interesse público é interesse do Estado e das demais pessoas de Direito Público, na medida em que concebidos para a realização dos interesses do conjunto social e da concretização do bem-estar da sociedade.

Por isso, não é demais lembrar que os dois principais conteúdos do regime jurídico-administrativo são a supremacia do interesse público sobre o privado e a indisponibilidade do interesse público por parte da Administração.

II.2.1.A) DESPESAS COM ÁGUA, LUZ E TELEFONE

Os elementos probatórios colacionados aos autos deixam evidentes que recursos repassados por meio **dos Convênios ns. 040/2004, 136/2005, 057/2006 e 183/2008** foram utilizados pela FMPB para também custear despesas com água, luz e telefone de entidades particulares¹⁷, com fins lucrativos, que utilizavam o mesmo edifício onde se encontrava sediada a fundação.

A alegação de que não havia como segregar as despesas não deve prosperar, pois além de existir possibilidade técnica para a separação de gastos, o que é facilmente verificado em qualquer situação de condomínio, não buscou os responsáveis adotar as medidas necessárias para tanto, permitindo a utilização de recursos públicos em atividade comercial.

Ao particular, que atua como gestor de recursos públicos, aplica-se, dentre outros dispositivos legais, os princípios constitucionais da economicidade e da impessoalidade e da eficiência. Nos presentes autos, além de restar descumprido tais princípios, não restou demonstrado que os valores correspondentes às essas despesas, de alguma forma, foram ressarcidos à fundação.

Não há dúvida de que o emprego dos recursos transferidos em prol de entidades privadas configura desvio de finalidade, os quais não reverteram em prol da sociedade, devendo, portanto, ser ressarcidos ao erário, por se tratar de despesa lesiva ao patrimônio público.

Desse modo, conforme discriminado no Anexo 02 do RAE nº 27/2012, são passíveis de imputação de débito os seguintes valores:

Convênio nº. 040/2004	ÁGUA	R\$ 1.127,76
	LUZ	R\$ 4.188,70
	TELEFONE	R\$ 6.904,91
	SUBTOTAL	R\$ 12.221,37
Convênio nº. 136/2005	ÁGUA	R\$ 12.329,49

¹⁷ Medicina Nuclear, Laboratório Landstainer, Restaurantes, Clínica Capixaba do Rim, Medicina Hiperbárica Metropolitano



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

	LUZ	R\$ 6.287,19
	TELEFONE (fixo)	R\$ 6.705,70
	CELULAR	R\$ 1.097,88
	SUBTOTAL	R\$ 26.420,26
Convênio nº. 057/2006	ÁGUA	R\$ 58.329,96
	LUZ	R\$ 21.408,52
	TELEFONE (fixo)	R\$ 23.535,04
	CELULAR	R\$ 12.576,22
	INTERNET (UOL)	R\$ 100,69
	SUBTOTAL	R\$ 115.950,43
Convênio nº. 183/2008	ÁGUA	R\$ 78.771,54
	LUZ	R\$ 13.672,55
	TELEFONE (fixo)	R\$ 42.693,24
	CELULAR	R\$ 48.412,49
	SUBTOTAL	R\$ 183.549,82
TOTAL GERAL		R\$ 338.141,88

II.2.1.B) DESPESAS COM AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE INFORMÁTICA

No caso dos computadores adquiridos com os recursos repassados por meio do **Convênio n. 057/2006**, o NEC entendeu regular a despesa, sob o argumento de que o objeto definido no Plano de Trabalho foi demais genérico e que, embora os equipamentos estivessem na Unidade de Educação da FMPB, de certa forma atingiu o interesse público.

Por sua vez, diferentemente, entendeu que as despesas com **a aquisição de notebooks e dos projetores** adquiridos com o recurso proveniente do **Convênio n. 040/2004** foram realizadas de modo irregulares, visto que tais equipamentos não foram utilizados na Unidade de Saúde, mas sim em outra unidade da FMPB, desvinculada do objetivo proposto no convênio.

Há, assim, clara contradição na argumentação da Unidade Técnica. Em ambos os casos, o que se verifica é um desvirtuamento do objeto **por manifesta a ausência de interesse público** na aquisição de tais equipamentos. Como bem demonstrado nos autos, aqui também encontra evidenciado desvio de finalidade e não mero desvio de objeto.

Oportuno salientar que o Estado é igualmente responsável pelas presentes aquisições, já que chancelou a liberação de recursos para projetos sem sequer ter metas e objetos definidos.

Pior, após a liberação dos recursos, o ente público foi omissos, ao passo que não houve fiscalização e acompanhamento na execução dos projetos. Tãmanha foi a omissão do Estado que os conveniados acharam-se no direito de utilizarem a verba pública como bem lhes aprouvessem.

Todavia, as discrepâncias não param por aí. Além da aprovação do projeto sem as observâncias legais e da ausência de fiscalização dos convênios, a prestação de contas foi aprovada pelo gestor público, sem, contudo, questionar essas irregularidades.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Ora, não é facultado á administração pública custear conveniências particulares. Quando se trata de dinheiro público, as prioridades quanto a seu uso devem ser bem definidas. Na presente situação, o estado é apenas um contribuinte e não um mantenedor da fundação, se a entidade entender que deve adquirir bens que a poucos aproveitam custeie com recursos próprios e não do contribuinte. Não cabia aos responsáveis, como dito na expressão popular, "*fazer cortesia com chapéu alheio*".

Na espécie, não se mostra concebível, nem imaginável, quais tipos de ações educativas pudessem estar sendo executadas com tais bens, mormente se considerado que a colaboração da entidade com o Estado **era exclusivamente para promover o tratamento de câncer aos mais necessitados**. É dizer, ações meramente curativas, nada dispondo sobre ações preventivas, as quais, diga-se, sequer restaram comprovadas.

É claro o desvio e o desfalque dos recursos públicos transferidos, sendo passível, portanto, de ressarcimento os valores constantes da tabela abaixo:

Convênio nº. 040/2004	Projeto	R\$ 4.500,00
	Notebook	R\$ 5.700,00
	Cadeiras para auditório	R\$ 5.200,00
	Notebook	R\$ 5.390,00
	Projeto (Educação)	R\$ 4.590,00
	SUBTOTAL	R\$ 25.380,00
Convênio nº. 057/2006	22 placas de vídeo	R\$ 3.524,07
	22 monitores, estabilizadores e CPU's	R\$ 33.875,93
	SUBTOTAL	R\$ 37.400,00
TOTAL GERAL		R\$ 62.780,00

II.2.1.C) DESPESAS COM AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS OCIOSOS

Do mesmo modo, além das inconsistências enumeradas anteriormente, a equipe de auditoria identificou na sede da FMPB a existência de vários **equipamentos ociosos, sem a devida utilização**. Inclusive, alguns deles **nunca haviam sido utilizados**, a exemplo das autoclaves e da lavadora ultrassônica. Frisando que tais equipamentos tiveram para o Estado um custo de **R\$ 110.133,32** (cento e dez mil, cento e trinta e três reais e trinta e dois centavos), conforme demonstrado no quadro abaixo:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Relação de equipamentos sem utilização encontrados na FMPB

Descrição	QUANT.	NF	FORNECEDOR	VALOR	Patr. FMPB	Localização	Foto
Autoclave Horiz Digital 30 Lts	1	112154	RIMED Comércio e Representações Ltda	3.084,62	0299	Arsenal	03
Lampada Auxiliar 03 Bulbos	2	2081	KSS Industria e Comercio de Equipamentos Ltda	4.351,85	0305	Arsenal	11
				4.351,85	0306	Arsenal	11
Autoclave Horiz Digital 60 Lts Stermax	1	342	CLAUFERMED Comercio e Representação Ltda	4.095,00	-	Arsenal	30
Video Histeroscópio Endoview	1	364	CLAUFERMED Comercio e Representação Ltda	88.400,00	SNP	Arsenal	35
Criocauterio	1	217	NITROSPRAY Industria Comercio Ltda	1.860,00	SNP	Arsenal	36
Lavadora Ultrassonica	1	369	CLAUFERMED Comercio e Representação Ltda	3.990,00	0303	Arsenal	40
Total				110.133,32			

Quando questionado pela equipe de auditoria, o motivo da ausência de utilização das autoclaves e da lavadora ultrassônica, o representante da entidade argumentou que o local de instalação dos aparelhos não estava de acordo com as exigências estabelecidas pela vigilância sanitária.

Ora, como é possível, primeiro, adquiriu-se os aparelhos e depois foram verificar se as instalações destes se adequavam as normas de Vigilância Sanitária? Salta aos olhos tamanha irresponsabilidade e tamanho amadorismo. Pior, com dinheiro do contribuinte. Ao invés de zelo, cuidado e diligência na aplicação do dinheiro público, o que se vê é desperdício, desfalque, malbaratamento.

Na atuação administrativa, o gestor de recursos públicos, ou o particular nessa qualidade, está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do interesse da coletividade. Se, no uso de suas prerrogativas, não atender a tal interesse, estará invadindo o campo da ilegitimidade e da ilegalidade. Portanto, as prerrogativas inerentes à supremacia do interesse público sobre o interesse privado só podem ser manejadas legitimamente para o alcance dos interesses públicos e não para satisfazer interesses ou conveniências pessoais ou privadas.

E como não é dado ao responsável o privilégio de praticar atos de mera liberalidade no uso do dinheiro publico, ao contrário, é responsabilidade dele aplicar os recursos recebidos do Estado de forma coerente e de acordo com o pactuado no convênio, é imputável o ressarcimento das verbas aplicadas irregularmente.

II.2.1.D) – DESPESAS COM AQUISIÇÃO DE AMBULÂNCIA SUBUTILIZADA PARA O OBJETO ESPECÍFICO DO CONVÊNIO (CONVÊNIO N. 136/2005)

Relata o corpo técnico que a FMPB adquiriu uma ambulância por R\$ 90.000,00 com recursos recebidos por meio do convênio n. 136/2005, mas que, no entanto,



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

tal bem era subutilizado, haja vista que durante todo o exercício de 2008, foram realizadas apenas 21 remoções para atender 3 pacientes.

Relata, ainda, que esse bem foi objeto de cessão à Associação dos Socorristas Voluntários do Estado do Espírito Santo – ASVES, caracterizando, portanto, desvio de finalidade.

Estima-se que no período que a ambulância ficou em poder da FMPB (2006 a 2011) o veículo deveria ter percorrido cerca de 11.550 km. Todavia, em 2011 esse veículo foi doado ao Estado do Espírito Santo devido à falta de uso, posteriormente repassado à Prefeitura de Ibatiba, com uma quilometragem de **100.489 km** (cem mil quatrocentos e oitenta e nove quilômetros). Assim, concluiu a equipe de auditoria que “esta quilometragem não foi realizada a serviço da FMPB ou da Prefeitura, mas a serviço da ASVES, o que configura desvio de finalidade.”

O desvio de finalidade é gritante, não menos é a má-utilização do dinheiro recebido do convênio para a aquisição deste bem.

É notória a falta de planejamento quanto à real necessidade de demanda por serviços de remoção pela FMPB, que culminou na aquisição de veículo de elevado valor, sem visar um interesse público direto, pois, como devidamente evidenciado nos autos, ele serviu quase que exclusivamente a uma entidade privada que não tinha qualquer relação obrigacional com o Estado.

Ressalte-se que a posterior doação do veículo ao Estado em nada afasta o dever de ressarcimento, pois: (i) adquirido sem uma demanda efetivamente existente; (ii) cedido para uso particular, em desvio de finalidade; (iii) a devolução ao Estado e posterior repasse ao município de Ibatiba evidencia, também, a desnecessidade do bem para o serviço público Estadual, em nada justificando o dispêndio; (iv) ainda que doado ao município, o bem encontra-se bastante depreciado, conforme demonstrado pela equipe de auditoria, com expectativa de curto uso.

A conduta caracteriza despesa antieconômica e lesiva ao erário, restando clara a malversação e o malbaratamento de bem público, razão pela qual se impõe a devolução integral do valor do bem pela FMPB, bem assim pelo Secretário de Educação, que agiu, não somente nessa hipótese, como nas demais citadas nestes autos, com absoluta negligência no manejo dos recursos públicos sob sua administração, sendo responsável solidário pelo ressarcimento, conforme quadro abaixo:

Convênio nº. 136/2005	Ambulância	R\$ 74.000,00
	Equipamentos ambulância	R\$ 74.000,00
	Ar condicionado ambulância	R\$ 2.800,00
	TOTAL	R\$ 90.000,00

II.2.1.E) DESPESAS COM AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS

A equipe técnica apurou que a FMPB adquiriu **R\$ 160.812,25** em medicamentos não relacionados ao tratamento do câncer, mediante recursos recebidos através dos convênios n. Convênio nº 040/2004, 136/2005 e nº 057/2006:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Convênio nº. 40/2004	R\$ 54.402,24
Convênio nº. 136/2005	R\$ 63.765,11
Convênio nº. 57/2006	R\$ 2.800,00
TOTAL	R\$ 160.812,25

Importante reproduzir, o seguinte excerto da instrução técnica inicial, quanto ao processo de aquisição de medicamentos pelo Estado:

[...]

No âmbito da SESA, a Gerência de Assistência Farmacêutica (GEAF) vem investindo na ampliação do elenco de medicamentos excepcionais e nos pontos de dispensação dos mesmos através do Projeto Farmácia Cidadã.

A Farmácia Básica, responsabilidade dos municípios, e a Farmácia Popular, do Governo Federal em parceria com prefeituras e farmácias privadas, complementam as ações do poder público no tocante à assistência farmacêutica no âmbito do SUS.

Destaca-se que ao realizar diretamente as aquisições de medicamentos, a SESA está sujeita às normas da Câmara de Regulação de Medicamentos (CMED) que estabelece como teto para as compras públicas o Preço de Fábrica (PF) e ainda usufrui de descontos referentes à Desoneração do ICMS prevista no Convênio CONFAZ 87/2002 e ao Coeficiente de Adequação de Preços (CAP), instituído pela ANVISA por meio da Resolução CMED nº 04/2006.

Soma-se ainda a estas normas a economia de escala em virtude da aquisição de grande quantidade de medicamentos, tanto especializados quanto básicos, sendo aqueles adquiridos através de atas de registros de preços e estes por meio do Sistema Estadual de Registro de Preços (SERP), disponível para os municípios.

Abaixo estão relacionados alguns medicamentos adquiridos em 2004, data do primeiro convênio firmado com a FMPB, e outros adquiridos em 2008, quando foram firmados os últimos convênios, demonstrando os percentuais pagos a maior em relação ao Preço de Fábrica, que é o teto para as aquisições no âmbito das entidades públicas. Destaca-se que não estão considerados os descontos referentes à desoneração do ICMS e ao Coeficiente de Adequação de Preços (CAP), mesmo assim, foram adquiridos medicamentos com valores superiores aos preços de fábrica. (...)

Os valores praticados pelas farmácias têm como base o Preço Máximo ao Consumidor, sendo que em 2004 foram praticados descontos entre 10% e 15%, enquanto em 2008 não foram concedidos descontos.

Considerando que foram adquiridos, somente com recursos do Convênio nº238/2008, R\$ 179.142,52 relativos a medicamentos, aplicando-se um percentual médio de 20%, o valor pago a maior pela entidade, em virtude de não estar sujeita às normas para aquisição de medicamentos impostas ao setor público, foi de aproximadamente R\$ 35.828,50.

Deveras, é teratológico admitir que o Estado repasse recursos à entidade privada para aquisição de medicamentos em valor superior ao que lhe é garantido por normas da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED, com autorização dada pela Lei n. 10.742/2003, o que, por si só, configuraria prática de ato antieconômico.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Ainda que os medicamentos relacionados pela equipe de auditoria tenham sido utilizados para o tratamento de efeitos colaterais do câncer – tese aceita pelo NEC – para evitar a aquisição de medicamentos a preços mais onerosos, deveria o Estado, nos próprios convênios, instrumento de cooperação mútua, criar soluções alternativas para o seu fornecimento que não a preços praticados ao consumidor, já que, legalmente, o preço de fábrica é o máximo a ser admitido para pagamento por medicamentos por ele próprio adquirido.

Se a FMPB fosse entidade devidamente integrada ao Sistema Único de Saúde, prestando serviços e ações de saúde segundo os seus princípios, o fornecimento dos referidos medicamentos poderia ter sido realizado dentro da Política Estadual de Assistência Farmacêutica.

Vale lembrar que a própria CMED, por meio da Resolução n. 03, de 4 de maio de 2009, passou a proibir a aplicação do preço máximo ao consumidor – PMC a medicamento de uso restrito a hospitais e clínicas, devendo, em relação a estes, também ser praticado o preço de fábrica.

Ademais, assinala-se que os medicamentos foram adquiridos mediante recursos indevidamente transferidos a entidade privada não integrada ao SUS, que privilegiou alguns poucos pacientes, razão pelo qual deve os montantes em questão ser integralmente devolvido aos cofres estaduais.

II.2.2 – IRREGULARIDADES QUE CONSUBSTANCIAM GRAVE VIOLAÇÃO À NORMA

A exemplo das incongruências já evidenciadas neste parecer, **outras irregularidades igualmente foram observadas**, tais como: (i) *ausência de cotação de preços para aquisição do medicamento Metvix*; (ii) *aprovação do Plano de Trabalho e de demonstração da viabilidade econômica do Convênio sem análise*; (iii) *ausência de Parecer Técnico nas prestações de contas dos convênios firmados com a FMPB*, as quais, embora não resultem prejuízo ao erário, representam grave violação à norma decorrente da falta de zelo tanto do gestor, na fiscalização dos recursos sob sua guarda, quanto da entidade beneficiária dos repasses, na sua aplicação.

II.2.2.A) – AQUISIÇÃO DO MEDICAMENTO METVIX

Conforme relatado pela Equipe de Auditoria, a presente irregularidade se refere à ausência de cotação de preços para aquisição do medicamento Metvix¹⁸, contrariando o art. 26, parágrafo único, da Portaria AGE/SEFAZ n° 001-R/2006¹⁹.

Em síntese, o dispositivo retrocitado dispõe que entidade privada, na execução de despesas com recursos públicos recebidos em transferência, deverá adotar os procedimentos análogos aos estabelecidos na Lei de Licitações e Contratos.

¹⁸ Convênio n. 209/2008

¹⁹ Art. 26 - Quando o conveniente integrar a administração pública, de qualquer esfera de governo, deverá, obrigatoriamente, sujeitar-se às disposições da Lei nº 8.666/93, especialmente naquilo que se refira à licitação e contrato. Parágrafo único. Sendo o conveniente entidade privada, não sujeita à Lei nº 8.666/93, deverá, na execução das despesas com os recursos recebidos em transferência, adotar procedimentos análogos aos estabelecidos pela referida lei.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Segundo a Lei n. 8.666/1993,²⁰ a inexigibilidade de licitação se dá, dentre outros, quando houver inviabilidade de competição, isto é, se o produto for fornecido por uma única empresa ou representante. Contudo é preciso comprovar essa exclusividade por meio de atestado fornecido de acordo com os requisitos descritos no artigo 25 da referida lei.

Nesse norte, lapidar é o entendimento expedido pelo Tribunal de Contas da União, por meio da Súmula n. 255/2010, conforme se nota a seguir *verbis*:

Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação a adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade. Grifos nossos

No presente caso, embora o representante da entidade tenha alegado que a aquisição da medicação tenha sido feita com fornecedores exclusivos, a declaração emitida pelo Sindicato da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Estado de São Paulo, atesta a exclusividade da medicação Metvix apenas em favor da empresa Galderma Brasil Ltda²¹.

Todavia, conforme destacou a equipe de auditoria, “[...] ao longo da execução do convênio, observa-se que outras duas empresas forneceram o referido medicamento, a saber: Hosp Log Comércio de Produtos Hospitalares Ltda. e Oncoprod Distribuidora de Produtos Hospitalares e Oncológicos Ltda.”

Tal fato, por si só, demonstra a viabilidade de competição, fazendo-se possível o levantamento de preços.

II.2.2.B) APROVAÇÃO DO PLANO DE TRABALHO E DE DEMONSTRAÇÃO DA VIABILIDADE ECONÔMICA DO CONVÊNIO SEM ANÁLISE

Relatou a equipe de auditoria que os repasses financeiros foram aprovados pelo Estado sem observância de diversos requisitos legais, tais como: adequada avaliação e aprovação do plano de trabalho; demonstração de viabilidade econômica do repasse; estipulação de metas, manifestação da área técnica acerca da viabilidade do convênio, estudos prévios da SESA acerca de como melhorar ou maximizar a aplicação dos recursos nas diversas áreas, estudos acerca da viabilidade financeira do convênio ou da aplicação direta dos recursos; além de aprovação de convênios em que a própria equipe técnica questionou a viabilidade da sua forma de execução contrariando o art. 116, §1º, da Lei n. n. 8.666/93, assim como o art. 16 da Lei n. 4.320/1964.

Como bem apontado pela área técnica, a saúde, na qualidade de área prioritária, exige que os recursos sejam alocados de maneira responsável e eficiente a fim

²⁰ Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

²¹ fls. 2136-2140



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

de maximizar no melhor resultado possível, até mesmo pelo grande interesse público envolvido.

Contudo, percebe-se da análise e aprovação das prestações de contas que o gestor público não foi diligente no momento de aprovar as contas, visto que, por meio de uma análise perfunctória dos autos foi possível identificar diversas irregularidades nas contas apresentadas pela entidade.

Somado se a isso, a imprecisão dos objetos definidos nos Planos de Trabalho, bem como a ausência de metas e análises de viabilidade econômico-financeira torna a aplicação dos recursos menos eficiente, indo de encontro ao almejado pelo interesse público. Não por acaso, nos convênios supracitados houve pagamentos de despesas de água e energia de entidades diversas à FMPB com fins lucrativos, bem como aquisição e posterior devolução de ambulâncias e outros equipamentos ambulatoriais que foram adquiridos sem a real necessidade, causando injustificado dano ao erário.

Nesse caso, não é demais lembrar que a legislação vigente não permite mais o amadorismo na Administração Pública. Antes, exige preparação técnica e competência política para a plena execução daquilo que foi planejamento. Sempre, deve Gestor se pautar a partir de ações planejadas e transparentes. Hoje, mais do que nunca, pugna a sociedade civil por um Estado eficiente, um serviço público eficiente e uma Administração eficiente. Não mais há espaço para leniência e amadorismo nos serviços prestados pelo Estado. Se no setor privado a palavra de ordem é eficiência, o setor público também o exige, inclusive por determinação constitucional.

Aliás, incumbe ao administrador público empregar, no exercício de suas funções, cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios. Se o Gestor público cuida de seus bens com zelo e acuidade, com maior razão deverá gerenciar a coisa pública, a qual está sobre a sua guarda e vigilância, de modo a atingir o interesse público de forma eficiente e eficaz²².

À luz da Constituição Federal, o exercício do poder do Estado deve seguir as determinações impostas pelo ordenamento jurídico vigente, dentre eles, a obediência ao princípio da legalidade, estampado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Ou seja, para que os atos administrativos tenham validade no mundo jurídico se faz necessário que os mesmos estejam adequados às formalidades descritas na norma legal. E mesmo que o administrador esteja bem intencionado, ele não poderá se afastar dos preceitos do regime jurídico vigente sob o argumento de que os mesmos impedem ou inviabilizam o interesse público.

Nas Palavras de José dos Santos Carvalho Filho²³, tais postulados, consagrados após séculos de evolução política, têm por origem mais próxima a criação do Estado de Direito, ou seja, do Estado que deve respeitar as próprias leis que edita. Efetivamente, a atividade do administrador público apenas será legítima se estiver condizente com o disposto na lei.

Portanto, o gestor, responsável pela liberação dos recursos, quando da análise das formalidades legais, confirmou a validade dos atos praticados até aquele

²² Art. 153, da Lei 6.404/1976

²³ Manual de Direito Administrativo, 20



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

momento. E ao anuir com os termos dos convênios elaborados, por meio de sua assinatura, tornou-se responsável, visto que cabia a ele arguir qualquer falha na condução do processo e no termo de ajuste, adotando as medidas preventivas, corretivas ou ressarcitórias.

II.2.2.c) AUSÊNCIA DE PARECER TÉCNICO NAS PRESTAÇÕES DE CONTAS DOS CONVÊNIOS FIRMADOS COM A FMPB,

Consta nos autos que os **Convênios n. 136/2005, 57/2006, 45/2008, 183/2008 e 255/2008** não foram submetidos à área técnica da SESA para manifestação quanto à execução física e atingimento dos objetivos do convênio, contrariando o art. 34, da Portaria AGE/SEFAZ n. 01/2006²⁴.

Denota-se da referida portaria que a prestação de contas deve ser analisada e avaliada na unidade técnica responsável pelo programa do órgão ou entidade concedente que emitirá parecer sob o aspecto técnico e financeiro.

Mesmo porque na fiscalização da aplicação dos recursos públicos não se indaga, apenas, se o seu objeto foi satisfeito, mas se os recursos a ele dirigidos foram devidamente aplicados em sua consecução. Não basta a simples execução do projeto para que se julgue regular a prestação de contas porque em se tratando de recurso público os fins não justificam os meios. Ao prestar contas de recursos recebidos em decorrência de termo de convênio, impõe-se que seja demonstrado que o seu objeto foi realizado com os recursos a ele destinados, comprovando o nexo de causalidade existente entre a aplicação dos recursos (meios) e a consecução do objeto (fim).

Nesse caso, insta assinalar que a ausência do parecer não deve ser considerada mera irregularidade formal, posto que esta análise destina-se à verificação física do cumprimento do objeto na forma pactuada e a correta e regular aplicação dos recursos proveniente do convênio.

À luz da Constituição Federal o exercício do poder do Estado deve seguir as determinações impostas pelo ordenamento jurídico vigente, dentre eles, a obediência ao princípio da legalidade, dispostos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Desse modo, para que os atos administrativos tenham validade no mundo jurídico é necessário que estes estejam adequados às formalidades descritas na norma legal.

²⁴ Art. 34 - A partir da data do recebimento da prestação de contas final, o ordenador de despesa da unidade concedente, com base nos documentos referidos no art. 31 e à vista do pronunciamento da unidade técnica responsável pelo programa do órgão ou entidade concedente, terá o prazo de 60 (sessenta) dias para pronunciar-se sobre a aprovação ou não da prestação de contas apresentada, sendo 45 (quarenta e cinco) dias para o pronunciamento da referida unidade técnica e 15 (quinze) dias para o pronunciamento do ordenador de despesa.

§ 1º **A prestação de contas parcial ou final será analisada e avaliada na unidade técnica responsável pelo programa do órgão ou entidade concedente que emitirá parecer sob os seguintes aspectos:**

I - **técnico** - quanto à execução física e atingimento dos objetivos do convênio, podendo o setor competente valer-se de laudos de vistoria ou de informações obtidas junto a autoridades públicas do local de execução do convênio;

II - **financeiro** - quanto à correta e regular aplicação dos recursos do convênio. (grifo nosso)



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

Segundo o doutrinador Vladimir da Rocha França²⁵, quando o administrador público age contrariando as regras de probidade administrativa, a moralidade administrativa também resta prejudicada, desrespeitada, ainda que de forma indireta. Isso ocorre porque o dever da boa administração está ligado ao atendimento à finalidade pública, mas sem flexibilização das normas às quais está submetida à Administração Pública, sob pena de atropelar o ordenamento jurídico. Isto significa que, por mais que esteja bem intencionado o administrador, ele não poderá afastar os preceitos do regime jurídico vigente sob o argumento de que os mesmos impedem ou inviabilizam o interesse público.

Nesse âmbito, aquele que gerencia bens públicos, seja servidor público ou particular, nessa qualidade, na consecução dos seus atos, tem o dever, e não a faculdade, de observar os ditames prescritos na norma, haja vista que as formalidades prescritas em lei e regulamentos são os meios pelos quais se atinge a finalidade para se chegar a um resultado concreto e otimizado. Nesse caso, quando os meios não são observados pelo agente, os fins atingidos são maculados de vícios.

Além do mais, os administrados têm exigido, de forma mais contundente, a melhoria da qualidade do gasto público. Acontecimentos recentes que foram amplamente abordados pelos meios de comunicação aguçaram a percepção do homem comum para questões relacionadas com o emprego dos recursos arrecadados pelo Estado. Estes sentimentos revelam amadurecimento da população, que passa a exigir aumento na efetividade das instituições responsáveis pelo controle da utilização desses recursos.

Por fim, é fundamental ressaltar que a ausência da formalidade ora mencionada foi preponderante para a ocorrência dos prejuízos apurados, evidenciado a gravidade da omissão dos agentes responsáveis.

III - CONCLUSÃO

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

1 - seja julgada **IRREGULAR**, com fulcro no art. 84, inciso III, alíneas “b”, “c”, “d” “e” e “f”, da Lei Complementar n. 621/2012, a presente tomada de contas especial, sob responsabilidade da Fundação Manoel Passos; Anselmo Tozi; Anselmo Dantas; Rita Cássia Cunha Rocha; Maria Gorete Casagrande; Devis de Oliveira Guimarães; Maria de Lourdes Soares; Lucio Fernando Spelta;

2 – seja a **Sra. Maria de Lourdes Soares, em solidariedade, com a Fundação Manoel dos Passos Barros**, condenada a ressarcir ao erário Estadual a importância de **R\$ 183.549,82** (cento e oitenta e três mil, quinhentos e quarenta e nove reais e oitenta e dois centavos), aplicando-lhes multa proporcional ao dano, na forma do art. 134²⁶ da LC n. 621/12;

3 – seja o **Sr. Anselmo Tozi, em solidariedade, com a Fundação Manoel dos Passos Barros**, condenado a ressarcir ao erário Estadual a importância de **R\$**

²⁵ FRANÇA, Vladimir da Rocha, Eficiência Administrativa na Constituição Federal. Revista de Direito Constitucional 2001, p. 185

²⁶ Art. 134. Quando o responsável for julgado em débito, além do ressarcimento a que está obrigado, poderá ainda o Tribunal de Contas aplicar-lhe multa de até cem por cento do valor atualizado do dano causado ao erário.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS
2ª Procuradoria de Contas

578.317,63 (quinhentos e setenta e oito mil, trezentos e dezessete reais e sessenta e três centavos), aplicando-lhes multa proporcional ao dano, na forma do art. 134 da LC n. 621/12;

4 – sejam cominadas, individualmente, multas pecuniárias a **Anselmo Tozi, Maria de Lourdes Soares, João Felício Scardua, Anselmo Dantas, Rita de Cássia Cunha Rocha, Maria Gorete Casagrande e Deivis de Oliveira Guimarães e a Lucio Fernando Spelta**, nos termos dos arts. 87, inciso IV, e 135 da LC n. 621/2012 c/c art. 382 e seguintes da Res. TC n. 261/2013;

5 – nos termos do art. 141, I e II, da LC n. 621/12 seja declarada a inabilitação da Fundação Manoel dos Passos Barros FMPB para o recebimento de transferências voluntárias, de órgãos ou entidades sujeitas à jurisdição do Tribunal de Contas, bem assim a proibição de contratação, pelo Poder Público estadual ou municipal, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

6 – sejam expedidas as recomendações (*rectius*: determinações) sugeridas pelo NEC²⁷, nos termos do art. 87, inciso VI, da LC n. 621/2012 (item 3.2.9 e subitens).

Vitória, 6 de agosto de 2014.

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR
MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

²⁷ Fls. 2322/2323